

Az.: 6 E 449/18.D  
10 K 1008/15.D

beglaubigte  
Abschrift



## SÄCHSISCHES OBERVERWALTUNGSGERICHT

### Beschluss

In der Disziplinarrechtssache

des Freistaat Sachsen  
vertreten durch die Polizeidirektion Zwickau  
Lessingstraße 17, 08058 Zwickau

- Kläger -  
- Beschwerdegegner -

gegen

den Herrn

- Beklagter -  
- Beschwerdeführer -

prozessbevollmächtigt:  
Rechtsanwalt

wegen

Förmlichen Disziplinarverfahrens; Berufung  
hier: Beschwerde gegen die erstinstanzliche Protokollberichtigung

hat der 6. Senat des Sächsischen Obergerverwaltungsgerichts durch den Vorsitzenden Richter am Obergerverwaltungsgericht Meng, die Richterin am Obergerverwaltungsgericht Hahn und den Richter am Obergerverwaltungsgericht Tischer

am 28. November 2018

### **beschlossen:**

Die Beschwerde des Beklagten gegen die Protokollberichtigung vom 22. August 2018 durch den Vorsitzenden der Disziplinarkammer des Verwaltungsgerichts Dresden im Verfahren - 10 K 1008/15.D - wird verworfen.

Der Beklagte trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens.

### **Gründe**

- 1 Das „Rechtsmittel“ des anwaltlich vertretenen Beklagten gegen die Protokollberichtigung vom 22. August 2018 durch den Vorsitzenden der Disziplinarkammer des Verwaltungsgerichts ist mangels anderer in Betracht kommender Rechtsmittel als Beschwerde auszulegen. Sie ist jedoch vorliegend gemäß § 68 Abs. 1 SächsDG i. V. m. § 146 Abs. 1 VwGO unstatthaft und daher zu verwerfen.
- 2 Nach herrschender Ansicht in der verwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung und Literatur sind weder die Protokollberichtigung gemäß § 105 VwGO i. V. m. § 164 ZPO noch deren Ablehnung anfechtbar, weil trotz des in § 146 Abs. 2 VwGO fehlenden ausdrücklichen Ausschlusses einer solchen Beschwerde § 146 Abs. 1 VwGO nur für Beschwerden gegen Entscheidungen des zur Streitentscheidung zuständigen Spruchkörpers oder Richters gelte. Die Protokollberichtigung ergehe demgegenüber als Entscheidung eigener Art durch die mit der Protokollerstellung befassten Personen, d. h. durch den Vorsitzenden und ggf. den Protokollführer (§ 105 VwGO, § 164 Abs. 3 Satz 2 ZPO). Zudem habe der Gesetzgeber gegen die Protokollberichtigung nach § 164 ZPO bewusst kein Rechtsmittel vorgesehen, weil das übergeordnete Gericht mangels Teilnahme an der protokollierten Sitzung die Richtigkeit des Protokolls nicht überprüfen kann (BT-Drs. 7/2729, S. 63). Auch eine aufgrund dessen nur auf Verfahrensfehler beschränkte Überprüfung einer

Entscheidung über eine Protokollberichtigung lehnt die herrschende Ansicht ab, weil das Gebot der Rechtsmittelklarheit gegen eine solche erweiternde Auslegung des § 146 Abs. 1 VwGO spreche und der Rechtsschutz gegen eine Protokollberichtigung nicht weiter gehen könne als bei der Tatbestandsberichtigung, die nach § 119 Abs. 2 Satz 2 VwGO unanfechtbar sei. Für eine auf Verfahrensfehler beschränkte Beschwerde gebe es auch kein praktisches Bedürfnis, weil sie nur zur Zurückverweisung an die zur Protokollberichtigung berufenen Personen, aber nicht zu einer inhaltlichen Klärung führen könne (vgl. u. a. BVerwG, Beschlüsse v. 14. Juli 1981 - 6 CB 77.79 -, und v. 14. August 1980 - 6 CB 72.80 -, jeweils juris Rn. 3; BayVGh, Beschl. v. 4. Dezember 2017 - 2 C 17.2056 -, juris Rn. 2; OVG Hamburg, Beschl. v. 4. Juli 2008 - 3 So 13/08 -, juris Rn. 2 ff.; HessVGh, Beschl. v. 27. Februar 2006 - 8 TJ 3206/05 -, juris Rn. 2 ff.; VGh BW, Beschl. v. 18. September 1996 - 5 S 2545/96 -, juris Rn. ; W.-R. Schenke, in: Kopp/Schenke, VwGO, 24. Aufl. 2018, § 105 Rn. 9; Dolderer, in: Sodan/Ziekow, VwGO, 5. Aufl. 2018, § 105 Rn. 83; Stuhlfauth, in: Bader/Funke-Kaiser/Stuhlfauth/von Albedyll, VwGO, 7. Aufl. 2018, § 105 Rn. 29; Geiger, in: Eyermann, VwGO, 14. Aufl. 2014, § 105 Rn. 29; Brüning, in: Posser/Wolff, VwGO, 2. Aufl. 2014, § 105 Rn. 8).

