

Az.: 2 B 86/23
3 L 118/23



SÄCHSISCHES OBERVERWALTUNGSGERICHT

Beschluss

In der Verwaltungsrechtssache

des

- Antragsteller -
- Beschwerdeführer -

prozessbevollmächtigt:

gegen

den Freistaat Sachsen
vertreten durch die Hochschule der Sächsischen Polizei (FH)
vertreten durch den Rektor
Friedensstraße 120, 02929 Rothenburg

- Antragsgegner -
- Beschwerdegegner -

wegen

Verbots der Führung der Dienstgeschäfte; 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 4. August 2023

beschlossen:

Die Beschwerde des Antragstellers gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichts Chemnitz vom 15. Mai 2023 - 3 L 118/23 - wird zurückgewiesen.

Der Antragsteller trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens.

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

Gründe

- 1 Die zulässige Beschwerde des Antragstellers hat keinen Erfolg. Das Verwaltungsgericht hat zu Recht seinen Antrag abgelehnt, die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs gegen das Verbot der Führung der Dienstgeschäfte vom 9. April 2023, schriftlich bestätigt durch Bescheid vom 16. April 2023, anzuordnen.
- 2 1. Der 2003 geborene Antragsteller ist Beamter auf Widerruf im Dienst des Antragsgegners und wird seit dem 1. September 2021 als Polizeimeisteranwärter der Bereitschaftspolizei an der Polizeifachschule S..... ausgebildet. Am 9. März 2023 wurde gegen ihn ein mündliches Verbot der Führung der Dienstgeschäfte erlassen und am 16. März 2023 schriftlich bestätigt. Zur Begründung wurde u. a. auf das mindestens einmalige Zeigen eines Hitlergrußes auf dem Stadtfest in Z..... (19./20. August 2022), auf Äußerungen im Unterricht sowie auf die vermutete Zugehörigkeit zu einer Chatgruppe, die rechtsextreme Inhalte teile, verwiesen, was Anlass zu dem Verdacht gebe, der Antragsteller habe gegen seine Treuepflicht gegenüber Staat und Verfassung und seine beamtenrechtliche Wohlverhaltenspflicht verstoßen. Es wurde gleichzeitig zur beabsichtigten Entlassung aus dem Beamtenverhältnis auf Widerruf angehört.
- 3 Der Antragsteller legte gegen den Bescheid vom 16. April 2023 Widerspruch ein, über den noch nicht entschieden wurde.
- 4 Sein am 5. April 2023 beim Verwaltungsgericht Chemnitz gestellter Antrag auf vorläufigen Rechtsschutz hatte keinen Erfolg. Nach Ansicht des Verwaltungsgerichts ist die Anordnung der sofortigen Vollziehung sowohl formell als auch materiell rechtmäßig.

Soweit eine Anhörung nicht stattgefunden habe, könne diese gemäß § 45 Abs. 1 Nr. 3 VwVfG nachgeholt werden bzw. habe der Antragsteller im Widerspruchsverfahren und im gerichtlichen Eilverfahren Stellung nehmen können und dies auch getan. Der Antragsgegner habe nach summarischer Prüfung aus den von ihm dargelegten Gründen davon ausgehen dürfen, dass zwingende dienstliche Gründe nach § 39 Satz 1 BeamtStG vorliegen. Bei Erlass des Verbotes hätte ein durch mehrere Zeugen belegbares mindestens einmaliges Zeigen eines Hitlergrußes und die vermutete Zugehörigkeit zu einer rechten Chatgruppe zusammen mit zwei weiteren Anwärtern zureichende Anhaltspunkte für den Verdacht der Verletzung der politischen Treuepflicht ergeben. Ob sich dieser Verdacht bestätige, sei weiteren Ermittlungen vorbehalten. Entgegen der dezidierten Auffassung des Antragstellers seien die im Disziplinarrecht entwickelten Grundsätze hier nicht anwendbar, weil die vorliegende Verbotsverfügung nicht dem Disziplinarrecht zugehöre. Der nachträgliche Umstand, dass der Antragsteller zwischenzeitlich sein beschlagnahmtes Mobiltelefon zurückerhalten habe, entkräfte diesen Verdacht jedenfalls nicht.

