

Az.: 2 B 260/10
3 L 224/10

Ausfertigung



SÄCHSISCHES OBERVERWALTUNGSGERICHT

Beschluss

In der Verwaltungsrechtssache

der Frau

- Antragstellerin -
- Beschwerdeführerin -

prozessbevollmächtigt:

gegen

den Freistaat Sachsen
vertreten durch die Hochschule für Technik, Wirtschaft und Kultur Leipzig (FH)
Karl-Liebknecht-Straße 132, 04277 Leipzig

- Antragsgegner -
- Beschwerdegegner -

wegen

amtsärztlicher Untersuchung; Antrag auf vorläufigen Rechtsschutz
hier: Beschwerde

hat der 2. Senat des Sächsischen Obergerverwaltungsgerichts durch den Vizepräsidenten des Obergerverwaltungsgerichts Dr. Grünberg, den Richter am Obergerverwaltungsgericht Dehoust und die Richterin am Obergerverwaltungsgericht Hahn

am 17. Dezember 2010

beschlossen:

Auf die Beschwerde der Antragstellerin wird der Beschluss des Verwaltungsgerichts Leipzig vom 10. August 2010 - 3 L 224/10 - geändert.

Nummer 2 des Widerspruchsbescheides der Hochschule für Technik, Wirtschaft und Kultur Leipzig vom 14. Mai 2010 wird aufgehoben.

Im Übrigen wird die Beschwerde zurückgewiesen.

Der Antragsgegner trägt die Kosten des Verfahrens in beiden Rechtszügen.

Der Streitwert wird auch für das Beschwerdeverfahren auf 2.500,00 € festgesetzt.

Gründe

Die zulässige Beschwerde der Antragstellerin ist überwiegend begründet.

Die Antragstellerin ist Hochschullehrerin an der Hochschule für Technik, Wirtschaft und Kultur Leipzig (FH). Mit Schreiben vom 15.3.2010 ordnete der Rektor der Hochschule ihre amtsärztliche Untersuchung an. Ihr Widerspruch blieb ohne Erfolg. Mit Widerspruchsbescheid vom 14.5.2010 wies der Rektor den Widerspruch zurück und ordnete unter Nummer 2 die sofortige Vollziehung des Bescheides vom 15.3.2010 an. Mit Schriftsatz vom 28.5.2010 erhob die Klägerin Klage. Gleichzeitig beantragte sie, die aufschiebende Wirkung ihrer Klage wiederherzustellen, hilfsweise, vorläufig festzustellen, dass mit der Anordnung der amtsärztlichen Untersuchung kein vollziehbarer Verwaltungsakt getroffen worden und die Anordnung der sofortigen Vollziehung rechtswidrig sei. Zur Begründung verwies sie u. a. darauf, dass die Weisung nicht in Form eines Verwaltungsaktes hätte ergehen dürfen.

Das Verwaltungsgericht lehnte den Antrag mit Beschluss vom 10.8.2010 ab. Da die Antragstellerin Rechtsschutz gegen die Aufforderung zur amtsärztlichen Untersuchung nur über § 123 Abs. 1 VwGO erreichen könne, seien die gestellten Anträge ihrem Begehren entsprechend dahingehend auszulegen, dass der Antragsgegner vorläufig bis zu einer Entscheidung in der Hauptsache keine amtsärztliche Untersuchung verlangen könne. Bei der gegenüber der Antragstellerin ergangenen Anordnung handele es sich um keinen Verwaltungsakt, da die Untersuchungsanordnung keine Außenwirkung entfalte. Die Anordnung, sich ärztlich untersuchen zu lassen, sei rechtmäßig. Zweifel an der Dienstfähigkeit der Antragstellerin seien begründet, da sie zum Zeitpunkt des Erlasses der Anordnung nahezu ein Jahr lang ununterbrochen arbeitsunfähig gewesen sei. Auch Ermessensfehler seien nicht ersichtlich.

