

Für das Nachschlagewerk!

Für die Amtliche Sammlung!

2410 095

Gesetz: MilReg Verordnung Nr 165 § 51 Abs 1

Rechtssatz: a) Auch bei rechtsgestaltenden Verwaltungsakten (hier Widerruf des Beamtenverhältnisses) wird durch den Einspruch und die Verwaltungsklage des Betroffenen die Vollziehung gehemmt.

b) Eine spätere Anordnung der sofortigen Vollziehbarkeit des Verwaltungsaktes hat nicht generell rückwirkende Kraft. Jedoch ist eine Rückwirkung möglich, wenn sich dies aus den Umständen des Einzelfalles, insbesondere dem Inhalt der Anordnung, ergibt.

Aktenzeichen: III ZR 220/53

LG Kiel

Urteil des BGH vom 28. März 1955

OLG Schleswig

Verkündet am 28. März 1955
[REDACTED], Justizangestellter
als Urkundsbeamter der Ge-
schäftsstelle

I m N a m e n d e s V o l k e s

In dem Rechtsstreit

des früheren Zollgrenzassistenten Hans-Jürgen K [REDACTED]
in P [REDACTED], C [REDACTED]allee [REDACTED],

Klägers, Berufungsbeklagten
und Revisionsklägers,

- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die Bundesrepublik Deutschland, vertreten durch den
Bundesfinanzminister, dieser vertreten durch den Präsi-
denten der Oberfinanzdirektion K [REDACTED],

Beklagte, Berufungsklägerin
und Revisionsbeklagte,

- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 28. März 1955 unter Mitwir-
kung des Senatspräsidenten Prof.Dr.Geiger sowie der Bun-
desrichter Dr.Pagendarm, Rietschel, Dr.Weber und Dr.Hußla

für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des
2. Zivilsenats des Schleswig-Holsteinischen
Oberlandesgerichts in Schleswig vom 7. April
1953 wird zurückgewiesen.

Der Kläger hat die Kosten der Revision zu tra-
gen.

Von Rechts wegen

62

- 2 -

Tatbestand:

Der Kläger war als Zollgrenzassistent im Dienste der Beklagten tätig. Er war Beamter auf Widerruf. Durch Verfügung der Oberfinanzdirektion Kiel vom 20. März 1952 wurde er wegen mangelnder Eignung für den Beamtenberuf unter Widerruf des Beamtenverhältnisses mit Ablauf des Monats März 1952 aus dem Dienst entlassen. Gleichzeitig wurde ihm mitgeteilt, dass er von dem genannten Zeitpunkt an keinen Anspruch auf Dienst- und Versorgungsbezüge habe, seine Dienstbezeichnung nicht mehr führen und keine Dienstkleidung mehr tragen dürfe. Diese Verfügung wurde ihm am 27. März 1952 gegen Empfangsschein ausgehändigt. In einer Dienstausführungsverhandlung vom gleichen Tage bestätigte der Kläger alle diese Eröffnungen und erklärte, dass er die Bekleidungs- und Ausrüstungsgegenstände abgegeben habe. Gegen die Verfügung hat der Kläger am 18. April 1952 - eingegangen am 21. April 1952 - Einspruch eingelegt. Dieser wurde nicht binnen Monatsfrist beschieden. Am 25. August 1952 erhob er Klage bei dem Landesverwaltungsgericht Schleswig mit dem Antrag, den Widerruf des Beamtenverhältnisses für rechtsunwirksam zu erklären. Sein mit der Klage eingereichtes Armenrechtsgesuch wurde in zwei Instanzen wegen Aussichtslosigkeit der Rechtsverfolgung abgelehnt. Durch Verfügung vom 20. November 1952, zugestellt am 24. November 1952, ordnete die Oberfinanzdirektion Kiel die Vollziehung der Entlassungsverfügung an. Der Antrag des Klägers, die Vollziehung auszusetzen, wurde durch das Landesverwaltungsgericht Schleswig abgelehnt.

