

Titel:

Rücknahme einer Prüfungsbescheinigung über eine Fachkundeprüfung für den Taxen- und Mietwagenverkehr - einstweiliger Rechtsschutz

Normenketten:

GG Art. 2 Abs. 2 S. 1, Art. 12 Abs. 1

VwGO § 80 Abs. 5

PBZugV § 1, § 3 Abs. 2, § 4 Abs. 6 S. 1

BayVwVfG Art. 48 Abs. 1, Abs. 4

Leitsätze:

1. Eine nach bestandener Fachkundeprüfung für den Taxen- und Mietwagenverkehr erteilte Bescheinigung über die fachliche Eignung für den innerstaatlichen und grenzüberschreitenden Verkehr mit Taxen und Mietwagen ist materiell rechtswidrig, wenn die ihr zugrunde liegende Fachkundeprüfung nicht von einem hierfür zuständigen Prüfungsausschuss abgenommen wurde, sodass der Betroffene entgegen der Feststellung in der Bescheinigung die fachliche Eignung nicht nachgewiesen hat. (Rn. 28) (redaktioneller Leitsatz)

2. Zwar fällt ein Besetzungsmangel nicht in die Sphäre eines Prüflings, sondern ist nach den maßgeblichen Rechtsvorschriften von der Prüfungsbehörde selbständig zu beachten. Dem Prüfling ist jedoch eine Rüge der fehlerhaften Besetzung vor oder zumindest unverzüglich nach Ablegung der Prüfung zuzumuten, wenn er bereits vor Ablegung der Prüfung über die Regelungen der ordnungsgemäßen Besetzung des Prüfungsausschusses hinreichend informiert gewesen ist. (Rn. 40) (redaktioneller Leitsatz)

3. Die sofortige Vollziehung der Rücknahme der Bescheinigung stellt einen selbständigen Eingriff in die subjektive Berufswahlfreiheit dar, weil der Nachweis der fachlichen Eignung eine berufseröffnende Bedingung darstellt. Als Präventivmaßnahme zur Abwehr konkreter Gefahren für das Leben und die körperliche Unversehrtheit einer unbestimmten Vielzahl von Personen ist sie gerechtfertigt, wenn sie aufgrund einer Gesamtwürdigung der Umstände des Einzelfalls schon vor Rechtskraft des Hauptsacheverfahrens notwendig ist und unter strikter Beachtung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes erfolgt. (Rn. 42 – 44) (redaktioneller Leitsatz)

4. Parallelentscheidung zu VG Ansbach, Beschluss vom 2.3.2020 - AN 4 S 19.02344, BeckRS 2020, 3264 (redaktioneller Leitsatz)

Schlagworte:

zuständiger Prüfungsausschuss, Rüge der fehlerhaften Besetzung, sofortige Vollziehung, Berufswahlfreiheit, Präventivmaßnahme, Leben und körperliche Unversehrtheit

Rechtsmittelinstanz:

VGH München, Beschluss vom 05.06.2020 – 11 CS 20.310

Fundstelle:

BeckRS 2020, 14560

Tenor

1. Der Antrag wird abgelehnt.
2. Der Antragsteller trägt die Kosten des Verfahrens.
3. Der Streitwert wird auf 7.500,00 EUR festgesetzt.

Gründe

I.

1

Der Antragsteller wendet sich im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes gegen einen Bescheid, mit dem die ihm ausgestellte Bescheinigung über die fachliche Eignung für den innerstaatlichen und grenzüberschreitenden Verkehr mit Taxen und Mietwagen zurückgenommen und deren Herausgabe gefordert wird.

2

Die Antragsgegnerin stellte dem Antragsteller am 11. Juni 2018 eine Bescheinigung über die fachliche Eignung für den innerstaatlichen und grenzüberschreitenden Verkehr mit Taxen und Mietwagen, Nr. ... (im Folgenden: Bescheinigung), aus. Darin wurde bestätigt, dass der Antragsteller am 11. Juni 2018 den Nachweis der fachlichen Eignung zum Beruf des Personenverkehrsunternehmers im innerstaatlichen und grenzüberschreitenden Verkehr gemäß § 4 Abs. 1 oder § 6 Abs. 1 und 2 oder § 7 der Berufszugangsverordnung für den Straßenpersonenverkehr vom 15. Juni 2000, BGBl. I S. 851 (PBZugV), erbracht habe und aufgrund seiner fachlichen Eignung die Voraussetzungen zur Berufsausübung eines Unternehmers des Taxen- und Mietwagenverkehrs erfülle.