- 5 Mit seiner Beschwerde trägt der Antragsteller unter Verweis auf die Rechtsprechung des Verwaltungsgerichts Magdeburg (Beschl. v. 21. April 2023 - 15 B 14/23 MD -, juris) vor, dass bereits vor Erlass der Verbotsverfügung und nicht erst im Widerspruchsverfahren zwingend eine Anhörung des Antragstellers hätte erfolgen müssen; das könne nicht nachgeholt werden. Außerdem fehle es an gewichtigen Anhaltspunkten, dass das vorgeworfene Fehlverhalten die Entlassung aus dem Beamtenverhältnis und den Abbruch der Ausbildung zur Folge haben werde. Ferner sei nicht berücksichtigt worden, dass, wenn sich tatsächliche Anhaltspunkte nur für ein Dienstvergehen ergeben würden, das aller Voraussicht nach allenfalls mit einer weniger schwerwiegenden Disziplinarmaßnahme geahndet werde, allein aus der Pflichtwidrigkeit des Verhaltens noch nicht auf eine erhebliche Gefährdung des Dienstbetriebs geschlossen werden könne. Erst wenn konkrete Anhaltspunkte dafür vorlägen, dass sich die Sanktionierung des Dienstvergehens im Bereich der disziplinarischen Zurückstufung bis hin zur Höchstmaßnahme (Entfernung aus dem Dienst) bewegen werde, sei ein Grund im Sinne des § 39 BeamtStG anzunehmen. Von den gegenüber dem Antragsteller erhobenen Vorwürfen sei allein der vorgebliche Hitlergruß auf dem Stadtfest von Z..... greifbar. Es gebe nur eine Zeugin und nur einen vorgeworfenen Vorfall, der bei Erlass der Verbotsverfügung bereits sieben Monate zurückgelegen habe. Das könne nicht die Entfernung aus dem Beamtenverhältnis tragen. Die angenommene Zugehörigkeit zu einer Chatgruppe, die „rechte Äußerungen und Inhalte“ teile, stelle eine bloße Vermutung von Mitschülern dar.

- 6 Der Antragsgegner verteidigt die verwaltungsgerichtliche Entscheidung.
- 7 2. Die im Beschwerdeverfahren dargelegten Gründe, auf deren Prüfung der Senat nach § 146 Abs. 4 Satz 6 VwGO grundsätzlich beschränkt ist, führen nicht zur Änderung des angegriffenen Beschlusses.
- 8 a) Die Verbotsverfügung stellt sich nach der im Eilverfahren gebotenen, aber auch ausreichenden summarischen Prüfung als formell rechtmäßig dar.
- 9 Zwar hat die in § 45 Abs. 1 Nr. 3 VwVfG i. V. m. § 1 SächsVwVfZG vorgesehene Anhörung des Antragstellers bislang nicht stattgefunden. Das Verwaltungsgericht ist zunächst zu Recht davon ausgegangen, dass diese im Widerspruchsverfahren nachgeholt werden kann. Dies entspricht der überwiegenden Meinung in der Rechtsprechung, jedenfalls dann, wenn die Verbotsverfügung - wie hier - nicht im Vorfeld eines Disziplinarverfahrens erging (vgl. etwa BVerwG, Beschl. v. 18. April 2017 - 9 B 54/16 -, juris Rn. 4; BayVGH, Beschl. v. 14. September 2022 - 3 CS 22.1637 -, juris Rn. 3; OVG NRW Beschl. v. 6 B 359/18 - juris, Rn. 9; zweifelnd: OVG Bremen, Beschl. v. 10. Mai 2023 - 2 B 298/22 -, juris Rn. 96; etwas andere Sachlage: Senatsbeschl. v. 29. Oktober 2009 - 2 D 113/09 -, juris). Eine Nachholung im gerichtlichen Verfahren reicht indes nicht aus (vgl. BVerwG, Beschl. v. 18. April 2017 a.a.O.). Eine Nachholung der Anhörung, bei der diese ordnungsgemäß durchgeführt werden muss und ihre Funktion für den Entscheidungsprozess der Behörde uneingeschränkt erreicht wird (so ausdrücklich das BVerwG, Beschl. v. 18. April 2017 a. a. O. m. w. N.), hat hier indes mangels Abschlusses des Widerspruchsverfahrens durch einen Bescheid des Antragsgegners (bislang) nicht stattgefunden. Damit ist auch (bislang) keine Heilung eingetreten. Eine solche Heilung wäre sodann nicht grundsätzlich ausgeschlossen, weil die hier streitgegenständliche Verbotsverfügung nicht im Zusammenhang mit einem Disziplinarverfahren ergangen ist, sondern u. a. die Prüfung einer Entlassung aus dem Dienst ermöglichen soll. Dies steht im Einklang mit § 39 Satz 2 BeamtStG, der ausdrücklich nicht nur auf ein anschließendes Disziplinarverfahren, sondern auch auf andere Verfahren Bezug nimmt. Schließlich ergibt sich aus § 113 SächsBG nichts anderes, weil diese Vorschrift sich ausschließlich auf die Aufnahme von Unterlagen etc. in die Personalakte bezieht.
- 10 Es liegen aber die Voraussetzungen des § 46 VwVfG vor. Nach dieser Vorschrift kann die Aufhebung eines Verwaltungsaktes, der nicht nach § 44 VwVfG nichtig ist, nicht allein deshalb beansprucht werden, weil er unter Verletzung von Vorschriften über das

