

Az.: 2 B 9/19
3 L 1338/18

beglaubigte
Abschrift



SÄCHSISCHES OBERVERWALTUNGSGERICHT

Beschluss

In der Verwaltungsrechtssache

des

- Antragsteller -
- Beschwerdeführer -

prozessbevollmächtigt:

gegen

den Freistaat Sachsen
vertreten durch das Sächsische Staatsministerium des Innern
Wilhelm-Buck-Straße 2, 01097 Dresden

- Antragsgegner -
- Beschwerdegegner -

wegen

Widerrufs der Zulassung zur Aufstiegsausbildung; Antrag nach § 80 Abs. 5 VwGO
hier: Beschwerde

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

am 22. Februar 2019

beschlossen:

Die Beschwerde des Antragstellers gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichts Leipzig vom 19. Dezember 2018 - 3 L 1338/18 - wird zurückgewiesen.

Der Antragsteller trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens.

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

Gründe

- 1 Die zulässige Beschwerde des Antragstellers hat keinen Erfolg. Mit dem angegriffenen Beschluss hat das Verwaltungsgericht seinen Antrag nach § 80 Abs. 5 VwGO auf Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung seines Widerspruchs gegen den Bescheid des Antragsgegners vom 9. November 2018, mit dem dieser unter Anordnung der sofortigen Vollziehung die Zulassung des Antragstellers zur Aufstiegsausbildung in die erste Einstiegsebene der Laufbahngruppe 2 im Schwerpunkt Polizeivollzugsdienst widerrufen hat, abgelehnt. Die vom Antragsteller hiergegen mit der Beschwerde vorgetragenen Einwendungen, auf deren Prüfung der Senat gemäß § 146 Abs. 4 Satz 6 VwGO grundsätzlich beschränkt ist, führen nicht zu einer Änderung der verwaltungsgerichtlichen Entscheidung.
- 2 Nach § 80 Abs. 5 Satz 1 VwGO kann das Gericht in den Fällen, in denen die Behörde nach § 80 Abs. 2 Satz 1 Nr. 4 VwGO - wie hier - die sofortige Vollziehung anordnet, die aufschiebende Wirkung ganz oder teilweise wiederherstellen. Maßstab der gerichtlichen Entscheidung sind grundsätzlich die Erfolgsaussichten des in der Hauptsache eingelegten Rechtsbehelfs. Lassen sich diese bei einer im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes gebotenen, aber auch ausreichenden summarischen Prüfung der Sach- und Rechtslage nicht abschließend beurteilen, ist der Ausgang des Verfahrens in der Hauptsache also offen, hat das Gericht im Rahmen einer eigenen Interessenabwägung das öffentliche Interesse an der sofortigen Vollziehung der

behördlichen Verfügung und das private Interesse des Betroffenen, vorläufig von deren Wirkung verschont zu bleiben, gegeneinander abzuwägen.

- 3 1. Ausgehend davon lässt sich beim derzeitigen Verfahrensstand nach summarischer Prüfung weder sagen, dass die (inzwischen erhobene) Klage des Antragstellers offensichtlich erfolgreich oder offensichtlich erfolglos sein wird, noch, dass ein Obsiegen oder Unterliegen des Antragsgegners wahrscheinlicher ist. Der Ausgang des Hauptsacheverfahrens kann vielmehr erst nach einer weiteren Aufklärung des Sachverhalts beurteilt werden. Eine abschließende Entscheidung im Verfahren nach § 80 Abs. 5 VwGO ist nicht möglich.

- 4 Nach § 46 Abs. 4 SächsAPOPol widerruft das Staatsministerium des Innern die Zulassung zum Aufstieg, wenn sich der Beamte als ungeeignet erweist. Hierauf hat der Antragsgegner seinen Bescheid über den Widerruf der Zulassung zum Aufstieg gestützt. Dem hält der Antragsteller im Beschwerdeverfahren entgegen, § 46 Abs. 4 SächsAPOPol sei von der in der Verordnung zitierten Ermächtigungsgrundlage § 30 Satz 1 und 2 SächsBG nicht gedeckt. Die Vorschrift ermächtigt das Staatsministerium des Innern als für die Fachrichtung Polizei zuständiges Staatsministerium zum Erlass von Vorschriften über die Ausbildung und Prüfung im Vorbereitungsdienst durch Rechtsverordnung. Hierzu gehören gemäß § 30 Satz 2 Nr. 9 SächsBG Regelungen über die nähere Ausgestaltung des Aufstiegs. Während die allgemeinen Voraussetzungen für den Aufstieg, einschließlich Zulassung, Verfahren und Prüfung durch die Staatsregierung in der Laufbahnverordnung zu regeln sind (§ 29 Nr. 10 SächsBG, § 24, § 33 SächsLVO), bleibt die nähere Ausgestaltung des Aufstiegs Ausbildungs- und Prüfungsordnungen des zuständigen Staatsministeriums vorbehalten. Beamte der Fachrichtung Polizei können zum Aufstieg zugelassen werden, wenn sie nach ihrer Befähigung, ihren fachlichen Leistungen und ihrer Persönlichkeit hierfür in besonderem Maße geeignet erscheinen (§ 33 Abs. 1 SächsLVO). Steht die Nichteignung fest, muss ein Widerruf der Zulassung als Kehrseite jedenfalls grundsätzlich zulässig sein. Zwar ist, wie dem Antragsteller zuzugeben ist, zweifelhaft, ob ein solcher Widerruf die Einzelheiten von Inhalt und Ablauf des Aufstiegs betrifft und damit von der Ermächtigung in § 30 Satz 2 Nr. 9 SächsBG umfasst wird. Dies bedarf indessen keiner abschließenden Klärung. Mit § 49 VwVfG (i. V. m. § 1 SächsVwVfZG) liegt, worauf der Antragsteller im gerichtlichen Verfahren selbst hingewiesen hat, eine Vorschrift über den Widerruf bzw. die