3

Am 30. August 2018 erhielt die Antragsgegnerin einen anonymen telefonischen Hinweis, dass Fachkundeprüfungen für den Taxi- und Mietwagenverkehr in den letzten Jahren nicht ordnungsgemäß durchgeführt worden seien. Dies führte zu internen Ermittlungen, die folgende Erkenntnisse ergaben: Die Fachkundeprüfungen werden von der Antragsgegnerin im vierteljährlichen Turnus abgenommen, deren Durchfallquote bei 70% liegt. Außerhalb des Turnus fanden zwischen 2017 und 2018 „Sonderprüfungstermine“ mit einer Durchfallquote von 0% statt, zu denen auch der Prüfungstermin des Antragstellers zählt. Zuvor hatte der Antragsteller bereits an mehreren Prüfungsterminen teilgenommen und nicht bestanden. Auf der vom Antragsteller unterschriebenen verbindlichen Prüfungsanmeldung vom 18. Mai 2018 wurden die sechs planmäßigen Mitglieder des Prüfungsausschusses mit Namen und Funktion (ein Vorsitzender, fünf Beisitzer) aufgelistet. Ausweislich der Prüfungsniederschrift seien der (ehemalige) Mitarbeiter der Antragsgegnerin, Herr ... (Vorsitz) und die ehrenamtlichen Prüfer Frau ... und Herr ... (Beisitz) als Prüfer anwesend gewesen. Die Prüfer seien dem Prüfling bekannt gemacht worden und der Prüfling über sein Recht, Prüfer wegen Besorgnis der Befangenheit abzulehnen, unterrichtet worden. Der Antragsteller erklärte mit seiner Unterschrift, dass er die in der Prüfungseinladung genannte Person sei und gegen die vorgesehenen Prüfer keine Einwendungen erhebe. Für diese Prüfung lagen jedoch keine sonst üblichen Abrechnungen der ehrenamtlichen Prüfer zum Verdienstausschlag und Zeitversäumnis vor. Am 8. Oktober 2018 erklärte Herr ... gegenüber der Antragsgegnerin, an keiner der „Sonderprüfungstermine“ teilgenommen und seine Unterschrift auf den Prüfungsniederschriften aufgrund kollegialer Loyalität geleistet zu haben. Da Herr ... eine Nebentätigkeit als Dozent bei dem Landesverband Bayerischer Taxen- und Mietwagenunternehmer e.V. ausübe, habe sein Name in den Unterlagen nicht auftauchen sollen. Die Antragsgegnerin erstattete am 9. Oktober 2018 Strafanzeige gegen Herrn ... und Herrn ... wegen des Verdachts der Bestechlichkeit und der Falschbeurkundung (Az.: ...*). In der Folge bestätigten auch die beiden ehrenamtlichen Prüfer mit Schreiben vom 16. Januar bzw. 21. Februar 2019 gegenüber der Antragsgegnerin, bei den Prüfungen nicht anwesend gewesen zu sein und die Prüfungsniederschriften auf Bitten des Herrn ... nachträglich in den Räumen der Taxizentrale ... e.G. unterzeichnet zu haben.

4

Nach Abschluss der internen Ermittlungen im Mai 2019 hörte die Antragsgegnerin den Antragsteller mit Schreiben vom 19. August 2019 zur beabsichtigten Rücknahme der Bescheinigung und sofortigen Vollziehung dieser Maßnahme an und wies ihn außerdem auf die Möglichkeit einer freiwilligen Rückgabe der Bescheinigung hin. Der Antragsteller ließ über seinen anwaltlichen Vertreter mit Schreiben vom 13. September 2019 mitteilen, er habe bereits dreimal erfolglos die Prüfung in abgelegt. Wegen seines hohen Lebensalters sei ihm an einem kurzfristigen Prüfungstermin gelegen gewesen. Vor der Prüfung habe er die üblichen Kurse absolviert. Der Antragsteller habe keinen Anlass gehabt an dem Prüfungsablauf zu zweifeln. Die Fragen seien vergleichbar mit denen in ... gewesen. Zu einer mündlichen Prüfung habe er keinen Vergleich gehabt. Hier sei nur der mündliche Prüfer anwesend gewesen. Der Antragsteller beherrsche die deutsche Sprache nicht perfekt. Grammatik und Ausdruck bedürften des wohlwollenden Zuhörens. Er könne sich nicht erinnern eine Niederschrift unterschrieben zu haben. In Vertrauen auf das Bestehen der Prüfung habe er am 1. November 2018 ein Taxi gekauft.

5

Mit Bescheid vom 16. Oktober 2019, dem damaligen Verfahrensbevollmächtigten des Antragstellers am 18. Oktober 2019 zugestellt, hatte die Antragsgegnerin - unter Anordnung der sofortigen Vollziehung (Ziff. IV) - die Bescheinigung vom 11. Juni 2018 zurückgenommen (Ziff. I) und die Herausgabe derselben im Original spätestens fünf Kalendertage nach Zugang des Bescheides gefordert (Ziff. II). Zudem regelte sie die Erstattung der gezahlten Prüfungsgebühr (Ziff. III). In einem Begleitschreiben vom 16. Oktober 2019 bot sie dem Antragsteller außerdem an, kurzfristig und gebührenfrei eine Fachkundeprüfung in ihrem Hause abzulegen.

6

Zur Begründung führte die Antragsgegnerin im Wesentlichen aus, die Bescheinigung sei nach den internen Ermittlungsergebnissen rechtswidrig, weil der Antragsteller keine ordnungsgemäße Prüfung durchlaufen habe. Er habe keinen den rechtlichen Vorgaben entsprechenden Nachweis der fachlichen Eignung erbracht. Es bestünden bereits erhebliche Zweifel daran, dass überhaupt eine Prüfung stattgefunden habe. Selbst, wenn dies der Fall gewesen sein solle, habe die Zusammensetzung des Prüfungsausschusses nicht den Vorgaben der Berufszugangsverordnung für den Personennahverkehr entsprochen. Der Prüfungsausschuss sei entgegen § 5 Abs. 2 PBZugV i.V.m. § 3 Abs. 2 der IHK-Prüfungsordnung für Fachkundeprüfungen für den Straßenpersonen- und Güterkraftverkehr vom 25. März 2014 nicht wie vorgegeben mit einem Vorsitzenden und einem Beisitzer besetzt gewesen. Die auf dem Protokoll dokumentierten Beisitzer hätten selbst eingeräumt, dass sie nicht anwesend gewesen seien. Auf den weiteren Inhalt des Bescheides wird ergänzend Bezug genommen.

7

Mit bei Gericht am 4. November 2019 eingegangenem Schreiben seines Verfahrensbevollmächtigten hat der Antragsteller Klage (Az.: AN 4 K 19.02138) erhoben und beantragt gleichzeitig gemäß § 80 Abs. 5 VwGO sinngemäß,

die aufschiebende Wirkung der Klage gegen Ziff. I und II des Bescheides vom 4. Juli 2019 wiederherzustellen, hilfsweise die sofortige Vollziehung aufzuheben.

