

Az.: 2 A 1314/17
3 K 159/13



SÄCHSISCHES OBERVERWALTUNGSGERICHT

Im Namen des Volkes

Urteil

In der Verwaltungsrechtssache

des

- Kläger -
- Berufungsbeklagter -

prozessbevollmächtigt:

gegen

den Freistaat Sachsen
vertreten durch die Polizeidirektion Leipzig
vertreten durch den Präsidenten
Dimitroffstraße 1, 04107 Leipzig

- Beklagter -
- Berufungskläger -

wegen

vorzeitiger Versetzung in den Ruhestand
hier: Berufung

hat der 2. Senat des Sächsischen Obergerverwaltungsgerichts durch den Vizepräsidenten des Obergerverwaltungsgerichts Dr. Grünberg, die Richterin am Obergerverwaltungsgericht Hahn und die Richterin am Obergerverwaltungsgericht Dr. Henke aufgrund der mündlichen Verhandlung

vom 19. November 2019

für Recht erkannt:

Die Berufung des Beklagten gegen das Urteil des Verwaltungsgerichts Leipzig vom 20. Oktober 2016 - 3 K 159/13 - wird zurückgewiesen.

Der Beklagte trägt die Kosten des Berufungsverfahrens.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand

- 1 Der Kläger, Kriminalhauptkommissar im Dienst des Beklagten, wendet sich gegen seine vorzeitige Versetzung in den Ruhestand wegen Dienstunfähigkeit.
- 2 Der 19.. geborene Kläger begann im September 1991 seine Ausbildung bei der Bereitschaftspolizei. Nach Versetzung zur Landespolizeidirektion Leipzig und erfolgreicher Absolvierung des Studiums für den gehobenen Polizeidienst wurde er am 1. Oktober 1998 zum Kriminalkommissar ernannt. Am 31. Mai 2002 wurde er zum Kriminaloberkommissar und am 21. Juli 2005 zum Kriminalhauptkommissar befördert. Im Rahmen der Vorbereitung auf die Aufstiegsausbildung für den höheren Polizeivollzugsdienst wurde der Kläger ab Oktober 2009 bis September 2010 für eine Führungsverwendung zum Kriminaldienst des Polizeireviers M der Polizeidirektion W abgeordnet. Diese Abordnung wurde vorzeitig zum 15. März 2010 beendet. Zur Begründung wurde ausgeführt, dass der Kläger über ein unzureichendes Führungsverhalten verfüge und nicht vollumfänglich seinen Führungsaufgaben als Kommissariatsleiter nachgekommen sei. Eine sich anschließende Tätigkeit als Sachbearbeiter im Ermittlungsdienst des Polizeireviers N trat der Kläger nicht an, nachdem er ab dem 24. Februar 2010 dienstunfähig erkrankt war. Wegen verschiedener Angelegenheiten wurde gegen den Kläger strafrechtlich und disziplinarrechtlich ermittelt.

- 3 Mit Schreiben vom 29. April 2010 wurde der ärztliche Dienst der Landespolizeidirektion Zentrale Dienste um polizeiärztliche Begutachtung des Gesundheitszustands des Klägers gebeten und der Kläger mit Schreiben vom 11. Mai 2010 aufgefordert, sich am 17. Mai 2010 amtsärztlich untersuchen zu lassen. Im Ergebnis dieser Untersuchung wurden weitere ärztliche Befunde angefordert und mit dem Kläger ausgewertet. Nach Vorstellung des Klägers am 27. Juli 2010 teilte die Polizeiarztin Dr. K mit, dass der Gesundheitszustand des Klägers untrennbar mit den erheblichen Konflikten im Dienstbereich verknüpft sei; vor einer Klärung sei mit der Dienstfähigkeit nicht zu rechnen. Mit Schreiben vom 19. August 2010 wurde der ärztliche Dienst erneut beauftragt, die Überprüfung der Polizeidienstfähigkeit des Klägers vorzunehmen. Es solle geklärt werden, ob und wie lange die Dienstunfähigkeit noch andauere, ob es Anzeichen gebe, die auf eine psychische Erkrankung hinweisen, ob künftig weitere umfangreiche krankheitsbedingte Ausfallzeiten zu erwarten seien und ob im dienstorganisatorischen Bereich Veränderungen zur Verbesserung des Gesundheitszustands vorgenommen werden könnten. Mit Schreiben gleichen Datums wurde der Kläger aufgefordert, sich am 3. September 2010 amtsärztlich untersuchen zu lassen. Der Polizeiarzt Dr. M teilte der PD Leipzig mit Schreiben vom 6. September 2010 mit, dass der Kläger von seinem Hausarzt aufgrund des komplexen Geschehens zur Mitbetreuung an einen Psychologen überwiesen worden sei. Über die Länge der Dienstunfähigkeit könne aufgrund der laufenden Therapiemaßnahmen keine Aussage getroffen werden. Auf das Schreiben vom 27. Juli 2010 werde verwiesen. Nach weiterer Mitteilung des Dr. M vom 1. Oktober 2010, dass die Klärung der dienstlichen Probleme zwischen dem Kläger und der vorgesetzten Dienststelle Vorrang vor dessen gesundheitlichen Problemen besäße, wurde dem Kläger mit Schreiben vom 1. November 2010 mitgeteilt, dass eine Verwendung weiterhin nur als Sachbearbeiter im Ermittlungsdienst des Polizeireviers N erfolgen könne.
- 4 Am 21. Dezember 2010 wurde der polizeiärztliche Dienst mit der Erstellung eines großen polizeiärztlichen Gutachtens beauftragt. Der Kläger stellte sich nach Aufforderung vom 17. Januar 2011 zum Termin am 28. Januar 2011 zur Begutachtung vor, gestattete indes nur einen Teil der vorgesehenen Untersuchungen. Der Polizeiarzt Dr. M wies mit Schreiben vom 7. März 2011 darauf hin, dass wegen des komplexen Beschwerdebildes die Anforderung von Facharztbefunden erforderlich sei, der Kläger