Hiergegen wendet die Antragstellerin in ihrer Beschwerdebegründung ein, sie habe mit ihrem Hauptantrag eine Entscheidung nach § 123 Abs. 1 VwGO gerade nicht beantragt, sondern einen Antrag allein nach § 80 Abs. 5 Satz 1 VwGO gestellt. Sie disponiere in dem verwaltungsgerichtlichen Verfahren mit ihren Anträgen über den Streitgegenstand. Daran sei das Verwaltungsgericht gebunden. Sie sei u. a. dadurch beschwert, dass ein formeller Verwaltungsakt zu ihren Lasten erlassen worden sei, der durch Maßnahmen der Verwaltungsvollstreckung durchgesetzt werden könne. Sie habe sich mit ihrem Antrag zunächst isoliert nur gegen den Widerspruchsbescheid gewandt. Dem Antrag auf Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung hätte nach § 80 Abs. 5 Satz 1 VwGO stattgegeben werden müssen, da es sich bei der Anordnung der amtsärztlichen Untersuchung nach zutreffender Ansicht um eine innerdienstliche Anordnung ohne Außenwirkung handele. Hier habe der Antragsgegner zu Unrecht einen Verwaltungsakt gewählt. Sollte das Gericht der Auffassung sein, dass eine formell in der Form eines sofort vollziehbaren Bescheides erlassene Verwaltungsmaßnahme auch im Verfahren der Verwaltungsvollstreckung noch auf ihre Verwaltungsaktqualität hin zu überprüfen sei und sich Rechtsschutz daher gegen die Maßnahmen der Verwaltungsvollstreckung richten müsse, werde weiter entsprechend dem Hilfsantrag unter Aufhebung der Anordnung der sofortigen Vollziehung vom 14.5.2010 die Feststellung begehrt, dass eine solche Verwaltungsvollstreckung mangels vollziehbarem Verwaltungsakt nicht stattfinden dürfe.

Die von der Antragstellerin dargelegten Gründe, auf deren Prüfung der Senat nach § 146 Abs. 4 Satz 6 VwGO grundsätzlich beschränkt ist, führen zu einer Änderung des Beschlusses des Verwaltungsgerichts.

1. Der Antrag ist zu Recht gegen den Freistaat Sachsen als Antragsgegner gerichtet.

Es geht um den Sofortvollzug einer Weisung, die auf das Dienstverhältnis der Antragstellerin als Hochschullehrerin bezogen ist. Dienstherr der Antragstellerin ist der Freistaat Sachsen (§ 78 Abs. 1 SächsHSG). Weisungen des Rektors der Antragstellerin in seiner Eigenschaft als Dienstvorgesetzter (§ 78 Abs. 2 Satz 3 SächsHSG) erlässt er als Vertreter des Dienstherrn, als Organ des Freistaates.

2. Die Antragstellerin begehrt Rechtsschutz nach § 80 Abs. 5 VwGO.

Das Verwaltungsgericht ist über die ihm von § 122 Abs. 1, § 88 VwGO gezogenen Grenzen, die durch das Antragsbegehren bestimmt werden („ne ultra petita“), hinausgegangen. Zwar treffen die Ausführungen des Verwaltungsgerichts, wonach es sich bei der Anordnung einer amtsärztlichen Untersuchung gegenüber einem aktiven Beamten um keinen Verwaltungsakt handelt und deshalb Rechtsschutz grundsätzlich nach § 123 VwGO zu gewähren ist, zu (vgl. z. B. Senatsbeschluss vom 22.6.2010, SächsVBl. 2010, 271 m. w. N. auch zur Gegenansicht). Auch kann es zur Gewährung effektiven Rechtsschutzes geboten sein, einen Antrag nach § 80 Abs. 5 VwGO auch als Antrag nach § 123 VwGO auszulegen. Dies ist z. B. dann der Fall, wenn der Antragsteller mit seinem Antrag nach § 80 Abs. 5 VwGO klar zu erkennen gibt, dass er einer Weisung seines Dienstherrn bis zum Abschluss des Hauptsacheverfahrens nicht nachkommen und deshalb hiergegen vorläufigen Rechtsschutz beantragen will. Im hier zu entscheidenden Fall lagen die Voraussetzungen für eine solche Auslegung der Anträge aber nicht vor. Bereits in ihrer Antragsschrift an das Verwaltungsgericht vom 28.5.2010 hat die Antragstellerin deutlich gemacht, dass sie sich vorrangig dagegen wendet, dass ein der Verwaltungsvollstreckung unterliegender Bescheid, der für sofort vollziehbar erklärt wurde, ergangen ist. Dies ergibt sich sowohl aus den gestellten Anträgen als auch aus der Begründung. Dagegen enthält der Schriftsatz keine Hinweise darauf, dass die Antragstellerin der getroffenen Weisung auf keinen Fall nachkommen will. Auch enthält der Schriftsatz keinerlei Anhaltspunkte dafür, dass die Antragstellerin über die ausdrücklich gestellten Anträge hinaus auch einen Antrag auf einstweilige Anordnung stellen will. Damit ist für eine Auslegung in der Weise, den gestellten Hauptantrag als einen solchen nach § 123 VwGO auszulegen, kein Raum. Einer solchen Auslegung steht die Bindung des Gerichts an den Umfang des Antragsbegehrens entgegen. Es geht nicht lediglich um die „Fassung“ der Anträge, an die das Gericht nach § 122 Abs. 1, § 88 VwGO nicht gebunden ist. Vielmehr