8

Zur Begründung führte der Verfahrensbevollmächtigte im Wesentlichen aus, die auf Art. 48 BayVwVfG gestützte Rücknahme vom 16. Oktober 2019 sei rechtswidrig und verletze den Antragsteller in seinen Rechten. Die Voraussetzungen von Art. 48 Abs. 2 und 3 BayVwVfG seien nicht erfüllt. Der Antragsteller arbeite seit einigen Jahren als Taxifahrer in ... In den Jahren 2016 bzw. 2017 habe er sich entschlossen, die Fachkundeprüfung für den Taxi- und Mietwagenverkehr abzulegen, um die erforderliche Unternehmerlizenz zu erhalten. Entsprechend den Hinweisen habe er die üblichen Kurse besucht und sich auch darüber hinaus Wissen angeeignet. Es sei zu beachten, dass der Antragsteller die deutsche Sprache, die nicht seine Muttersprache sein, nicht perfekt beherrsche. Die Grammatik seines Ausdrucks bedürfe des „wohlwollenden“ Zuhörens, um den Sinn der Äußerung zu erfassen. Aus diesem Grund habe der Antragsteller in den drei Prüfungen, die der streitgegenständlichen Prüfung vorangegangen seien, keinen Erfolg gehabt. Der Antragsteller habe wegen seines hohen Lebensalters einen schnellen Prüfungstermin angestrebt. Bei der Antragsgegnerin habe er sich am 18. Mai 2019 für eine Wiederholungsprüfung angemeldet. In diesem Zusammenhang seien dem Antragsteller keine Besonderheiten aufgefallen. Der Antragsteller habe sich auf die Fragen der fachlichen Eignung vorbereitet. Er habe kein Fachstudium in Fragen des Prüfungsrechts, insbesondere über die Zusammensetzung von Prüfungsausschüssen gem. § 3 Abs. 2 IHK-Prüfungsordnung für Fachkundeprüfungen für den Straßenpersonen- und Güterkraftverkehr vom 25. März 2014 (Prüfungsordnung) und § 5 Abs. 2 PBZugV absolviert. Derartige gehöre auch nicht zum Prüfungsumfang. Der Antragsteller habe gegenüber der ihm als zuständigen Entscheidungsträger der Antragsgegnerin auftretenden Person Ausweisdokumente vorgelegt und auch einen Gebührenbescheid erhalten. Auch den Gebührenbescheid habe der Antragsteller nicht auf Auffälligkeiten wegen des Datums oder sonst in Anwendung volljuristischer Kenntnisse untersucht. Weder in § 3 Abs. 2 Prüfungsordnung noch in § 5 Abs. 2 PBZugV würden Rechtskenntnisse auf dem Niveau des 2. Staatsexamens verlangt werden.

9

Hinsichtlich des schriftlichen Teils der Prüfung seien die Fragen vergleichbar mit denen in ... gewesen. Der Antragsteller habe die Prüfungsbögen zu Ende bearbeitet und sie dem als Prüfer auftretenden Mitarbeiter der Antragsgegnerin übergeben. Dieser habe sich die Prüfungsbögen einige Zeit angesehen. Es habe sich um einen großen Prüfungsraum gehandelt.

10

Deswegen habe der Antragsteller den Raum nicht verlassen. Der Antragsteller könne sich nicht erinnern, wie lange der Prüfer die Bögen angesehen habe. Im Anschluss daran habe der Prüfer ihm mitgeteilt, dass nunmehr die mündliche Prüfung gemacht werde. Außer dem Antragsteller sei bei dieser nur der Prüfer anwesend gewesen. An diesen habe der Antragsteller keine genauen Erinnerungen mehr. Er könne sich auch nicht erinnern, ob er ein Prüfungsprotokoll unterschrieben habe.

11

Der Antragsteller sei kein ausgebildeter Volljurist und in der Situation der Prüfung aufgeregt gewesen. Er habe daher auch keine Erinnerung mehr, was er auf der Niederschrift vom 11. Juni 2018 unterzeichnet habe. Es sei für jeden Prüfling völlig irritierend in einer Prüfungssituation den Hinweis zu halten, ob er Einwendungen gegen die Prüfung bzw. den Prüfer erhebe, da der Antragsteller als Prüfling sich nicht um die Person oder Personen der Prüfer Gedanken gemacht habe, sondern die Fachkunde für den innerstaatlichen und grenzüberschreitenden Verkehr mit Taxen und Mietwagen im Kopf gehabt habe. Der Antragsteller sei aus Anlass der Prüfung nicht auf die Idee gekommen, sich Personalausweise o.ä. Dokumente vom Prüfer zeigen zu lassen oder Niederschriften auf Fehler zu prüfen. Der Antragsteller sei Prüfling und nicht Prüfer gewesen. Außerdem habe sich auf der Niederschrift genau die Anzahl von Unterschriften befunden, wie Personen als Prüfer angegeben waren. Er habe bei der Unterzeichnung der Niederschrift weder grob fahrlässig noch vorsätzlich gehandelt. Anlass zu besonderen Kontrollmaßnahmen habe er nicht gehabt. Er sei auch kein Staatsanwalt, der gegen sich selbst zu ermitteln habe.

12

Im Anschluss an die Prüfung habe der Antragsteller den Unternehmenschein erhalten und im Vertrauen hierauf am 1. November 2018 ein Taxi gekauft.

13

Mit Schreiben vom 20. November 2019 beantragt die Antragsgegnerin, den Antrag abzulehnen.

14

Zur Begründung führte sie mit weiteren Schreiben vom 27. November 2019 im Wesentlichen aus, dass der Antragsteller sehr wohl Kenntnis von der Zusammensetzung des Prüfungsausschusses gehabt habe. In der vorliegenden Prüfungsniederschrift zur „Prüfung“ des Antragstellers am 11. Juni 2018 würden die Prüfer ..., ... und ... namentlich genannt. Mit seiner Unterschrift auf der Prüfungsniederschrift habe der Antragsteller bestätigt, dass er keine Einwendungen gegen die in der Niederschrift genannten drei Prüfer erhebe. Damit habe er auch wahrheitswidrig bestätigt, dass diese drei Prüfer anwesend waren. Die Diskrepanz zwischen dieser Angabe und der Anwesenheit lediglich eines Prüfers hätte dem Antragsteller auffallen müssen. Dementsprechend habe ihm klar gewesen sein müssen, dass die Prüfung nicht ordnungsgemäß stattgefunden habe.