die Entbindungserklärung von der ärztlichen Schweigepflicht indessen nicht erteilt habe. Eine Vorlage der Entbindungserklärung erfolgte trotz mehrfacher Aufforderung in der Folgezeit nicht. Die Erstattung eines Gutachtens nach Aktenlage lehnte Dr. M mit Schreiben vom 21. April 2011 ab.

- 5 Die PD Leipzig eröffnete mit Schreiben vom 17. August 2011 das Verfahren zur vorzeitigen Versetzung in den Ruhestand wegen Polizeidienstunfähigkeit. Nach Erhebung von Einwänden durch den Kläger teilte die PD Leipzig ihm mit Schreiben vom 26. Oktober 2011 mit, dass das Verfahren fortgeführt werde und die das Ruhegehalt übersteigenden Besoldungsbezüge einbehalten würden. Mit Bescheid vom 24. Juli 2012 wurde der Kläger wegen Dienstunfähigkeit in den Ruhestand versetzt. Nach § 54 Abs. 1 Satz 4 SächsBG a. F. könne ein Beamter so behandelt werden, als wäre seine Dienstunfähigkeit festgestellt worden, wenn er sich - wie hier - trotz wiederholter schriftlicher Aufforderung ohne hinreichenden Grund der Verpflichtung nach § 54 Abs. 1 Satz 1 SächsBG a. F. entziehe. Den Widerspruch des Klägers wies die PD Leipzig mit Widerspruchsbescheid vom 18. Januar 2013, bei der damaligen Prozessbevollmächtigten des Klägers am 1. Februar 2013 eingegangen, zurück.
- 6 Mit seiner am 28. Februar 2013 erhobenen Klage trug der Kläger vor, dass seine seit dem 24. Februar 2010 andauernde Dienstunfähigkeit ihren Ausgang in der Eskalation einer Mobbingssituation während seiner Abordnung zum Polizeirevier M habe. Er sei seither krankgeschrieben und habe an einer Psychotherapie in Form einer Gruppentherapie für Mobbing-Geschädigte teilgenommen. Die gesundheitlichen Folgen (Morbus menière mit heftigem Schwindel, Erbrechen und schweren Kreislaufstörungen) könnten in überschaubarer Zeit ausheilen, vorausgesetzt, die krankheitsauslösende Mobbingssituation werde aufgeklärt und abgestellt, was bisher nicht erfolgt sei. So sei die Umsetzung zum Ermittlungsdienst kein aufrichtiger Versuch gewesen die Situation zu entspannen; ihm seien vielmehr Tätigkeiten eines Beamten des mittleren Dienstes zugewiesen worden.
- 7 Das Verwaltungsgericht gab der Klage mit Urteil vom 20. Oktober 2016 - 3 K 159/13 - statt und hob die Versetzung in den vorzeitigen Ruhestand wegen Dienstunfähigkeit auf. Der Beklagte habe seine Entscheidung nicht auf § 54 Abs. 1 Satz 4 SächsBG stützen dürfen, weil der Kläger die amtsärztliche Untersuchung nicht ohne

hinreichenden Grund verweigert habe. Die Untersuchungsanordnung des Beklagten werde den vom Bundesverwaltungsgericht aufgestellten inhaltlichen Maßstäben nicht gerecht. Die Zurruesetzungsverfügung sei auch deshalb rechtswidrig, weil die Polizeidirektion Leipzig nicht ihrer Pflicht zur Suche einer anderen Verwendungsmöglichkeit nachgekommen sei. Aus der Stellungnahme des Polizeiarztes vom 30. September 2013 folge nichts Gegenteiliges, denn sie könne ein polizeiärztliches Gutachten nicht ersetzen und lasse keine Rückschlüsse auf den Gesundheitszustand des Klägers im Zeitpunkt der Zustellung des Widerspruchsbescheides am 1. Februar 2013 zu. Einer Prüfung nach § 113 Abs. 1 Satz 1 VwGO, ob die vorzeitige Versetzung in den Ruhestand aus anderen Gründen rechtmäßig sei, bedürfe es nicht; es bestünden keine Anhaltspunkte für eine allgemeine Dienstunfähigkeit. Es sei zunächst erneut das behördliche Verfahren durchzuführen, in dessen Rahmen auch die Suche nach anderweitigen Verwendungsmöglichkeiten zu erfolgen habe.

8 Mit Beschluss vom 21. Dezember 2017 - 2 A 898/16 - hat der Senat die Berufung auf Antrag des Beklagten zugelassen (§ 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO).