steht die Auslegung des Verwaltungsgerichts auch dem Begehren der Antragstellerin, wie es sich aus der Begründung der Anträge ergibt, entgegen (vgl. zu einem ähnlichen Fall: BayVGh, Beschl. v. 30.3.2004 - 3 CS 03.3385 -, juris).

3. Der Antrag ist nach § 80 Abs. 5 VwGO auch ausnahmsweise statthaft, weil die Hochschule ganz ausdrücklich (auch) die Handlungsform einer Weisung durch Verwaltungsakt gewählt hat.

Zwar haben - wie auch der angegriffene Gerichtsbeschluss mit zutreffenden Nachweisen darlegt - innerdienstliche Weisungen gegenüber Beamten in der Regel keine Außenwirkung im Sinne von § 35 Satz 1 VwVfG i. V. m. § 1 Satz 1 SächsVwVfZG (entspricht § 1 Satz 1 SächsVwVfG a. F.). Wie der Senat im Beschluss vom 22.6.2010 (SächsVBl. 2010, 271 f.) ausgeführt hat, sind im Beamtenverhältnis nur Maßnahmen, die auf die Bestätigung oder Veränderung der persönlichen Rechtsstellung des Beamten abzielen, Regelungen mit Außenwirkung. Dagegen richtet sich die Anordnung, sich amtsärztlich untersuchen zu lassen, an den Betroffenen allein in seiner Eigenschaft als Beamten. Sie ergeht damit im Rahmen des Beamtenverhältnisses und entfaltet keine Außenwirkung. Auch im Hinblick darauf, dass die Nichtbeachtung der Weisung ein Dienstvergehen darstellen und mit Disziplinarmaßnahmen geahndet werden kann, ist keine andere Beurteilung gerechtfertigt. Denn die Erzwingbarkeit mit Mitteln des Disziplinarrechts betrifft nur den Regelungscharakter der Anordnung. Sie hat zur Folge, dass selbstständige Rechtsbehelfe nach § 44a Satz 2 VwGO zulässig sind. Die Tatsache, dass die Maßnahme Grundrechte berührt, führt zu keiner anderen Beurteilung. Für die Entscheidung, ob die Maßnahme Außenwirkung entfaltet, ist daran anzuknüpfen, ob sie nach ihrem objektiven Sinngehalt dazu bestimmt ist, Außenwirkung zu entfalten, nicht aber daran, wie sie sich im Einzelfall auswirkt.

Bedient sich der Antragsgegner aber - wie hier zumindest im Widerspruchsbescheid - ausdrücklich der Handlungsform des Verwaltungsaktes und ordnet er dessen sofortige Vollziehung an, darf der Adressat dies so hinnehmen und die Wahl seines Rechtsbehelfes danach ausrichten (vgl. BayVGh, Beschl. v. 15.11.2002 - 3 CS 02.2258 -, juris - „Karl-Lagerfeld-Zopf“).

4. Hier ist jedenfalls die Anordnung des Sofortvollzugs im Widerspruchsbescheid rechtswidrig.

Dabei kann offenbleiben, ob in der Anordnung der amtsärztlichen Untersuchung vom 15.3.2010 (auch) ein Verwaltungsakt liegt oder (nur) eine dienstliche Weisung. Handelt es sich lediglich um eine innerdienstliche Weisung, dürfte sie nicht für sofort vollziehbar erklärt werden. Vielmehr wäre sie - im Falle der Rechtmäßigkeit - vom Hochschullehrer zu befolgen oder - im Fall ihrer Rechtswidrigkeit - von Anfang an wirkungslos und als Grundlage für disziplinarrechtliche Maßnahmen ungeeignet. Handelt es sich bei der Anordnung der amtsärztlichen Untersuchung vom 15.3.2010 um einen Verwaltungsakt, wären Widerspruch und Klage gegen diesen Verwaltungsakt aller Voraussicht nach erfolgversprechend, weil keine Rechtsgrundlage für den Erlass des Verwaltungsaktes besteht und dieser die Antragstellerin beschwert. Ihre Beschwer liegt z. B. darin, dass die Anordnung für sofort vollziehbar erklärt werden kann und im Fall ihrer Rechtswidrigkeit nur anfechtbar und nicht - wie eine innerdienstliche Weisung - von Anfang an wirkungslos und als Grundlage für disziplinarrechtliche Maßnahmen ungeeignet ist. Lässt der Hochschullehrer eine als Verwaltungsakt ergangene Weisung unanfechtbar werden, kann dies Vollstreckungsprobleme aufwerfen.