15

Die Antragsgegnerin habe weitere Ermittlungen durchgeführt. Dabei habe sie unter anderem Mitarbeiter befragt und verschiedene elektronische Daten ausgewertet. Dies habe den Verdacht, dass es im konkreten Fall, wie in einer Vielzahl weiterer Fälle, keine ordnungsgemäße Prüfung gegeben habe, bestätigt. Das Anmeldeformular vom 18. Mai 2018 weise ausdrücklich Herrn ... als Prüfungsvorsitzenden und weitere Personen als beabsichtigte Beisitzer aus. Herr ... werde dort ausdrücklich nicht genannt. Herr ... sei dem Antragsteller damit als Vorsitzender des Prüfungsausschusses namentlich bekannt gewesen. Die Niederschrift sei darüber hinaus nachträglich in den Räumen der Taxizentrale ... unterschrieben worden und nicht am Prüfungstag. Der Antragsteller habe bereits vorher drei Prüfungstermine durchlaufen (am 6. November 2017, am 13. Februar 2018 und am 7. Mai 2018). Diese seien allesamt durch den ehemaligen Mitarbeiter der Antragsgegnerin, Herrn ..., organisiert worden. Es sei daher davon auszugehen, dass dem Antragsteller Herr ... aus diesen vorigen Prüfungen namentlich bekannt gewesen sei und der Antragsteller nicht im guten Glauben durch seine Unterschrift auf der Niederschrift habe bestätigen können, dass die als Prüfer genannten anderen Personen anwesend gewesen seien. Ob darüber hinaus bei der IHK ... weitere Prüfungsversuche stattgefunden haben, wie der Antragsteller vortragen lässt, sei der Antragsgegnerin unbekannt.

16

Der Antragsteller habe mit der Unterschriftsleistung selbst rechtswidrige Beiträge geleistet. Auf Vertrauensschutz könne er sich aus den im Rücknahmebescheid genannten Gründen nicht berufen.

Klarstellend sei darauf hinzuweisen, dass sich der hier anhängige verwaltungsrechtliche Vorgang nicht auf strafrechtlich relevantes Verhalten beziehe. Durch das Ablegen einer verwaltungsrechtlich ordnungsgemäßen Prüfung könne der Antragsteller zumindest den Mangel der rechtswidrigen Bescheinigung über die fachliche Eignung heilen. Hiervon habe er bislang trotz Angebot keinen Gebrauch gemacht. Darüber hinaus habe der Antragsteller die Möglichkeit übergangsweise einen Betriebsleiter einzusetzen, um die Genehmigungsvoraussetzungen zu erfüllen.

17

Auf materielle Fehler komme es insbesondere deswegen nicht an, da der Antragsteller in seiner Antragsschrift (Blatt 5 Mitte der Antragsschrift vom 04. November 2019) zugestanden habe,

dass Herr allein geprüft habe. Auf die Kenntnis der Rechtswidrigkeit komme es insoweit nicht an. Ausreichend sei die Kenntnis bzw. fahrlässige Unkenntnis der Umstände aber, die zur Rechtswidrigkeit führten, und diese würden dem Antragsteller entgegengehalten. Die Ausführungen zu behaupteten Investitionen würden bestritten. Im Rahmen des Ermessens seien mögliche Investitionen berücksichtigt worden. Ebenso Berücksichtigung hätten die sonstigen Ausführungen des Antragstellers gefunden.

18

Der Sofortvollzug sei zur Gefahrenabwehr erforderlich und geboten gewesen. Er sei auch deswegen anzuordnen gewesen, um eine Manifestation rechtswidrigen Verwaltungshandelns zu vermeiden.

19

Auf den weiteren Inhalt des Vorbringens wird Bezug genommen.

20

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die Gerichts- sowie beigezogenen Behördenakten verwiesen.

II.

21

Die zulässigen Anträge sind unbegründet.

22

1. Der Antragsteller begehrt (§§ 88, 122 Abs. 1 VwGO) zunächst vorläufigen Rechtsschutz gegen die behördlich angeordnete sofortige Vollziehung (§ 80 Abs. 2 Satz 1 Nr. 4 VwGO) der Ziff. I und II des angefochtenen Bescheides. Der Hauptantrag findet nach § 80 Abs. 5 Satz 1 Alt. 2 VwGO statt.

23

Der Antrag ist unbegründet, weil das öffentliche Vollziehungsinteresse das Aussetzungsinteresse des Antragstellers überwiegt. Das Gericht trifft im Rahmen des § 80 Abs. 5 VwGO eine eigene, originäre Ermessensentscheidung, bei der es die widerstreitenden Interessen der Beteiligten abwägt. Maßgeblich ist, ob das öffentliche Interesse an einer sofortigen Vollziehung oder das private Interesse des Antragstellers an einer Aussetzung des Sofortvollzugs überwiegt. Wesentliches, aber nicht alleiniges, Kriterium für die Beurteilung der Interessenlage sind die aufgrund einer summarischen Prüfung ermittelten Erfolgsaussichten des Hauptsacheverfahrens. Ergibt die im Eilverfahren allein mögliche und gebotene summarische Prüfung, dass der angefochtene Bescheid rechtswidrig ist und das Hauptsacheverfahren damit voraussichtlich Erfolg hat, überwiegt das Aussetzungsinteresse des Antragstellers. Denn an der Vollziehung eines rechtswidrigen Verwaltungsakts kann kein öffentliches Interesse bestehen (vgl. § 80 Abs. 4 Satz 3 Alt. 1 VwGO). Erweist sich der Bescheid hingegen als voraussichtlich rechtmäßig und das Hauptsacheverfahren damit entsprechend als voraussichtlich erfolglos, überwiegt das öffentliche Vollziehungsinteresse, wenn zusätzlich ein besonderes öffentliches Interesse an der sofortigen Vollziehung des Bescheids besteht, das über jenes Interesse hinausgeht, das den Bescheid selbst rechtfertigt (BVerfG, B.v. 13.6.2005 - 2 BvR 485/05 - NVwZ 2005, 1053 - juris Rn. 21). Ist der Ausgang des Hauptsacheverfahrens schließlich offen, bedarf es einer umfassenden Interessenabwägung (BVerfG, B.v. 29.5.2007 - 2 BvR 695/07 - NVwZ 2007, 1176 - juris Rn. 31).