Der Kläger hat Klage erhoben mit dem Antrag, die Beklagte zu verurteilen, an ihn ab 1. April 1952 bis 24. No-



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

vember 1952 monatlich 360 DM zu zahlen. Er ist der Ansicht, dass der Widerruf des Beamtenverhältnisses durch seinen Einspruch und die nachherige Verwaltungsklage in seiner Wirkung aufgeschoben und erst mit der Zustellung der Vollziehungsverfügung vom 24. November 1952 wirksam geworden ist.

Die Beklagte hat die Abweisung der Klage beantragt. Sie hat vorgetragen, die Bestimmung des § 51 MilRegVerordnung Nr 165, wonach die Vollziehung eines Verwaltungsaktes durch Einspruch und Klage aufgehoben werde, sei für den rechtsgestaltenden Verwaltungsakt des Widerrufs nicht anwendbar.

Das Landgericht hat die Beklagte zur Zahlung von 2.448 DM verurteilt. Auf die Berufung der Beklagten wurde die Klage abgewiesen.

Mit der Revision erstrebt der Kläger die Zurückweisung der Berufung der Beklagten. Diese beantragt die Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

1. Das Berufungsgericht geht zutreffend davon aus, dass das Gericht, solange der Widerruf des Beamtenverhältnisses vom Verwaltungsgericht nicht aufgehoben worden ist, nach § 146 DBG an diesen gebunden ist, dass sich also ein Anspruch des Klägers auf Zahlung von Gehalt für die Zeit ab 1. April 1952 nur aus § 51 Abs 1 MilRegVerordnung Nr 165 ergeben könnte.

Einspruch und Verwaltungsklage sind rechtzeitig erhoben worden. Die Beklagte weist zwar darauf hin, dass der Einspruch des Klägers vom 18. April 1952 - offenbar versehentlich - nicht unterschrieben worden ist. Doch kommt dem schon deshalb keine Bedeutung zu, weil auch der noch innerhalb der Eingangsfrist eingereichte Schriftsatz des Prozeßbevollmächtigten des Klägers, in dem dieser die Aufhebung des Verwaltungsaktes beantragt, die Wirkung eines Einspruches hatte. Es genügt für einen - im übrigen formlos möglichen - Einspruch, dass aus dem Antrag hinreichend zu entnehmen ist, dass der Betroffene sich beschwert fühlt und die Nachprüfung und Aufhebung des Verwaltungsaktes begehrt (so auch BayVGH in VerwRspr 1, 117). Das ist hier der Fall.

2. Das Berufungsgericht ist der Auffassung, dass auch bei rechtsgestaltenden Verwaltungsakten eine Aufschiebung ihrer Vollziehung nach § 51 MilRegVerordnung Nr 165 möglich ist. Das entspricht der herrschenden Meinung (OVG Lüneburg im DVBl 1951, 351 mit zustimmender Anm von Reinicke; LVG Hannover DVBl 1950, 346; OVG Münster DVBl 1952, 545, sowie Klinger Verwaltungsgerichtsbarkeit in der britischen Zone, Anm A 2 Fußn. 230 zu § 51 Verordnung 165 mit weiteren Entscheidungsnachweisen). Dem ist zuzustimmen, denn der Sinn der Bestimmung des § 51 MilRegVerordnung Nr 165 (ebenso § 51 VGG) ist, worauf Reinicke zutreffend hinweist, den Kläger von nachteiligen Folgen des Verwaltungsaktes zu verschonen, solange über dessen Rechtswirksamkeit nicht endgültig entschieden worden ist, und diese Schonung kann bei einem rechtsgestaltenden Verwaltungsakt nur durch Hemmung seiner Wirksamkeit erreicht werden. Es ist auch kein innerer Grund für die Annahme vorhanden, der Gesetzgeber habe den Kläger nur schützen wollen, wenn ihn erst die

Vollziehung eines Verwaltungsaktes belastet, nicht aber wenn die belastende Wirkung schon unmittelbar mit dem Erlass des Verwaltungsaktes eintritt.