nachträgliche Abänderung, insbesondere rechtmäßig erlassener Verwaltungsakte vor. Insoweit ist, was vorliegend allein in Betracht kommt, auf § 49 Abs. 2 Nr. 3 VwVfG abzustellen. Hiernach darf ein - wie hier die Zulassung des Antragstellers zum Aufstieg - unanfechtbarer rechtmäßiger begünstigender Verwaltungsakt mit Wirkung für die Zukunft widerrufen werden, wenn die Behörde aufgrund nachträglich eingetretener Tatsachen berechtigt wäre, den Verwaltungsakt nicht zu erlassen, und ohne den Widerruf das öffentliche Interesse gefährdet würde. Dem Rückgriff auf diese Vorschrift steht nicht entgegen, dass der Widerruf begünstigender Verwaltungsakte im pflichtgemäßen Ermessen der Behörde steht. Ermessen hat der Antragsgegner weder im Ausgangs- noch im Widerspruchsbescheid ausgeübt. § 46 Abs. 4 SächsAPOPol, auf den sich der Antragsgegner bezogen hat, räumt ihm kein Ermessen ein, einen Beamten in der Aufstiegsausbildung zu belassen, wenn dessen Nichteignung feststeht (vgl. Senatsbeschl. v. 23. März 2009 - 2 B 215/09 -, juris Rn. 12). Steht die Nichteignung fest, wäre auch bei Anwendung von § 49 Abs. 2 Nr. 3 VwVfG das auszuübende Ermessen auf Null reduziert, so dass sich allein der Widerruf der Zulassung zum Aufstieg als rechtmäßig erweisen würde.

- 5 Ausweislich des Ausgangs- und des Widerspruchsbescheids leitet der Antragsgegner die fehlende Eignung des Antragstellers für die mit dem Aufstieg angestrebte Übernahme in ein Amt der ersten Einstiegsebene der Laufbahngruppe 2 daraus her, dass der Antragsteller am 10. und 14. September 2018 im Zimmer des Sachbearbeiters des Referats Studienangelegenheiten an der Hochschule der Polizei in dessen Einverständnis von einem auf dem Schreibtisch liegenden „Zettel“ die Prüfungsaufgaben für die Modulprüfungen in den Modulen M 6 und M 10 abfotografiert bzw. abgeschrieben und die so erlangten Informationen an die Kurssprecher verteilt habe, die sie wiederum weiter verteilt hätten. Dieser Sachverhalt ergebe sich aus einem Vermerk der Hochschule vom 16. Oktober 2018 und einem Schreiben der Hochschule an die Polizeidirektion Görlitz, die beide auf eine Mitteilung von Prof. Dr. S zurückgingen, der den Sachverhalt erfahren und schriftlich niedergelegt habe. Hierbei handele es sich um Tatsachen, die den Tathergang detailliert beschrieben und insbesondere die Beteiligung des Antragstellers hieran deutlich machten. Dem ist der Antragsteller im Verwaltungs- und im gerichtlichen Verfahren entgegengetreten. Er sei nicht die im Schreiben von Prof. Dr. S genannte Verbindungsperson; erst recht lasse sich den Anlagen zum Schreiben nicht entnehmen,

dass er „etwas fotografiert oder abgeschrieben oder wie auch immer verbreitet hätte“. Er habe sich nicht unerlaubt Kenntnis von Aufgabenstellungen und Lösungen beschafft und weder am 10. noch am 14. September 2018 Prüfungsaufgaben abgeschrieben oder abfotografiert. Die Klärung der hiernach für die Rechtmäßigkeit des Widerrufs entscheidungserheblichen und zwischen den Beteiligten strittigen Frage, ob der Antragsteller aufgrund der ihm vom Antragsgegner zur Last gelegten Vorkommnisse für die Übernahme in die nächste Laufbahngruppe geeignet ist oder nicht, kann indessen nicht aufgrund summarischer Prüfung im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes erfolgen. Ihre Beantwortung ist vielmehr dem Klageverfahren vorbehalten, in dem die maßgeblichen Tatsachen gegebenenfalls im Wege der Beweisaufnahme zu ermitteln sind; deren Ausgang ist offen.