24

Bei summarischer Prüfung wird die Anfechtungsklage des Antragstellers in der Hauptsache voraussichtlich keinen Erfolg haben. Voraussichtlich ist der angefochtene Bescheid rechtmäßig und verletzt den Antragsteller nicht in seinen Rechten, § 113 Abs. 1 Satz 1 VwGO.

25

a) Die Rücknahme der Bescheinigung (Ziff. I des Bescheides) findet ihre Rechtsgrundlage - mangels spezieller Rücknahmevorschriften - in Art. 48 Abs. 1 und 4 BayVwVfG. Demnach kann ein rechtswidriger begünstigender Verwaltungsakt, der nicht unter Art. 48 Abs. 2 BayVwVfG fällt, auch nachdem er unanfechtbar geworden ist, zurückgenommen werden. Für die Beurteilung der Rechtmäßigkeit der Rücknahmeentscheidung ist auf die Sach- und Rechtslage im Zeitpunkt der letzten Behördenentscheidung, vorliegend des Bescheidserlasses, abzustellen (vgl. J. Müller in BeckOK VwVfG, 45. Ed. 1.1.2019, § 48 Rn. 128a).

26

aa) Die Rücknahmeentscheidung ist formell rechtmäßig.

27

bb) Die Tatbestandsvoraussetzungen des Art. 48 Abs. 1 Satz 1 BayVwVfG sind erfüllt. Die streitgegenständliche Bescheinigung ist ein Verwaltungsakt i.S.d. Art. 35 Satz 1 BayVwVfG, weil durch sie eine rechtserhebliche Eigenschaft, namentlich die fachliche Eignung des Antragstellers zur ordnungsgemäßen Führung eines Taxen- und Mietwagenverkehrsunternehmens (§ 3 Abs. 2 PBZugV), sowohl gegenüber anderen Behörden als auch gegenüber dem Antragsteller verbindlich festgestellt wird (vgl. Stelkens in Stelkens/Bonk/Sachs, VwVfG, 9. Aufl. 2018, § 35 Rn. 87; Müller in Huck/Müller, VwVfG, 2. Aufl. 2016, § 35 Rn. 49). Sie ist auch objektiv rechtswidrig. Auf die Verletzung subjektiver öffentlicher Rechte kommt es hingegen nicht an; diese finden nur im Rahmen der Ermessensausübung Berücksichtigung (vgl. Kopp/Ramsauer, VwVfG, 20. Aufl. 2019, § 48 Rn. 51).

28

Die Bescheinigung vom 11. Juni 2018 ist nach derzeitigen Stand materiell rechtswidrig, weil die Feststellung nicht dem geltenden Recht entspricht (vgl. Stelkens in Stelkens/Bonk/Sachs, VwVfG, 9. Aufl. 2018, § 35 Rn. 219). Nach § 4 Abs. 6 Satz 1 PBZugV i.V.m. § 14 Abs. 1 PrüfO wird die Bescheinigung der fachlichen Eignung dem Prüfling nach bestandener Fachkundeprüfung erteilt. Für die Bewertung der Prüfungsleistungen, die Feststellung des Prüfungsergebnisses und die Erklärung der Prüfung für „(nicht) bestanden“ ist der Prüfungsausschuss zuständig, § 11 Abs. 1, Abs. 5 PrüfO. Nach derzeitiger Erkenntnislage ist davon auszugehen, dass die der Bescheinigung zugrunde liegende Fachkundeprüfung vom 11. Juni 2018 jedenfalls nicht von einem hierfür nach § 5 Abs. 2, Abs. 3 PBZugV i.V.m. § 3 Abs. 2, Abs. 3 PrüfO zuständigen Prüfungsausschuss abgenommen wurde, so dass der Antragsteller entgegen der Feststellung in der Bescheinigung die fachliche Eignung i.S.d. § 3 Abs. 2 PBZugV nicht nachgewiesen hat.

29

Dies ergibt sich bereits aus den Erkenntnissen der internen Ermittlungen der Antragsgegnerin. Zur Vermeidung von Wiederholungen wird zunächst auf die Begründung des angefochtenen Bescheides verwiesen, dem sich das Gericht im Grundsatz anschließt, § 122 Abs. 2 Satz 3 VwGO. Diese Erkenntnislage hat der Antragsteller mit seinem Vorbringen im gerichtlichen Verfahren nicht maßgeblich in Zweifel ziehen können.

30

Legt man den vom Antragsteller geschilderten Prüfungsablauf als wahr zugrunde, so bestätigt dies, dass keine ordnungsgemäße Fachkundeprüfung stattgefunden hat.