3. Waren somit der Einspruch und die Anfechtungsklage des Klägers geeignet, die aufschiebende Wirkung des § 51 Abs 1 Satz 1 MilRegVerordnung Nr 165 herbeizuführen, so fragt sich, wann und mit welcher Wirkung die erlassende Behörde, also hier die Oberfinanzdirektion Kiel, die sofortige Vollziehung der Widerrufsverfügung angeordnet hat.

Das Berufungsgericht glaubt, diese Anordnung bereits in dem Entlassungsakt selbst sehen zu können. Mit diesem sei die Einstellung der Gehaltszahlung, die Abgabe der Dienstkleidung und das Verbot weiterer Führung der bisherigen Amtsbezeichnung verbunden gewesen, und er trage daher die Vollziehung schon in sich, ohne dass es noch der in besonderen Worten ausgedrückten Anordnung der "sofortigen Vollziehung" bedurfte. Das erscheint nicht unbedenklich, denn für die Aufhebung der gesetzlich angeordneten Hemmungswirkung ist erforderlich, dass die Behörde klar und unmissverständlich zum Ausdruck bringt, dass sie auf der gesetzlichen Grundlage des § 51 Abs 1 Satz 2 MilRegVerordnung Nr 165 die sofortige Vollziehung des Aktes anordnen oder - bei einem rechtsgestaltenden Verwaltungsakt - die sofortige Wirksamkeit dieses Aktes erreichen will. Es ist daran festzuhalten, dass Einspruch und Verwaltungsklage grundsätzlich zum Aufschub der Vollziehbarkeit bzw. der Wirksamkeit des Verwaltungsaktes führen und dass diese Hemmung nur dann aufgehoben wird, wenn die Behörde dies nach Prüfung und Bejahung der gesetzlichen Voraussetzungen, also insbesondere nur dann, wenn es im öffentlichen Interesse liegt, will und

diesen Willen auch ausdrücklich zu erkennen gibt. Nur dann ist es möglich, festzustellen, ob die Behörde die Voraussetzungen ihrer Massnahme, also das Vorliegen eines öffentlichen Interesses auch ausdrücklich geprüft und entsprechende Erwägungen angestellt hat (so auch BayVGH aaO). Deshalb ist es mindestens zweifelhaft, ob in der Widerrufsverfügung und den in der Dienstausführungsverhandlung vom 27. März 1952 dem Kläger gegenüber abgegebenen Erklärungen schon eine Anordnung der "Vollziehung" gesehen werden kann.

4. Doch kann dies dahingestellt bleiben, denn wenn auch davon ausgegangen wird, dass die "Vollziehung" der Widerrufsverfügung erst durch die am 24. November 1952 dem Kläger zugestellte Verfügung der Oberfinanzdirektion Kiel angeordnet worden ist, würde dem Kläger bis zu diesem Zeitpunkt ein Anspruch auf Weiterzahlung seines Gehaltes nicht zustehen; denn die am 24. November 1952 zugestellte Verfügung hat ihrem Inhalt nach die Wirkung, dass sie rückwirkend den Anspruch des Klägers wieder beseitigt hat.

Der Auffassung des Oberlandesgerichts Düsseldorf (DVBl 1949, 593), dass mit der Zustellung der Vollziehungsanordnung die Hemmungswirkung des Einspruches und der Verwaltungsklage generell rückwirkend beseitigt werde, also stets die Rechtslage wieder hergestellt werde, die vor Einlegung des Einspruches bestanden hat, kann zwar nicht beigetreten werden. In dieser Entscheidung wird nämlich verkannt, dass der Grund der Hemmungswirkung des § 51 MilRegVerordnung Nr 165 die Ungewissheit ist, ob der angefochtene Verwaltungsakt in seinem Rechtsbestand erhalten bleibt und der durch den Verwaltungsakt Beschwerde deshalb grundsätzlich bis zu dem Zeitpunkt, in dem dies rechtskräftig feststeht, von den Fol-