- 6 2. Im Zeitpunkt des Ergehens des vorliegenden Beschlusses kann der Senat nicht davon ausgehen, dass sich der Antragsteller als ungeeignet erwiesen hat. Der Senat nimmt daher eine vom voraussichtlichen Ausgang des Hauptsacheverfahrens unabhängige Interessenabwägung vor. Diese ergibt, dass das öffentliche Interesse an der sofortigen Vollziehung der Anordnung des Antragsgegners, mit der die Zulassung des Antragstellers zur Aufstiegsausbildung widerrufen wird, das private Interesse des Antragstellers, die Aufstiegsausbildung bis zum Abschluss des Hauptsacheverfahrens fortzusetzen und zu beenden, überwiegt. Es bleibt daher bei der sofortigen Vollziehung des Widerrufs der Zulassung.
- 7 Beamte der Laufbahngruppe 1 können unter den Voraussetzungen des § 28 Satz 1 SächsBG in die höhere Laufbahn derselben Fachrichtung aufsteigen, wobei nach Satz 2 der Vorschrift grundsätzlich die Ablegung einer Prüfung zu fordern ist. Mit der Aufstiegsausbildung verfolgt der Antragsteller das Ziel der Übernahme in die Laufbahngruppe 2 erste Einstiegsebene. Voraussetzung hierfür ist, dass er die in § 24 Abs. 3 Satz 1 SächsLVO, § 46 Abs. 3 SächsAPOPol vorgeschriebene Laufbahnprüfung erfolgreich ablegt. Zwar geht damit keine unmittelbare Statusänderung einher, die sich nachfolgend nur noch schwer oder überhaupt nicht mehr rückgängig machen ließe; der Antragsteller verbleibt vielmehr in seinem bisherigen statusrechtlichen Amt (§ 28 Satz 3 SächsBG). Allerdings erwirbt der Antragsteller mit dem Bestehen der Laufbahnprüfung die Laufbahnbefähigung für die Laufbahngruppe 2 erste Einstiegsebene. Die bestandene Laufbahnprüfung und die hiermit erworbene Laufbahnbefähigung können dem Antragsteller aber auch dann

nicht mehr genommen werden, wenn in einem Hauptsacheverfahren wegen der ihm zur Last gelegten, nach der Zulassung zum Aufstieg während der Ausbildung stattgefundenen Vorkommnisse seine Nichteignung für die höhere Laufbahn festgestellt würde. Daraus folgt, dass die Zulassung zum Aufstieg aus Rechtsgründen zwingend widerrufen werden muss, bevor der Antragsteller die Aufstiegsausbildung erfolgreich beendet hat. Nach diesem Zeitpunkt geht der Widerruf ins Leere. Dies rechtfertigt das öffentliche Interesse an der sofortigen Vollziehung des Widerrufs der Zulassung zum Aufstieg unbeschadet dessen, dass der die - nach Auffassung des Antragsgegners - fehlende Eignung des Antragstellers begründende Sachverhalt weiterer Aufklärung bedarf. Andernfalls wäre die Anordnung des Sofortvollzugs in Fällen, in denen die Nichteignung nicht oder nicht zumindest mit weit überwiegender Wahrscheinlichkeit feststeht, von vornherein ausgeschlossen. Dafür besteht kein Bedürfnis.

- 8 Dem Antragsteller entstehen durch den sofort vollziehbaren Widerruf der Zulassung keine unzumutbaren Nachteile. Diese beschränken sich, sollten sich die gegen ihn erhobenen Vorwürfe als unzutreffend herausstellen oder sich nicht nachweisen lassen, auf die zeitliche Verzögerung des Abschlusses der Aufstiegsausbildung und gegebenenfalls seines beruflichen Fortkommens, und sind von ihm hinzunehmen.
- 9 Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 2 VwGO.
- 10 Die Festsetzung des Streitwerts beruht auf § 63 Abs. 2 Satz 1, § 53 Abs. 2 Nr. 2, § 52 Abs. 2 GKG. Der Auffangwert ist zu halbieren, weil die Aussetzung der Vollziehung lediglich vorläufigen Charakter hat (vgl. Nr. 1.5 des Streitwertkatalogs für die Verwaltungsgerichtsbarkeit 2013, Sonderbeilage SächsVBl. 2014 Heft 1).
- 11 Der Beschluss ist unanfechtbar (§ 152 Abs. 1 VwGO, § 68 Abs. 1 Satz 5 i. V. m. § 66 Abs. 3 Satz 3 GKG).

gez.:

Grünberg

Hahn

Henke