Verfahren, die Form oder die örtliche Zuständigkeit zustande gekommen ist, wenn offensichtlich ist, dass die Verletzung die Entscheidung in der Sache nicht beeinflusst hat. Die Verbotsverfügung ist unter Verstoß gegen die Pflicht zur Anhörung (§ 28 Abs. 1 VwVfG), also unter Verletzung einer Verfahrensvorschrift ergangen. Ob belastbare Gründe für einen Verzicht auf die Anhörung nach § 28 Abs. 1 VwVfG vorlagen, kann der Senat offen lassen. Denn im Rahmen der Entscheidung über die Verhängung einer Verbotsverfügung nach § 39 BeamtStG i. V. m. § 67 SächsBG steht nach dem Wortlaut der Vorschrift („kann“) der Behörde zwar ein Ermessen zu. Es ist aber beim Vorliegen von „zwingenden Gründen“ kaum denkbar, von der Verhängung ermessensfehlerfrei abzusehen; bei Vorliegen solcher Gründe ist das Verbot daher die vom Gesetzgeber gewollte Rechtsfolge. Da zwingende Gründe i. S. v. § 39 BeamtStG vorliegen (dazu sogleich), hat sich die unterlassene Anhörung nicht ausgewirkt.

- 11 Für dieses Ergebnis spricht auch, dass nicht im Rahmen der Anordnung des Verbots der Führung der Dienstgeschäfte eine abschließende Prüfung des Sachverhalts unter Einbeziehung der Sicht und des Vortrags des Beamten stattfindet, sondern dies dem gegebenenfalls anschließenden Verfahren vorbehalten ist (s. dazu sogleich).
- 12 b) Betreffend die materielle Rechtmäßigkeit der Verbotsverfügung hat das Verwaltungsgericht den Antrag ausgehend von den in der Rechtsprechung entwickelten Maßstäben (vgl. BA S.7/8) mit zutreffenden Erwägungen abgelehnt (BA S. 7 ff.); der Senat schließt sich dieser Begründung an und macht sie sich zu eigen, § 122 Abs. 2 Satz 3 VwGO. Das Beschwerdevorbringen rechtfertigt keine andere Bewertung.
- 13 Das Verwaltungsgericht ist zu Recht davon ausgegangen, dass keine Bedenken gegen die Rechtmäßigkeit des Verbots der Führung der Dienstgeschäfte bestehen. Maßnahmen nach § 39 Satz 1 BeamtStG besitzen lediglich vorläufigen Charakter. Die endgültige Klärung der gegen den betroffenen Beamten erhobenen Vorwürfe ist hingegen den in § 39 Satz 2 BeamtStG aufgeführten weiteren Verfahren vorbehalten (vgl. BVerwG, Beschl. v. 17. Juli 1979, BVerwGE 63, 250, 252; OVG LSA, Beschl. v. 23. Februar 2011, NVwZ-RR 2011, 488). Das Verbot der Führung der Dienstgeschäfte soll einen ungestörten Ablauf jener Verfahren ermöglichen und zugleich dem Schutz des Ansehens des Berufsbeamtentums dienen. Für eine Anordnung nach § 39 Satz 1 BeamtStG ist daher keine erschöpfende Aufklärung - also auch keine Beweiserhebung - erforderlich; es genügt, wenn der zuständige Vorgesetzte auf Grund der vorliegenden Erkenntnisse zu der begründeten Überzeugung gelangt, dass dienstliche Gründe ein sofortiges