9 Zu deren Begründung trägt der Beklagte unter Verweis auf sein bisheriges Vorbringen vor, entgegen der Ansicht des Verwaltungsgerichts habe der Kläger nach § 54 Abs. 1 Satz 4 SächsBG a. F. so behandelt werden dürfen, als wäre seine Dienstunfähigkeit festgestellt worden. Weder die Aufforderung zur amtsärztlichen Untersuchung noch zur Abgabe der Schweigepflichtentbindung seien rechtswidrig. Aus der Aufforderung ergebe sich, dass ein großes Gutachten nach § 150 SächsBG a. F. erstellt werden sollte. Auf die Ursachen der Dienstunfähigkeit komme es nicht an. Der Kläger habe den Untersuchungsanordnungen ab Februar 2010 zunächst Folge geleistet und sich erst später der Blutentnahme verweigert und die Entbindung seiner behandelnden Fachärzte von der Schweigepflicht abgelehnt. Er habe sich selbst als dienstunfähig betrachtet. Die amtsärztliche Untersuchung sei durch die erheblichen Fehlzeiten des Klägers veranlasst gewesen. Am 30. September 2013 habe der Polizeiarzt mitgeteilt, dass der Kläger polizei- und allgemein dienstunfähig sei. Bei Annahme einer allgemeinen Dienstunfähigkeit sei die Durchführung einer Verwendungsabfrage nicht geboten. Das Verwaltungsgericht hätte - ausgehend von seiner Rechtsauffassung - die Frage der Dienstunfähigkeit durch Einholung eines amtsärztlichen Gutachtens weiter

aufklären müssen. Der Schluss, dass keine Anhaltspunkte für eine allgemeine Dienstunfähigkeit bestünden, entbehre vor dem Hintergrund von über 880 krankheitsbedingten Fehltagen bis zur Ruhestandsversetzung jeder Grundlage. Einer aktuellen Untersuchungsaufforderung habe der Kläger zwar Folge geleistet und sich am 13. April 2018 dem polizeiärztlichen Dienst vorgestellt, jedoch bei diesem Anlass die Ausfüllung des Anamnesebogens verweigert und eine Untersuchung durch den Polizeiarzt aus gesundheitlichen Gründen abgelehnt.

10 Der Beklagte beantragt,

das Urteil des Verwaltungsgerichts Leipzig vom 20. Oktober 2016 - 3 K 159/13 - zu ändern und die Klage abzuweisen.

11 Der Kläger beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

12 Er beruft sich auf sein erstinstanzliches Vorbringen und das angefochtene Urteil. Der Beklagte habe sich nicht auf die Fiktion des § 54 Abs. 2 Satz 4 SächsBG a. F. berufen können, weil die gegenüber dem Kläger ergangenen Untersuchungsanordnungen nicht den rechtlichen Anforderungen nach Maßgabe der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts genügten. Die Anzahl der Krankheitstage lasse keinen Schluss auf die Dienstfähigkeit des Beamten zu.

13 Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstands wird auf die Behördenakten des Beklagten, die Gerichtsakte des Verwaltungsgerichts Leipzig und die Gerichtsakte des Zulassungs- und Berufungsverfahrens verwiesen.

Entscheidungsgründe

14 Die zulässige Berufung ist unbegründet. Das Verwaltungsgericht hat der Klage zu Recht stattgegeben. Der Bescheid der PD Leipzig vom 24. Juli 2012 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 18. Januar 2013, mit dem der Kläger wegen Dienstunfähigkeit mit Wirkung vom 1. August 2012 vorzeitig in den Ruhestand

versetzt wurde, ist rechtswidrig und verletzt den Kläger in seinen Rechten, § 113 Abs. 1 Satz 1 VwGO.

15

1. Für die Rechtmäßigkeit einer Versetzung in den Ruhestand kommt es auf die Sach- und Rechtslage im Zeitpunkt der letzten Verwaltungsentscheidung an (vgl. BVerwG, Urt. v. 30. Mai 2013, NVwZ 2013, 1619 Rn. 11 m. w. N. zur Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts; Senatsurt. v. 25. März 2014 - 2 A 16/13 -, juris Rn. 16; Senatsbeschl. v. 23. Oktober 2013 - 2 A 756/11 -, juris Rn. 10; Senatsbeschl. v. 30. Mai 2012 - 2 B 183/11 -, juris Rn. 9 m. w. N.). Dies war hier der Widerspruchsbescheid vom 18. Januar 2013. Auf die Versetzung des Klägers in den Ruhestand finden somit die Vorschriften des Beamtenstatusgesetzes vom 17. Juni 2008 (BGB I S. 1010) und des Sächsischen Beamtengesetzes in der Fassung der Bekanntmachung vom 12. Mai 2009 (SächsGVBl. S. 194) in der bis 31. Dezember 2013 geltenden Fassung (im Weiteren: a. F.) Anwendung.