Eine Befugnis des Antragsgegners zum Erlass eines Verwaltungsaktes kann hier auch nicht aus den hergebrachten Grundsätzen des Berufsbeamtentums (Art. 33 Abs. 5 GG) abgeleitet werden. Zwar kann nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichtes (vgl. z. B. Urt. v. 23.3.1977 - VI C 8.74 -, juris) und des Senats (SächsOVG, Urt. v. 5.5.2009 - 2 A 408/08 -, juris) der Dienstherr ohne besondere gesetzliche Grundlage Rückforderungsansprüche gegen Beamte ohne ausdrückliche Rechtsgrundlage durch Verwaltungsakt geltend machen. Der Grund liegt darin, dass sich die Rückforderung als Kehrseite der Gewährung („actus contrarius“) darstellt. Auch Schadensersatzansprüche gegen Beamte kann der Dienstherr durch Verwaltungsakt geltend machen. Bei dem Beamtenverhältnis handelt es sich um ein hoheitliches Dienstverhältnis, in dem der Dienstherr dem Beamten hoheitlich übergeordnet ist und deshalb seine Rechtsbeziehungen grundsätzlich durch Verwaltungsakt regeln kann. Dies gilt indes nur für solche Anordnungen, die nicht nur die Art und Weise der dienstlichen Verrichtung und das Innenverhältnis betreffen, sondern (zumindest auch) auf die Bestätigung oder Veränderung der persönlichen Rechtsstellungen des Beamten abzielen, ihn also mit Außenwirkung betreffen. Bei den rein innerdienstlichen Weisungen ohne Außenwirkung - wie hier die zur Untersuchung - schließen dagegen die hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums und die speziellen Regelungen des

Beamtenrechts eine Regelung durch Verwaltungsakt aus, solange keine spezielle - zum Erlass eines Verwaltungsaktes ermächtigende - Befugnisnorm im Beamtenrecht existiert (vgl. im Ergebnis ebenso: BayVGH, Beschl. v. 1.2.1999 - 3 CS 98.2773 -, juris Rn. 40; a. A. wohl: OVG LSA, Beschluss vom 28.1.2009 - 1 M 164/08 -, juris).

5. Auf den Hauptantrag der Antragstellerin ist Nummer 2 des Widerspruchsbescheides der Hochschule für Technik, Wirtschaft und Kultur Leipzig vom 14.5.2010 aufzuheben.

Verfahrensrechtlich kann der von der Antragstellerin begehrte vorläufige Rechtsschutz nicht durch die in § 80 Abs. 5 Satz 1 VwGO für den Regelfall vorgesehene Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung, sondern nur durch die Aufhebung der Anordnung der sofortigen Vollziehung gewährt werden. Es geht hier nicht darum, das Für und Wider einer an sich möglichen sofortigen Vollziehung zu ermitteln und darüber zu entscheiden, ob ein überwiegendes öffentliches oder privates Interesse die sofortige Vollziehung des Verwaltungsaktes oder die aufschiebende Wirkung des gegen ihn ergriffenen Rechtsbehelfs angezeigt erscheinen lässt. Vielmehr ist es geboten, den Rechtsschein zu beseitigen, der durch eine gesetzlich nicht zulässige und damit rechtswidrige Anordnung nach § 80 Abs. 2 Nr. 4 VwGO erzeugt worden ist. Dieses Ergebnis kann im Entscheidungssatz nur dadurch erzielt werden, dass die Anordnung aufgehoben wird (vgl. SächsOVG, Beschl. v. 24.7.1995, SächsVBl. 1995, 287, 288).

