

Lösungshinweise Fall 4: Personalpolitik

Teil 1: Klage auf Akteneinsicht

A. Zulässigkeit

I. Vw´rweg

II. Klageart

Was will S?

Einsichtnahme = Realakt

Entscheidung darüber = VA → VKI. § 42 I VwGO ?

III. Kl.bef´

§ 29 VwVfG

IV. Vorverfahren

nach § 68 I 2 Nr. 1 VwGO entbehrlich?

V. R´schutzbedürfnis

Isolierte Klage § 44a VwGO?

Anwendbar: § 44a S. 2 VwGO ?

Erfüllt ?

Zweck v. § 44a VwGO

→ VG Gießen, NVwZ 1992, 401

- keine Verzögerung anhängiger Vw´verfahren
- Abwarten, ob Verfahrensabschluss beschwert

also (+) ??

oder: restriktive Auslegung

Verletzung GrundR'e

→ *Roßnagel*, JuS 1994, 927

effektiver Rechtsschutz, Art. 19 IV GG

unheilbare Nachteile

→ *OVG Hamburg*, NordÖR 2003, 241

hier: Akteneinsicht wg. Erfolgsaussichten Klage

pro: S kann ohne Akten nur „blind“ klagen

contra:

Beseitigung im Gerichtsverfahren möglich

Kosten können der Behörde auferlegt werden,

§ 155 IV VwGO

B. Ergebnis

Klage unzulässig

Teil 2: Klage der S gegen die Sachentscheidung

A. Zulässigkeit

I. Rechtsweg

§ 59 I Soldatengesetz

II. Klageart

Wechsel des Dienstpostens = VA?

Außenwirkung?

VA im Beamtenrecht

(-) internen Maßnahmen, die Mensch im Amt betreffen = Umsetzung

(+) dauerhafte Übertragung anderen Amtes im funktionellen Sinn bei anderer Behörde desselben o. anderen Dienstherrn = Versetzung

(+) Zuweisung anderer Tätigkeit bei anderer Behörde = Abordnung

hier: Versetzung, also VA, also VK

III. Klagebefugnis, § 42 II VwGO

Sonderverbindung (-)

Einfaches Recht: SolG (ermessensfehlerfreie E')

Art. 12 bzw. 33 II GG

IV. Vorverfahren, §§ 68 ff. VwGO

§ 23 I Werbeschwerdeordnung (WBO):
durchgeführt (+)

V. Klagefrist, § 74 I 2 VwGO

VI. Klagegegner, § 78 I Nr. 1 VwGO

B. Begründetheit

„Die Verpflichtungsklage ist begründet, soweit die Ablehnung oder Unterlassung des Verwaltungsaktes rechtswidrig, die Klagende dadurch in eigenen Rechten verletzt und die Sache spruchreif ist, § 113 V 1 VwGO.

Das ist der Fall, wenn die Klägerin einen Anspruch auf Erlass des VA hat (Vornahmeurteil gem. § 113 V 1 VwGO) oder auf Neuentscheidung über den begehrten VA (Bescheidungsurteil mangels Spruchreife gem. § 113 V 2 VwGO).“

I. Ermächtigungsgrundlage

(= Anspruchsgrundlage)

SoldatenG

II. Formelle RM

1. Antrag (+)

2. Zuständigkeit SV (+)

3. Verfahren

Anhörung erforderlich?

§ 28 I VwVfG: Anhörung Beteiligter

§ 13 VwVfG iVm Sonderregeln

SBG/ PersVG

Ausnahme nach § 28 II, III?

(-), also Fehler

Heilung 45 I Nr. 3 VwVfG durch Nachholen?

nach letzter mündl. Verhandlung – möglich?

§ 45 II VwVfG: Abschluss letzte Tatsacheninstanz = ???

Berufungsinstanz (OVG) → § 128 VwGO

daher: Heilung möglich

ggf.: Wiedereröffnung mündl. Verhandlung, § 104 III 2 VwGO)

Aber: wegen Art. 19 IV und Art. 20 III GG restriktive Auslegung geboten: Behörde muss Stellungnahme ernsthaft prüfen.

Rückwirkung der Heilung?

h.M. (+)

Folge: Klage erfolglos, weil Mangel geheilt

Fair?

Ausgleich über

- Kosten nach § 155 IV VwGO: Behörde
- Umstellung Klage auf FFK
- Amtshaftung

a.A. (-)

Fehler gem. § 46 VwVfG beachtlich?

Votum PersR Soldaten nicht offensichtlich ohne Einfluss

III. Materielle RM

B. Entscheidungsvorschlag/Ergebnis

???

Teil 3: Wirksamkeit VA

§ 43 I 1 VwVfG: Bekanntgabe, wenn nicht nichtig,
43 III VwVfG

Nichtigkeit § 44 VwVfG (eng auslegen! Ausnahme
→ BVerwGE 104, 289)

§ 44 II: besondere Gründe (-)

§ 44 III (-)

§ 44 I: schwerwiegend und offenkundig (-)
also wirksam!

Verfassungsgemäß ??

Grundrechte auf Verfahren?