- 3 Die Gegenmeinung sieht die Entscheidung über die Protokollberichtigung als die Entscheidung eines „Verwaltungsgerichts“ i. S. v. § 146 Abs. 1 VwGO an und hält die Beschwerde deshalb bereits nach dem Normwortlaut für statthaft, ohne dass die Ausnahmegvorschrift des § 119 Abs. 2 Satz 2 VwGO analog angewandt werden könne. Die Beschwerde sei dann zwar nicht bei inhaltlichen Rügen, deren Richtigkeit allein von den zur Protokollberichtigung berufenen Personen beurteilt werden könne, jedoch bei wesentlichen Verfahrens-, insbesondere Zuständigkeitsfehlern begründet und die Entscheidung über die Protokollberichtigung dann aufzuheben (BayVGh, Beschlüsse v. 9. Februar 2000 - 12 C 99.1576 -, juris Rn. 18 f., v. 21. September 1998 - 24 C 98.1989 -, juris Rn. 12 ff., v. 27. Februar 1998 - 1 C 96.1491 -, juris Rn. 8 ff., und v. 17. März 1989 - 25 C 88.31688 -, BayVBl 1989, 566 f.; Guckelberger, in: Sodan/Ziekow, VwGO, 5. Aufl. 2018, § 105 Rn. 13).

- 4 Jedenfalls wenn - wie hier - eine vorgenommene Protokollberichtigung nur aufgehoben werden soll, ist der Argumentation der herrschenden Meinung zu folgen. Denn während die inhaltliche Richtigkeit des Protokolls nur durch die zu seiner

Berichtigung gemäß § 164 Abs. 3 Satz 2 ZPO berufenen Personen beurteilt werden kann, fehlt es zumindest in diesen Fällen auch an einem Bedürfnis für eine auf Verfahrensfehler beschränkte Beschwerde. Werden die wesentlichen Bestimmungen für die Errichtung (und somit auch für die Berichtigung) des Protokolls nicht eingehalten, kommt dem Protokoll insoweit die gesetzlich vorgesehene Beweiskraft nicht zu, insbesondere bezüglich der zu beachtenden Förmlichkeiten i. S. v. § 165 ZPO, was u. a. im Rechtsmittelverfahren gegen die Entscheidung in der Hauptsache gerügt werden kann, soweit es dort darauf ankommt (vgl. W.-R. Schenke, in: Kopp/Schenke, VwGO, 24. Aufl. 2018, § 105 Rn. 2, 11; Ortloff/Riese, in: Schoch/Schneider/Bier, VwGO, 34. EL Mai 2018, § 105 Rn. 32; BGH, Beschl. v. 21. April 2015 - VI ZR 132/13 -, juris Rn. 11 ff., und Urt. v. 19. Dezember 1985, VersR 1986, 487). Eine gesonderte Beschwerde ist deshalb in diesen Fällen unnötig.

- 5 Vorliegend ist daher im Berufungsverfahren gegen das Urteil der Disziplinarkammer zu prüfen, ob das Protokoll zur mündlichen Verhandlung der Disziplinarkammer im Wege der Protokollberichtigung gemäß § 105 VwGO i. V. m. § 164 ZPO nachträglich von Amts wegen dahin ergänzt werden durfte, dass und mit welchem Inhalt das angefochtene Urteil verkündet wurde (§ 160 Abs. 3 Nr. 6 und 7 ZPO), und ob dies verfahrensfehlerfrei erfolgt ist, mithin, ob die Protokollberichtigung wirksam ist oder nicht und was daraus folgt. Einer Beschwerde gegen die Protokollberichtigung bedarf es dazu nicht.
- 6 Ob anderes gilt, falls eine Protokollberichtigung gemäß § 105 VwGO i. V. m. § 164 ZPO abgelehnt, also die Herstellung der besonderen Beweiskraft des Protokolls insofern erst erstrebt wird, vor allem wenn es um die zu beachtenden Förmlichkeiten i. S. v. § 165 ZPO geht, bedarf vorliegend keiner Entscheidung.
- 7 Die Kostenentscheidung folgt aus § 78 Abs. 4 SächsDG i. V. m. § 154 Abs. 2 VwGO. Einer Streitwertfestsetzung bedarf es nicht, weil gemäß Nr. 64 der Anlage zu § 79 SächsDG für das Verfahren eine Festgebühr von 50,00 € erhoben wird.

8      Dieser Beschluss ist unanfechtbar (§ 3 SächsDG i. V. m. § 152 Abs. 1 VwGO).

gez.:  
Meng

Hahn

Tischer