16

2. Nach § 26 Abs. 1 Satz 1 BeamStG sind Beamte auf Lebenszeit in den Ruhestand zu versetzen, wenn sie wegen ihres körperlichen Zustands oder aus gesundheitlichen Gründen zur Erfüllung ihrer Dienstpflichten dauernd unfähig (dienstunfähig) sind. Als dienstunfähig kann gemäß § 26 Abs. 1 Satz 2 BeamStG auch angesehen werden, wer infolge Erkrankung innerhalb eines Zeitraums von sechs Monaten mehr als drei Monate keinen Dienst getan hat, wenn keine Aussicht besteht, dass innerhalb einer Frist, deren Bestimmung dem Landesrecht vorbehalten bleibt, die Dienstfähigkeit wieder voll hergestellt ist. Von der Versetzung in den Ruhestand soll abgesehen werden, wenn eine anderweitige Verwendung möglich ist, § 26 Abs. 1 Satz 3 BeamStG. Für Gruppen von Beamten können gemäß § 26 Abs. 1 Satz 4 BeamStG besondere Voraussetzungen für die Dienstunfähigkeit durch Landesrecht geregelt werden. Eine solche Bestimmung enthält § 150 SächsBG a. F. für Beamte des Polizeivollzugsdienstes. Nach Absatz 1 der Vorschrift ist der Beamte des Polizeivollzugsdienstes dienstunfähig, wenn er den besonderen gesundheitlichen Anforderungen für den Polizeivollzugsdienst nicht mehr genügt und nicht zu erwarten ist, dass er seine volle Dienstfähigkeit innerhalb zweier Jahre wiedererlangt (Polizeidienstunfähigkeit), es sei denn, die auszuübende Funktion erfordert bei Beamten auf Lebenszeit diese besonderen gesundheitlichen Anforderungen auf Dauer nicht mehr uneingeschränkt. Die Polizeidienstunfähigkeit wird gemäß § 150 Abs. 2

SächsBG a. F. aufgrund des Gutachtens eines Amts- oder eines Polizeiarztes festgestellt. Gleiches gilt gemäß § 54 Abs. 1 Satz 1 SächsBG a. F. im Hinblick auf die Feststellung der allgemeinen Dienstunfähigkeit nach § 26 Abs. 1 BeamStG. Entzieht sich der Beamte trotz wiederholter schriftlicher Aufforderung ohne hinreichenden Grund der Verpflichtung zur amtsärztlichen Untersuchung, kann er so behandelt werden, als wäre seine Dienstunfähigkeit festgestellt worden (§ 54 Abs. 1 Satz 4 SächsBG a. F.).

- 17 3. Ein amtsärztliches Gutachten über die Polizei- bzw. allgemeine Dienstfähigkeit hat der Beklagte nicht eingeholt. Der Polizeiarzt Dr. M hat mit Schreiben vom 21. April 2011 gegenüber dem Beklagten mitgeteilt, dass ein gerichtsverwertbares Gutachten von ihm nicht erstellt werden könne. Hierzu sei die Heranziehung der Unterlagen der den Kläger behandelnden Ärzte erforderlich. Der Kläger habe im Rahmen der amtsärztlichen Untersuchungen nur eingeschränkt mitgewirkt und die Entbindung von der ärztlichen Schweigepflicht der ihn behandelnden Ärzte nicht erteilt.
- 18 4. Der Beklagte konnte sich auch nicht auf die Fiktion des § 54 Abs. 1 Satz 4 SächsBG a. F. stützen. Zwar gilt diese auch für den hier vorliegenden Fall, dass der Kläger zwar zur polizeiärztlichen Untersuchung erscheint, indes die notwendige Erklärung über die Schweigepflichtentbindung für seine behandelnden Ärzte nicht erteilt (vgl. hierzu OVG NRW, Beschl. v. 18. April 2019 - 6 B 1800/18 -, juris). Denn ohne diese Mitwirkungshandlung kann der Zweck der angeordneten amtsärztlichen Untersuchung nicht erreicht werden. Die Weigerung zur Erteilung der Schweigepflichtentbindungserklärung erfolgte indes aus einem hinreichenden Grund, weil die Untersuchungsaufforderung vom 17. Januar 2011 und die hierauf gestützten Aufforderungen vom 8. und 21. März 2011 zur Abgabe der Entbindungserklärung den rechtlichen Anforderungen nicht genügten.
- 19 Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts (vgl. zuletzt Beschluss vom 14. März 2019 - 2 VR 5.18 -, juris Rn. 41 ff.) muss die Untersuchungsanordnung wegen des mit ihr verbundenen Eingriffs in die grundrechtsbewehrte persönliche Sphäre des Beamten nach dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit bestimmten formellen und inhaltlichen Anforderungen genügen. Das Bundesverwaltungsgericht führt hierzu wie folgt aus:

(1) Einer Untersuchungsanordnung müssen - erstens - tatsächliche Feststellungen zugrunde liegen, die die Dienstunfähigkeit des Beamten als nahe liegend erscheinen lassen (BVerwG, **Beschluss vom 10. April 2014 - 2 B 80.13** - Buchholz 237.8 § 56 RhPLBG Nr. 4 Rn. 9). Aufgrund hinreichend gewichtiger tatsächlicher Umstände muss zweifelhaft sein, ob der Beamte wegen seines körperlichen Zustandes oder aus gesundheitlichen Gründen in der Lage ist, die Dienstpflichten seines abstrakt-funktionellen Amtes zu erfüllen (vgl. BVerwG, **Urteile vom 28. Juni 1990 - 2 C 18.89** - Buchholz 237.6 § 56 NdsLBG Nr. 1 S. 2, vom 23. September 2004 - **2 C 27.03** - **BVerwGE 122, 53** <55> und vom 3. März 2005 - **2 C 4.04** - Buchholz 237.7 § 194 NWLBG Nr. 2 S. 2). Dies ist anzunehmen, wenn Umstände vorliegen, die bei vernünftiger, lebensnaher Einschätzung die ernsthafte Besorgnis begründen, der betroffene Beamte sei dienstunfähig (BVerfG, **Beschluss vom 24. Juni 1993 - 1 BvR 689/92 - BVerfGE 89, 69** <85 f.>; BVerwG, **Urteile vom 26. April 2012 - 2 C 17.10** - Buchholz 237.6 § 226 NdsLBG Nr. 1 Rn. 19 und vom 30. Mai 2013 - **2 C 68.11** - **BVerwGE 146, 347 Rn. 19**).

Die Behörde muss diese tatsächlichen Umstände in der Untersuchungsaufforderung angeben. Der Beamte muss anhand der Begründung die Auffassung der Behörde nachvollziehen und prüfen können, ob die angeführten Gründe tragfähig sind (vgl. , **BVerwG, Urteile vom 23. Oktober 1980 - 2 A 4.78** - Buchholz 232 § 42 BBG Nr. 14 S. 6, vom 26. April 2012 - **2 C 17.10** - Buchholz 237.6 § 226 NdsLBG Nr. 1 Rn. 19 ff. und vom 30. Mai 2013 - **2 C 68.11** - **BVerwGE 146, 347 Rn. 19** ff. m.w.N.). Ein etwaiger Mangel dieser Aufforderung kann nicht im weiteren behördlichen oder gerichtlichen Verfahren - etwa gemäß **§ 45 Abs. 1 Nr. 2 VwVfG** - geheilt werden (BVerwG, **Urteil vom 30. Mai 2013 - 2 C 68.11** - **BVerwGE 146, 347 Rn. 21**).

(2) Die Untersuchungsanordnung muss - zweitens - Angaben zu Art und Umfang der ärztlichen Untersuchung enthalten. Die Behörde darf dies nicht dem Belieben des Arztes überlassen. Nur wenn in der Aufforderung selbst Art und Umfang der geforderten ärztlichen Untersuchung nachvollziehbar sind, kann der Betroffene nach Maßgabe des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit ihre Rechtmäßigkeit überprüfen. Dem entsprechend muss sich der Dienstherr bereits im Vorfeld des Erlasses nach entsprechender sachkundiger ärztlicher Beratung zumindest in den Grundzügen darüber klar werden, in welcher Hinsicht Zweifel am körperlichen Zustand oder der Gesundheit des Beamten bestehen und welche ärztlichen Untersuchungen zur endgültigen Klärung geboten sind (BVerwG, **Urteil vom 30. Mai 2013 - 2 C 68.11** - **BVerwGE 146, 347 Rn. 19**; vgl. auch **OVG Münster, Beschluss vom 27. November 2013 - 6 B 975/13 - ZBR 2014, 141** <142>).

Daher muss sich die Behörde mit von dem Beamten vorgelegten Bescheinigungen auseinandersetzen, die unter Umständen eine Untersuchung - ganz oder teilweise - entbehrlich machen können. Diese Verpflichtung trifft, wenn die Rechtmäßigkeit der Untersuchungsanordnung zu prüfen ist, auch das Tatsachengericht (vgl. BVerwG, **Beschluss vom 10. April 2014 - 2 B 80.13** - Buchholz 237.8 § 56 RhPLBG Nr. 4 Rn. 11).

bb) Die vorstehenden Anforderungen unter (2) an die Angabe der Gründe für eine Untersuchungsanordnung gelten allerdings nur, wenn der Dienstherr seine Zweifel an der Dienstfähigkeit auf **§ 44 Abs. 1 Satz 1 BBG** (**§ 26 Abs. 1 Satz 1 BeamStG**) stützt.

Danach sind Beamte auf Lebenszeit in den Ruhestand zu versetzen, wenn sie wegen ihres körperlichen Zustands oder aus gesundheitlichen Gründen zur Erfüllung ihrer Dienstpflichten dauernd unfähig (dienstunfähig) sind (vgl. **OVG Münster, Beschlüsse vom 29. Mai 2017 - 6 B 360/17 - juris Rn. 6**, vom 26. April 2018 - **6 B 68/18 - RiA 2018, 188 Rn. 20** und vom 3. September 2018 - **6 B 860/18 - DÖD 2019, 16 Rn. 15 ff.**; a.A. **OVG Münster, Beschluss vom 12. Dezember 2017 - 1 B 1470/17 - NVwZ-RR 2018, 576 Rn. 18 ff.**).