gen des Verwaltungsaktes verschont bleiben soll, wenn das öffentliche Interesse nicht das Gegenteil erfordert. Dieser Grund ist aber auch dann nicht entfallen, wenn die Behörde noch vor Abschluss des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens nachträglich durch die Anordnung der Vollziehung die Hemmung beseitigt. Es ist insbesondere sehr wohl denkbar, dass die Umstände, die ein öffentliches Interesse an der Vollziehung des Verwaltungsaktes begründen, erst später eingetreten sind und deshalb auch erst zu diesem späteren Zeitpunkt die Anordnung der Vollziehung rechtfertigen und die Behörde zu dieser Anordnung veranlassen, dass das Schutzbedürfnis des Beschwerdeführers also für die vorhergehende Zeit nach wie vor bejaht werden kann. Schon aus diesem Grund kann vor einer rechtskräftigen Entscheidung über die Anfechtungsklage einer späteren Anordnung der Vollziehung des Verwaltungsaktes nicht schon generell rückwirkende Kraft beigemessen werden.

Auf der anderen Seite kann die Möglichkeit einer Rückwirkung auch nicht allgemein verneint werden. Es kann sich im Einzelfall - insbesondere bei einseitigen gestaltenden Verwaltungsakten - aus den Umständen, insbesondere aus dem Inhalt der die Hemmungswirkung aufhebenden Anordnung der Behörde ergeben, dass die Behörde diese Anordnung mit rückwirkender Kraft ausstatten kann und will, weil ihr das im öffentlichen Interesse geboten erscheint.

Das ist hier der Fall. Nach dem Wortlaut der Verfügung der Oberfinanzdirektion Kiel vom 20. November 1952 ging diese Behörde davon aus, dass die frühere Widerrufsverfügung mit ihrer Eröffnung an den Kläger wirksam geworden und trotz Einspruchs wirksam geblieben ist, weil sich die Anordnung

des sofortigen "Vollzugs" aus den Umständen jener Eröffnung ergeben habe. Nur vorsorglich ist für den Fall, dass diese Auffassung sich nicht durchsetzen sollte, die Vollziehung nachträglich angeordnet. Die Oberfinanzdirektion Kiel hat damit in der Verfügung vom 20. November 1952 eindeutig zu erkennen gegeben, dass sie das öffentliche Interesse an der Vollziehung der Entlassung als von Anfang an gegeben ansah und deshalb auch wollte, dass die Wirkung der Entlassung von Anfang an eintrete. In der Tat ist auch seit der Verfügung des Widerrufs bis zu der Verfügung vom 20. November 1952 kein Umstand eingetreten, der zu einer verschiedenen Beurteilung der Lage des Klägers in der Zeit vor dem 20. November 1952 gegenüber der Zeit nachher führen könnte. Das öffentliche Interesse an der sofortigen Vollziehung wird, wie das auch das Verwaltungsgericht in dem Beschluss vom 18. Dezember 1952 ausgesprochen hat, in der Aussichtslosigkeit des Einspruches und der Anfechtungsklage des Klägers gesehen. Diese bestand aber unverändert von Anfang an.

5. Der Kläger kann demnach mit Hilfe des § 51 Abs 1 MilRegVerordnung Nr 165 seinen Anspruch rechtlich nicht

begründen. Ein Anspruch auf Übergangsgeld ist nach § 62 Abs 3 Ziff 1 DBG ausgeschlossen, da der Widerruf aus einem von dem Kläger zu vertretenden Grunde, als welcher auch die mangelnde Eignung des Beamten anzusehen ist, erfolgt ist.

6. Die Revision des Klägers ist daher als unbegründet zurückzuweisen. Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 ZPO.

Dr. Geiger

Dr. Pagendarm

Rietschel

Dr. Weber

Dr. Hußla