31

Bei Beginn der Prüfung wird nicht nur die Identität des Prüflings festgestellt (§ 6 Abs. 4 PrüfO), sondern es werden auch die Prüfer bekanntgegeben (§ 6 Abs. 5 PrüfO) und der Prüfling über sein Recht zur Ablehnung von Prüfern wegen Besorgnis der Befangenheit (§ 6 Abs. 6 PrüfO) sowie über den Prüfungsablauf, insb. die Bearbeitungszeit (§ 6 Abs. 10 PrüfO), belehrt. Da der Inhalt der Belehrungen die gesamte Prüfung betrifft und eine mündliche Prüfung unter Umständen entfällt (vgl. § 4 Abs. 5 PBZugV i.V.m. § 11 Abs. 2, Abs. 3 PrüfO), kann mit „bei Beginn der Prüfung“ nur „bei Beginn der schriftlichen Prüfung“ gemeint sein.

32

Nach dem Aufbau der Prüfungsniederschrift (vgl. Bl. 42 d.A.) wird die Unterschrift des Prüflings bereits unter der Erklärung geleistet, dass er die in der Prüfungseinladung genannte Person sei und gegen die vorgesehenen Prüfer keine Einwendungen erhebe. Weiter steht dort: „Die Prüfer werden dem Prüfling bekannt gemacht“.

33

Jedenfalls befand sich bei der behaupteten Prüfung nach eigenen Angaben des Antragstellers nur ein Prüfer im Raum. Die Diskrepanz zwischen dieser Sachlage und der Angabe zu einem aus drei Personen zusammengesetzten Prüfungsausschuss war ihm damit bekannt.

34

cc) Als feststellender Verwaltungsakt bestätigt die Bescheinigung einen rechtlich erheblichen Vorteil des Antragstellers. Sie ist somit begünstigender Natur (vgl. Kopp/Ramsauer, VwVfG, 20. Aufl. 2019, § 48 Rn. 64) und darf nur unter den Einschränkungen der Art. 48 Abs. 2 bis 4 BayVwVfG zurückgenommen werden, Art. 48 Abs. 1 Satz 2 BayVwVfG.

35

Die Jahresfrist nach Art. 48 Abs. 4 BayVwVfG wurde gewahrt. Der Antragsteller hatte sich zuletzt über seinen anwaltlichen Vertreter im Verwaltungsverfahren mit Stellungnahme vom 12. September 2018 geäußert. Erst zu diesem Zeitpunkt war die Sachverhaltsermittlung abgeschlossen und begann die Frist zu laufen.

36

Weitere Tatbestandsvoraussetzungen bestehen vorliegend nicht.

37

dd) Die nach Art. 48 Abs. 1 Satz 1 BayVwVfG zu treffende Ermessensentscheidung ist bei der insoweit - auf den Rahmen des § 114 Satz 1 VwGO - beschränkten gerichtlichen Überprüfungsmöglichkeit nicht zu beanstanden. Insbesondere hat die Antragsgegnerin auch die in den Fällen des Art. 48 Abs. 3 BayVwVfG zu berücksichtigenden Gesichtspunkte des Vertrauensschutzes (BVerfG, B.v. 16.12.1981 - 1 BvR 898/79 - BVerfGE 59, 128 - juris Rn. 85; BVerwG, B.v. 7.11.2000 - 8 B 137/00 - NVwZ-RR 2001, 198 - juris Rn. 9; B.v. 30.9.2003 - 2 B 10/03 - Buchholz 237.7 § 20 NWLBG Nr. 1 - juris Rn. 5; U.v. 24.5.2012 - 5 C 17/11 - BVerwGE 143, 161 - juris Rn. 27; Kopp/Ramsauer, VwVfG, 20. Aufl. 2019, § 48 Rn. 137; a.A. BVerwG, U.v. 28.1.2010 - 3 C 17/09 - BVerwGE 136, 43 - juris Rn. 25 unter Verweis auf BT-Drs. 7/910, S. 71) angemessen abgewogen. Die unter Hinweis auf die Erkenntnisse aus den internen Ermittlungen gezogene Schlussfolgerung, dass kein schutzwürdiges Vertrauen des Antragstellers in den Bestand der Bescheinigung vom 1. August 2018 bestehe, ist gerichtlicherseits nicht zu beanstanden.

38

In Anlehnung an Art. 48 Abs. 2 Satz 3 BayVwVfG kann der Begünstigte sich nicht auf Vertrauen berufen, wenn er den Verwaltungsakt durch arglistige Täuschung, Drohung oder Bestechung erwirkt hat (Nr. 1), oder die Rechtswidrigkeit des Verwaltungsaktes kannte oder infolge grober Fahrlässigkeit nicht kannte (Nr. 3). Grobe Fahrlässigkeit liegt vor, wenn der Begünstigte die erforderliche Sorgfalt in besonders schwerem Maße verletzt hat, insbesondere einfachste, ganz nahe liegende Überlegungen nicht anstellt, bestehenden Zweifeln an der Richtigkeit des Verwaltungsaktes nicht nachgeht oder grob pflichtwidrig keine kritische Prüfung des Bescheides vornimmt (vgl. Sachs in Stelkens/Bonk/Sachs, VwVfG, 9. Aufl. 2018, § 48 Rn. 161 m.w.N.).

39

Zwar kann nicht mit hinreichender Sicherheit das Vorliegen einer Bestechung (§ 334 StGB) oder Vorteilsgewährung (§ 333 StGB) bejaht werden, weil dem Gericht insbesondere Einzelheiten betreffend einer möglicherweise zugrunde liegenden Unrechtsvereinbarung nicht bekannt sind. Auch eine Erwirkung durch arglistige Täuschung scheidet vorliegend aus, weil der maßgeblich beteiligte (ehemalige) Mitarbeiter der Antragsgegnerin, Herr ..., die wahren Umstände kannte. Nach derzeitiger Erkenntnislage kannte der Antragsteller aber jedenfalls den Umstand, dass der Prüfungsausschuss unzutreffend besetzt war. Zur Bestimmung der Zahl der Mitglieder ist kein juristisches Sonderwissen erforderlich. Die Frage der Zahl der Mitglieder des Prüfungsausschusses ist auch keine bloße Formalie, denn ein kollegial zusammengesetzter Prüfungsausschuss soll insbesondere gerade Missbräuche verhindern, wie sie hier zugleich Gegenstand weiterer staatsanwaltlicher Ermittlungen sind.