Bei einer auf die gesetzliche Vermutungsregel nach **§ 44 Abs. 1 Satz 2 BBG (§ 26 Abs. 1 Satz 2 BeamStG)** gestützten Untersuchungsaufforderung hingegen kann als dienstunfähig auch angesehen werden, wer infolge Erkrankung innerhalb von sechs Monaten mehr als drei Monate keinen Dienst getan hat und keine Aussicht besteht, dass innerhalb weiterer sechs Monate bzw. der landesrechtlich bestimmten Frist die Dienstfähigkeit wieder voll hergestellt ist. Hier sind Anlass für die Untersuchungsanordnung die krankheitsbedingten Fehlzeiten des gesetzlich geregelten Umfangs. Für diese Fallgestaltung langdauernder Ausfallzeiten, bei denen auf Seiten des Dienstherrn keine weiteren Erkenntnisse über die zugrunde liegende Erkrankung vorliegen, gelten die zu Fällen der Untersuchungsanordnung nach **§ 44 Abs. 1 Satz 1 BBG (§ 26 Abs. 1 Satz 1 BeamStG)** entwickelten Anforderungen nicht. Die Untersuchungsanordnung muss deshalb keine Angabe von über die Dauer der krankheitsbedingten Fehlzeiten hinausgehenden Gründen für die Untersuchung enthalten. Der Dienstherr muss insbesondere in der Untersuchungsanordnung nicht darlegen, dass und warum die zugrunde liegenden Erkrankungen Zweifel an der Dienstfähigkeit des Beamten begründen; da die Arbeitsunfähigkeitsbescheinigungen Angaben zu Gründen der Dienstunfähigkeit nicht enthalten (vgl. die Arbeitsunfähigkeits-Richtlinie vom 14. November 2013, BAnz AT vom 27. Januar 2014, B4, Muster Nr. 1 b), kann er dies regelmäßig auch nicht (a.A. **OVG Münster, Beschluss vom 12. Dezember 2017 - 1 B 1470/17 - NVwZ-RR 2018, 576 Rn. 18**; **OVG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 10. Juni 2015 - 4 S 6.15 - juris Rn. 16 und 19**).

Die Rechte des Beamten werden hierdurch nicht beeinträchtigt. Stützt der Dienstherr sich auf die wegen erheblicher Fehlzeiten vermutete Dienstunfähigkeit nach **§ 44 Abs. 1 Satz 2 BBG (§ 26 Abs. 1 Satz 2 BeamStG)**, weiß der Adressat, warum die Untersuchungsanordnung ergeht. Die amtsärztliche Untersuchung dient dann dem Zweck festzustellen, ob Aussicht besteht, dass innerhalb der gesetzlich bestimmten Frist die Dienstfähigkeit wieder voll hergestellt ist (vgl. zum Ganzen bereits **OVG Münster, Beschluss vom 26. April 2018 - 6 B 68/18 - RiA 2018, 188 Rn. 9 ff.**).

cc) Auch bei einer Untersuchungsanordnung, bei der der Dienstherr seine Zweifel an der Dienstfähigkeit auf **§ 44 Abs. 1 Satz 1 BBG (§ 26 Abs. 1 Satz 1 BeamStG)** stützt, können - unterhalb der zeitlichen Mindestgrenze des **§ 44 Abs. 1 Satz 2 BBG, § 26 Abs. 1 Satz 2 BeamStG** liegende - Fehlzeiten eine Untersuchungsanordnung rechtfertigen. Das ist dann der Fall, wenn angesichts dieser Fehlzeiten die Dienstunfähigkeit des Beamten nahe liegt. **§ 44 Abs. 1 Satz 2 BBG (§ 26 Abs. 1 Satz 2 BeamStG)** entfaltet keine Sperrwirkung dahingehend, dass Fehlzeiten für sich betrachtet oder zusammen mit weiteren Erkenntnissen Zweifel an der Dienstfähigkeit nur im Rahmen dieser Bestimmungen, nicht aber nach **§ 44 Abs. 1 Satz 1 BBG (§ 26 Abs. 1 Satz 1 BeamStG)** begründen könnten.

dd) Der Dienstherr kann nur nach Maßgabe der ihm vorliegenden Erkenntnisse Gründe angeben, aus denen sich die Zweifel an der Dienstfähigkeit des Beamten ergeben, und Art und Umfang der ärztlichen Untersuchung bestimmen. Hat die Behörde keinerlei weitergehende Erkenntnisse als die, dass und in welchem Umfang der Beamte krankheitsbedingte Fehltage aufweist, kann sie auch nur dies als Grund für ihre Zweifel an der dauernden Dienst(un)fähigkeit des Beamten anführen; ist den vom Beamten eingereichten ärztlichen Attesten (Arbeitsunfähigkeits-Bescheinigungen, "Krankschreibungen") kein Grund der gesundheitlichen Beeinträchtigung zu entnehmen und ist ein solcher Grund von dem Beamten auch nicht anderweitig freiwillig offenbart oder sonst wie bekannt geworden, kann die Behörde - naturgemäß - auch die Art und den Umfang der ärztlichen Untersuchung nicht näher eingrenzen (BVerwG, **Beschluss vom 16. Mai 2018 - 2 VR 3.18 - juris Rn. 6**).