Handeln erfordern und das Verbot der Führung der Dienstgeschäfte als zwingend geboten erscheint (vgl. BVerwG, Beschl. v. 19. November 1998, Buchholz 236.1 § 22 SG Nr. 2, S. 3 m. w. N.; Senatsbeschl. v. 6. September 2011 - 2 B 519/09 -, juris Rn. 7, v. 29. August 2018 - 2 B 290/18 -, juris Rn. 9 und v. 29. November 2022 - 2 B 257/22 -, juris Rn. 14 f.; OVG LSA, Beschl. v. 23. Februar 2011, NVwZ-RR 2011, 488). Diese Voraussetzungen waren aufgrund des beschriebenen Verhaltens des Antragstellers auch unter Berücksichtigung des Beschwerdevorbringens gegeben. Der Senat teilt insbesondere die Einschätzung des Verwaltungsgerichts, dass der Antragsgegner Anhaltspunkte für die Zugehörigkeit des Antragstellers zu einer Chatgruppe mit „rechten“ Inhalten hatte. Auf die Frage, ob sich sein Verhalten letztlich als strafrechtlich relevant erweisen wird, kommt es nicht an.

- 14 Zweifellos stellt das Verbot der Führung der Dienstgeschäfte einen erheblichen Eingriff in die Rechte des betroffenen Beamten, hier des in Ausbildung befindlichen Beamten auf Widerruf dar. Dem rechtlich geschützten Interesse des Betroffenen an der baldigen Aufklärung der gegen ihn erhobenen Vorwürfe wird dadurch Rechnung getragen, dass dem Dienstherrn ein bestimmter Zeitraum für die Einleitung eines Disziplinarverfahrens oder eines sonstigen auf Rücknahme der Ernennung oder Beendigung des Beamtenverhältnisses gerichteten Verfahrens eingeräumt wird (vgl. Woydera/Summer/Zängl, Beamtenrecht in Sachsen, Stand: November 2021, § 39 BeamStG, Rn. 49 ff). § 39 Satz 2 BeamStG verlangt vor diesem Hintergrund allerdings nur, dass innerhalb eines Zeitraums von drei Monaten nach Anordnung des Verbotes eines der dort genannten Verfahren eingeleitet wird. Das Verbot der Führung der Dienstgeschäfte erlischt kraft Gesetzes, wenn die in Satz 2 benannte Frist ergebnislos abläuft (vgl. BVerwG, Beschl. v. 17. Juli 1979, BVerwGE 63, 250, 252; NdsOVG, Beschl. v. 1. Februar 2010, NVwZ-RR 2010, 492). Der Antragsgegner hat zeitgleich mit der schriftlichen Bestätigung des Verbots der Führung der Dienstgeschäfte das auf Entlassung des Antragstellers aus dem Beamtenverhältnis auf Widerruf gerichtete Verfahren eingeleitet (vgl. Ziffer VI. des Bescheides vom 16. März 2023).
- 15 Nachdem sich das Verbot der Führung der Dienstgeschäfte voraussichtlich als rechtmäßig erweisen wird, geht die im Verfahren nach § 80 Abs. 5 VwGO vorzunehmende Interessenabwägung zu Lasten des Antragstellers aus.
- 16 Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 2 VwGO.

- 17 Die Streitwertfestsetzung beruht auf § 63 Abs. 2 Satz 1, § 47 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 2 Satz 1, § 53 Abs. 2 Nr. 2, § 52 Abs. 2 GKG. Der Senat geht in ständiger Rechtsprechung - wie auch das Verwaltungsgericht - von 2.500 € aus.
- 18 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