40

Sofern eine Fachkundeprüfung überhaupt stattfand, hätte sich dem Antragsteller jedenfalls kraft „Parallelwertung in der Laiensphäre“ aufdrängen müssen, dass die Bescheinigung „nicht richtig“ sein kann (vgl. Kopp/Ramsauer, VwVfG, 19. Aufl. 2018, § 48 Rn. 122). Zwar fällt ein Besetzungsmangel nicht in die

Sphäre des Prüflings, sondern ist nach den maßgeblichen Rechtsvorschriften von der Prüfungsbehörde selbständig zu beachten (Jeremias in Niehues/Fischer/Jeremias, Prüfungsrecht, 7. Aufl. 2018, Rn. 373 m.w.N.). Im Einzelfall ist dem Prüfling jedoch eine unverzügliche Rüge der fehlerhaften Besetzung zuzumuten, wenn er - wie vorliegend - bereits vor Ablegung der Prüfung über die Regelungen der ordnungsgemäßen Besetzung der Prüfungskommission hinreichend informiert war (vgl. NdsOVG, U.v. 8.6.2011 - 8 LB 199/09 - juris Rn. 45). Dass eine Rüge des Besetzungsmangels unterblieb, führt aber nicht zur Heilung dieses objektiven Verfahrensfehlers und hindert somit auch nicht die Rücknehmbarkeit der Bescheinigung. Dass die Fachkundeprüfung an einem wesentlichen Verfahrensfehler leidet, weil sie nicht von dem vorgesehenen dreiköpfigen Prüfungsausschuss, sondern von einer einzigen (zuständigen oder unzuständigen) Person abgenommen wurde, so dass die Bescheinigung zu Unrecht ausgestellt wurde, hätte sich dem Antragsteller auch als juristischem Laien aufdrängen müssen.

41

b) Die Verpflichtung zur Herausgabe der Bescheinigung im Original (Ziff. II des Bescheids) findet ihre Rechtsgrundlage in Art. 52 BayVwVfG. Über den Gesetzeswortlaut hinaus kann eine Herausgabe bereits dann verlangt werden, wenn Rücknahme oder Widerruf des Verwaltungsaktes nach § 80 Abs. 2 Satz 1 Nr. 4 VwGO sofort vollziehbar ist (vgl. Kopp/Ramsauer, VwVfG, 19. Aufl. 2018, § 52 Rn. 7 m.w.N.). Angesichts der voraussichtlich rechtmäßigen Rücknahme der Bescheinigung war die Herausgabepflichtung im Hinblick auf das öffentliche Interesse an der Sicherheit im Rechtsverkehr und der Vermeidung von Missbrauch (vgl. Falkenbach in BeckOK VwVfG, 43. Ed. 1.4.2019, § 52 Rn. 11) ermessensfehlerfrei, insbesondere verhältnismäßig.

42

c) Ein besonderes öffentliches Interesse an der sofortigen Vollziehung der Rücknahme der Bescheinigung liegt vor. Die sofortige Vollziehung der Rücknahmeentscheidung stellt - entgegen der Ansicht der Antragsgegnerin - einen selbständigen Eingriff in die subjektive Berufswahlfreiheit (Art. 12 Abs. 1 GG) des Antragstellers dar, weil der Nachweis der fachlichen Eignung i.S.d. § 3 Abs. 2 PBZugV eine berufleröffnende Bedingung darstellt, so dass die berufliche Betätigung des Antragstellers schon vor einer Entscheidung in der Hauptsache beeinträchtigt wird. Als solcher ist sie nur gerechtfertigt, wenn sie aufgrund einer Gesamtwürdigung der Umstände des Einzelfalls schon vor Rechtskraft des Hauptsacheverfahrens als Präventivmaßnahme zur Abwehr konkreter Gefahren für wichtige Gemeinschaftsgüter oder für Dritte notwendig ist und unter strikter Beachtung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes erfolgt (vgl. zu § 6 Abs. 1 Nr. 1 BÄO: BVerfG, B.v. 19.12.2007 - 1 BvR 2157/07 - juris Rn. 20-22).

43

Vorliegend würden bei einem Aufschub des Vollzugs konkrete Gefahren insbesondere für das Leben und die körperliche Unversehrtheit (Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG) einer unbestimmten Vielzahl von Personen drohen. Der Antragsteller betreibt seit 1. Januar 2019 ein Taxenverkehrsunternehmen in ... Die ihm erteilte Genehmigung nach § 47 PBefG ist bis zum 11. März 2023 gültig. Der Betrieb eines Taxenverkehrsunternehmens setzt aber qualifizierte berufliche Kenntnisse voraus, die insbesondere zum Schutz der Fahrgäste und sonstiger Verkehrsteilnehmer, des Fahrpersonals sowie der allgemeinen Sicherheit des Straßenverkehrs notwendig sind. So muss der Unternehmer nach § 3 Abs. 2 i.V.m. Anlage 3 PBZugV u.a. die erforderlichen Qualifikationen des Fahrpersonals (Fahrerlaubnis, ärztliche Bescheinigungen, Befähigungszeugnisse) und die Vorschriften über die Kindersicherungspflicht (Ziff. A.1.2), das Arbeitszeitgesetz und die Lenk- und Ruhezeiten des Fahrpersonals im Straßenverkehr (Ziff. A.1.3), den technischen Betrieb und die Betriebsdurchführung (z.B. Zulassung und Betrieb von Fahrzeugen, Ausrüstung und Beschaffenheit der Fahrzeuge, Instandhaltung und Untersuchung der Fahrzeuge) (Ziff. A.3), Straßenverkehrssicherheit, Unfallverhütung sowie Grundregeln des Umweltschutzes bei der Verwendung und Wartung der Fahrzeuge (Ziff. A.4) kennen. Eine Missachtung der entsprechenden Schutzvorschriften im Rahmen der Geschäftsführung infolge mangelnder Kenntnisse könnte zu Schäden für die vorgenannten hohen Schutzgüter führen, die unter Umständen nicht wiedergutzumachen wären.