ee) Auch eine auf bloßen Fehlzeiten beruhende Untersuchungsanordnung nach **§ 44 Abs. 1 Satz 2 BBG (§ 26 Abs. 1 Satz 2 BeamStG)** kann sich auf psychiatrische Untersuchungen erstrecken. Der Umstand, dass damit ein besonders intensiver Eingriff in das Persönlichkeitsrecht des Beamten verbunden ist, erfordert keine Beschränkung von entsprechenden Untersuchungsanordnungen auf die Fälle nach **§ 44 Abs. 1 Satz 1 BBG (§ 26 Abs. 1 Satz 1 BeamStG)** (so aber: **OVG Münster, Beschlüsse vom 22. Februar 2018 - 6 B 1464/17 - juris Rn. 19**, vom 27. März 2018 - **6 B 208/18 - juris Rn. 21**, vom 3. September 2018 - **6 B 860/18 - DÖD 2019, 16 Rn. 35 ff.** und vom 7. September 2018 - **6 B 1113/18 - juris Rn. 27**). Eine Untersuchungsanordnung nach **§ 44 Abs. 1 Satz 2 BBG (§ 26 Abs. 1 Satz 2 BeamStG)** ist - gegenüber einer solchen nach **§ 44 Abs. 1 Satz 1 BBG (§ 26 Abs. 1 Satz 1 BeamStG)** - keine Untersuchungsanordnung minderen Rechts. Ärztliche Untersuchungen, die im Rahmen des **§ 44 Abs. 1 Satz 1 BBG, § 26 Abs. 1 Satz 1 BeamStG** angeordnet werden können, können auch im Rahmen des **§ 44 Abs. 1 Satz 2 BBG (§ 26 Abs. 1 Satz 2 BeamStG)** ergehen.

Eine schlichte Untersuchungsanordnung, die im Tatbestand die Fehlzeiten des Beamten auflistet und um eine ärztliche Begutachtung mit dem Prognosehorizont bittet, ob zu erwarten ist, dass die Dienstfähigkeit innerhalb von sechs Monaten wieder voll hergestellt sein wird, ist rechtmäßig und kann die Anwendung der spezialgesetzlichen Regelung über den Schluss von der Verweigerung der Begutachtung auf die Dienstunfähigkeit oder die Anwendung von **§ 444 ZPO** rechtfertigen. Eine auf eine solche Anordnung gestützte Zurrufesetzungsverfügung ist rechtmäßig.

- 20 5. Unter Zugrundelegung dieser Maßstäbe, denen sich der Senat anschließt (vgl. Beschl. v. 11. September 2019 - 2 A 1424/18 -, juris), genügt die maßgebliche Untersuchungsanordnung vom 17. Januar 2011 nicht den rechtlichen Anforderungen. Denn sie enthält zum einen weder die im Rahmen von **§ 26 Abs. 1 Satz 1 BeamStG** erforderlichen Angaben zu den tatsächlichen Umständen, auf denen die Zweifel des Dienstherrn an der Dienstfähigkeit beruhen, noch zu Art und Umfang der amtsärztlichen Untersuchung. Die Anordnung ist zum anderen auch nicht auf **§ 26**

Abs. 1 Satz 2 BeamStG gestützt, denn sie benennt nicht die Dauer krankheitsbedingter Fehlzeiten als Grund für die Untersuchung.

- 21 Auf frühere Untersuchungsaufforderungen aus dem Jahr 2010, denen der Kläger überwiegend Folge geleistet hat, kommt es insoweit nicht an. Im Übrigen enthalten auch diese - mit Ausnahme der Anordnung vom 13. Juli 2010, die auf die „langandauernde Erkrankung“ gestützt ist - keinerlei Angaben zum Grund der jeweiligen Untersuchung. Auch kann nicht auf die aktenkundige „Vorgeschichte“ abgestellt werden, denn die Gründe für die angeordnete Untersuchung müssen zwingend in der Untersuchungsaufforderung selbst benannt werden (vgl. BVerwG, Urt. v. 30. Mai 2013 - 2 C 68.11 -, juris Rn. 20). Der Beamte muss anhand dieser Begründung die Auffassung der Behörde nachvollziehen und prüfen können, ob die angeführten Gründe tragfähig sind. Dies schließt die Überlegung aus, der Adressat werde schon wissen, „worum es gehe“. Schließlich kann eine unzureichende Begründung auch nicht durch das Nachschieben weiterer Gründe geheilt werden. Deshalb kommt es nicht darauf an, ob zum Zeitpunkt der Anordnung tatsächliche Umstände vorlagen, die den Schluss auf Zweifel eine Dienstfähigkeit gerechtfertigt hätten. Für eine Anwendung des § 45 Abs. 1 Nr. 2 VwVfG i. V. m. § 1 SächsVwVfZG ist wegen des Zwecks der Untersuchungsaufforderung kein Raum. Die Behörde kann stattdessen eine neue Aufforderung mit verbesserter Begründung erlassen (vgl. BVerwG, Urt. v. 30. Mai 2013 - 2 C 68.11 -, a. a. O. Rn. 21).
- 22 6. Nachdem von einer Dienstunfähigkeit des Klägers im Zeitpunkt des Erlasses des Widerspruchsbescheides mangels Eingreifens der Fiktion des § 54 Abs. 1 Satz 4 SächsBG a. F. nicht auszugehen ist, ist die Zurruesetzung des Klägers bereits aus diesem Grund rechtswidrig. Dies gilt auch unter Berücksichtigung der polizeiärztlichen Stellungnahme des Dr. M vom 30. September 2013. Denn aus dieser lassen sich schon keine Schlussfolgerungen zum gesundheitlichen Zustand des Klägers am 1. Februar 2013 ziehen. Diese Einschätzung wird bestätigt durch die im verwaltungsgerichtlichen Verfahren abgegebene weitere Stellungnahme des Polizeiarztes vom 4. Februar 2016, wonach anhand der vorliegenden Gesundheitsunterlagen eine re-trograde Erstellung eines Gutachtens zum 1. Februar 2013 nicht möglich sei. Aus diesem Grund bedarf keiner Entscheidung, ob die

Zurruhesetzung zudem deshalb rechtswidrig ist, weil der Beklagte nicht der Suchpflicht des § 26 Abs. 1 Satz 3, Abs. 2 BeamStG genügt hat.