Einer Wiederherstellung oder Anordnung der aufschiebenden Wirkung steht auch entgegen, dass der Widerspruch der Antragstellerin gegen die Anordnung der amtsärztlichen Untersuchung keine aufschiebende Wirkung entfaltet. Dies folgt daraus, dass es sich bei der Anordnung der amtsärztlichen Untersuchung - wie ausgeführt - um keinen Verwaltungsakt handelt. Ist die Anordnung der amtsärztlichen Untersuchung rechtmäßig, ist sie wirksam und von der Antragstellerin zu befolgen. Die Aufforderung, sich einer ärztlichen Untersuchung zu unterziehen, ist selbst zwar nicht mit Zwangsmitteln vollstreckbar. Allerdings kann die Verweigerung der Untersuchung mit Disziplinarmaßnahmen geahndet werden und das Nichtvorliegen einer ärztlichen Stellungnahme bei der Entscheidung über die Dienstfähigkeit berücksichtigt werden (vgl. SächsOVG, Beschl. v. 22.6.2010, SächsVBl. 2010, 271; Plog/Wiedow, BBG, § 44 Rn. 4).

6. Soweit die Antragstellerin darüber hinaus die Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung begehrt, ist ihre Beschwerde somit zurückzuweisen.

7. Über den Hilfsantrag war nicht zu entscheiden, weil dieser bei sachgerechter Auslegung für den Fall des Misserfolges des Hauptantrags gestellt worden ist. Nach Aufhebung der sofortigen Vollziehung besteht für die hilfsweise begehrte Feststellung von deren Rechtswidrigkeit kein Bedürfnis mehr.

8. Für die weitere Sachbehandlung weist der Senat darauf hin, dass gegen die Anordnung der amtsärztlichen Untersuchung vom 15.3.2010 und den Widerspruchsbescheid, soweit er den Widerspruch zurückweist, durchgreifende rechtliche Einwendungen nicht zu erheben sind.

Die Anordnung der amtsärztlichen Untersuchung lässt sich nach Form und Inhalt ohne weiteres (auch) als verwaltungsinterne Anordnung verstehen, die der Antragstellerin als Hochschullehrerin eine innerdienstliche Weisung erteilt. Die Tatsache, dass sie eine Rechtsbehelfsbelehrung enthält, führt zu keiner anderen Beurteilung. Gemäß § 152 SächsBG i. V. m. § 54 Abs. 2 BeamStG, § 126 Abs. 3 BRRG ist ein Vorverfahren bei allen Klagen aus dem Beamtenverhältnis durchzuführen. Hier handelt es sich um eine Klage aus dem Beamtenverhältnis, weil die mit der Klage angegriffene Anordnung auf eine innerdienstliche Weisung und damit auf das Dienstverhältnis der Antragstellerin als Hochschullehrerin bezogen ist. Das Hochschulrecht enthält keine abweichende Bestimmung (vgl. § 61 BeamStG, §§ 69, 77 SächsHSG).

Auch materiell ist gegen die Anordnung nichts zu erinnern. Die nötige Rechtsgrundlage findet sich in § 54 Abs. 1 Satz 1 SächsBG. Diese Vorschrift findet auch auf Hochschullehrer Anwendung, weil das Hochschulrecht keine abweichende Regelung enthält. Aufgrund der langen Krankheitszeit der Antragstellerin konnte der Antragsgegner davon ausgehen, dass Zweifel an ihrer Dienstfähigkeit bestehen, denen mit einer Untersuchung nachzugehen ist. Die Anordnung ist auch - wie das Verwaltungsgericht zutreffend festgestellt hat - nicht ermessensfehlerhaft und ausreichend begründet.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 155 Abs. 1 Satz 3 VwGO.

Die Streitwertfestsetzung ergibt sich aus § 63 Abs. 2 Satz 1, § 47 Abs. 1, § 53 Abs. 2 Nr. 2, § 52 Abs. 2 GKG. Eine Minderung des Auffangwertes auf die Hälfte ist angezeigt, weil das Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes die Hauptsache nicht vorwegnimmt. Angegriffen ist allein die Anordnung des Sofortvollzugs im Widerspruchsbescheid, nicht die Rechtmäßigkeit der Untersuchungsanordnung.

Der Beschluss ist unanfechtbar (§ 152 Abs. 1 VwGO, § 68 Abs. 1 Satz 5 i. V. m. § 66 Abs. 3 Satz 3 GKG).

gez.:

Grünberg

Dehoust

Hahn

Ausgefertigt:

Bautzen, den

Sächsisches Obergerverwaltungsgericht