44

Demgegenüber würde der Antragsteller infolge des Sofortvollzugs zwar wirtschaftliche Nachteile erleiden und auch in seiner privaten Lebensführung erheblich beeinflusst werden. Eine nachhaltige Beeinträchtigung seines Taxenverkehrsunternehmens, insbesondere infolge eines Widerrufs der Genehmigung nach § 47 PBefG, könnte er aber durch Bestellung einer anderen, fachlich geeigneten Person für die Geschäftsführung vermeiden (vgl. § 25 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 i.V.m. § 13 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 Alt. 2 PBefG).

Überdies wären diese Nachteile für den Antragsteller weitgehend reparabel, zumal er deren Dauer und Ausmaß maßgeblich selbst bestimmen könnte. Ihm stünde es jederzeit frei, durch Ablegung einer ordnungsgemäßen Fachkundeprüfung eine rechtmäßige Bescheinigung über seine fachliche Eignung zu erlangen. Diesbezüglich hat die Antragsgegnerin ihm sogar mit Begleitschreiben vom 3. Juli 2019 angeboten, eine Prüfung kurzfristig und gebührenfrei in ihrem Hause abzulegen. Auch die bereits gezahlte Prüfungsgebühr würde dem Antragsteller auf fristgerechtem Antrag erstattet werden (Ziff. 3 des Bescheides, Art. 48 Abs. 3 BayVwVfG).

45

Mithin müssen bei einem derart unterschiedlichen Gewicht der gegenüberstehenden Interessen die dem Antragsteller drohenden Nachteile des Sofortvollzugs hingenommen werden und sein privates Interesse an einer Aussetzung des Sofortvollzugs der Rücknahmeentscheidung hinter dem überwiegenden öffentlichen Interesse an einer sofortigen Vollziehung zurückstehen.

46

Vor diesem Hintergrund ist auch ein besonderes öffentliches Interesse an der sofortigen Vollziehung der Herausgabeverpflichtung gegeben.

47

Nach alledem war der Hauptantrag abzulehnen.

48

2. Der hilfsweise Antrag ist zulässig, insbesondere statthaft. Die vom Antragsteller begehrte (§§ 88, 122 Abs. 1 VwGO) isolierte Aufhebung der behördlichen Vollziehungsanordnung ist in § 80 Abs. 5 VwGO zwar nicht ausdrücklich vorgesehen, aber bei formeller Rechtswidrigkeit der Vollziehungsanordnung anerkannt (vgl. BVerwG, B.v. 18.9.2001 - 1 DB 26/01 - juris Rn. 9; BayVGh, B.v. 9.12.2013 - 10 CS 13.1782 - juris Rn. 19; a.A. Kopp/Schenke, VwGO, 25. Aufl. 2019, § 80 Rn. 148 m.w.N.).

49

Der Antrag ist aber unbegründet, weil die Anordnung der sofortigen Vollziehung nach § 80 Abs. 2 Satz 1 Nr. 4 VwGO formell rechtmäßig ist. Insbesondere genügt ihre Begründung (Ziff. B.IV, S. 8-11 des Bescheides) den formellen Anforderungen des § 80 Abs. 3 Satz 1 VwGO. Notwendig ist eine auf die Umstände des konkreten Falles bezogene Darlegung des besonderen Interesses gerade an der sofortigen Vollziehbarkeit des Verwaltungsakts, die insbesondere erkennen lassen muss, dass sich die Behörde des rechtlichen Ausnahmecharakters der Anordnung bewusst ist (Schoch in Schoch/Schneider/Bier, VwGO, 36. EL Februar 2019, § 80 Rn. 247). Vorliegend erkannte die Antragsgegnerin ausdrücklich, dass die Vollziehungsanordnung ein Eingriff in die Berufsfreiheit des Antragstellers bedeute (S. 9). Auch erfolgte eine auf das konkrete Verhalten des Antragstellers bezogene Darlegung des öffentlichen Vollziehungsinteresses. Ob diese Erwägungen auch inhaltlich zutreffen, ist im vorliegenden Zusammenhang unbeachtlich (Schoch in Schoch/Schneider/Bier, a.a.O. Rn. 246 m.w.N.). Im Übrigen wurde der Antragsteller - unabhängig davon, ob die analoge Anwendung des Art. 28 BayVwVfG zu bejahen wäre - vorliegend jedenfalls mit Schreiben vom 21. Mai 2019 auch zur sofortigen Vollziehung der Rücknahmeentscheidung angehört.

50

Da das Gericht im Rahmen des § 80 Abs. 5 VwGO eine eigene, originäre Ermessensentscheidung trifft, kommt es nicht auf die materielle Rechtmäßigkeit der Vollziehungsanordnung an (Hoppe in Eyermann, VwGO, 15. Aufl. 2019, § 80 Rn. 86 m.w.N.; a.A. Kopp/Schenke, VwGO, 25. Aufl. 2019, § 80 Rn. 149 m.w.N.).

51

Mithin war auch der Hilfsantrag abzulehnen.

52

3. Der Antragsteller trägt als unterliegender Teil die Kosten des Verfahrens, § 154 Abs. 1 VwGO.

53

4. Die Streitwertfestsetzung ergibt sich aus § 45 Abs. 1 Satz 3, § 53 Abs. 2 Nr. 2 i.V.m. § 52 Abs. 1 GKG i.V.m. Nr. 1.1.4, Nr. 1.5 Satz 1, Nr. 36.3 des Streitwertkatalogs für die Verwaltungsgerichtsbarkeit 2013.