23 Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 2 VwGO.

24 Die Revision wird nicht zugelassen, weil keiner der Gründe des § 132 Abs. 2 VwGO vorliegt.

Rechtsmittelbelehrung

Die Nichtzulassung der Revision kann durch Beschwerde angefochten werden.

Die Beschwerde ist beim Sächsischen Obergerverwaltungsgericht, Ortenburg 9, 02625 Bautzen, innerhalb eines Monats nach Zustellung dieses Urteils schriftlich oder in elektronischer Form nach Maßgabe des § 55a der Verwaltungsgerichtsordnung und der Verordnung über die technischen Rahmenbedingungen des elektronischen Rechtsverkehrs und über das besondere elektronische Behördenpostfach (Elektronischer-Rechtsverkehr-Verordnung) vom 24. November 2017 (BGBl. I S. 3803) in der jeweils geltenden Fassung einzulegen. Die Beschwerde muss das angefochtene Urteil bezeichnen.

Die Beschwerde ist innerhalb von zwei Monaten nach Zustellung dieses Urteils zu begründen. Die Begründung ist bei dem oben genannten Gericht schriftlich oder in elektronischer Form nach Maßgabe des § 55a der Verwaltungsgerichtsordnung und der Elektronischer-Rechtsverkehr-Verordnung einzureichen.

In der Begründung der Beschwerde muss die grundsätzliche Bedeutung der Rechtssache dargelegt oder die Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts, des Gemeinsamen Senats der Obersten Gerichtshöfe des Bundes oder des Bundesverfassungsgerichts, von der das Urteil abweicht, oder der Verfahrensmangel bezeichnet werden. In Streitigkeiten aus dem Beamtenverhältnis und Disziplinarrecht kann auch die Abweichung des Urteils von einer Entscheidung eines anderen Obergerverwaltungsgerichts vorgetragen werden, wenn es auf diese Abweichung beruht, solange eine Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts in der Rechtsfrage nicht ergangen ist.

Für das Beschwerdeverfahren besteht Vertretungszwang; dies gilt auch für die Einlegung der Beschwerde und für die Begründung. Danach muss sich jeder Beteiligte durch einen Rechtsanwalt oder einen Rechtslehrer an einer staatlichen oder staatlich anerkannten Hochschule eines Mitgliedstaates der Europäischen Union, eines anderen Vertragsstaates des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum oder der Schweiz, der die Befähigung zum Richteramt besitzt, als Bevollmächtigten vertreten lassen.

In Angelegenheiten, die ein gegenwärtiges oder früheres Beamten-, Richter-, Wehrpflicht-, Wehrdienst- oder Zivildienstverhältnis oder die Entstehung eines solchen Verhältnisses betreffen, in Personalvertretungsangelegenheiten und in Angelegenheiten, die in einem Zusammenhang mit einem gegenwärtigen oder früheren Arbeitsverhältnis von Arbeitnehmern im Sinne des § 5 des Arbeitsgerichtsgesetzes stehen, einschließlich Prüfungsangelegenheiten, sind auch Gewerkschaften und Vereinigungen von Arbeitgebern sowie Zusammenschlüsse solcher Verbände für ihre Mitglieder oder für andere Verbände oder Zusammenschlüsse mit vergleichbarer Ausrichtung und deren Mitglieder vertretungsbefugt. Vertretungsbefugt sind auch juristische Personen, deren Anteile sämtlich im wirtschaftlichen Eigentum einer dieser Organisationen stehen, wenn die juristische Person ausschließlich die Rechtsberatung und Prozessvertretung dieser Organisation und ihrer Mitglieder oder anderer Verbände oder Zusammenschlüsse mit vergleichbarer Ausrichtung und deren Mitglieder entsprechend deren Satzung durchführt, und wenn die Organisation für die Tätigkeit der Bevollmächtigten haftet. Diese Bevollmächtigten müssen durch Personen mit der Befähigung zum Richteramt handeln.

Behörden und juristische Personen des öffentlichen Rechts einschließlich der von ihnen zur Erfüllung ihrer öffentlichen Aufgaben gebildeten Zusammenschlüsse können sich durch eigene Beschäftigte mit Befähigung zum Richteramt oder durch Beschäftigte mit Befähigung zum Richteramt anderer Behörden oder juristischer Personen des öffentlichen Rechts einschließlich der von ihnen zur Erfüllung ihrer öffentlichen Aufgaben gebildeten Zusammenschlüsse vertreten lassen.

Ein Beteiligter, der zur Vertretung berechtigt ist, kann sich selbst vertreten.

gez.:
Grünberg

Hahn

Henke