



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

RiZ(R) 2/13

vom

25. April 2014

in dem Prüfungsverfahren

des

Antragsteller und Revisionskläger,

gegen

das Land

Antragsgegner und Revisionsbeklagter,

wegen Entlassung aus dem Richterverhältnis auf Probe

Der Bundesgerichtshof - Dienstgericht des Bundes hat ohne mündliche Verhandlung am 25. April 2014 durch den Vorsitzenden Richter am Bundesgerichtshof Prof. Dr. Bergmann, die Richterin am Bundesgerichtshof Safari Chabestari, den Richter am Bundesgerichtshof Dr. Drescher, die Vorsitzende Richterin am Bundesfinanzhof Heger und den Vorsitzenden Richter am Bundesfinanzhof Krüger

für Recht erkannt:

Die Revision des Antragstellers gegen das Urteil des Dienstgerichtshofs des Landes Brandenburg bei dem Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg vom 11. Dezember 2012 wird zurückgewiesen.

Der Antragsteller hat die Kosten der Revision zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

- 1 Der im Jahr geborene Antragsteller wurde am 1. Januar 2001 zum Richter auf Probe ernannt und bei dem Finanzgericht des Landes Brandenburg eingesetzt. Der Antragsgegner entließ ihn mit Bescheid vom 10. November 2003 unter Anordnung der sofortigen Vollziehung wegen mangelnder Eignung mit Ablauf des 31. Dezember 2003 aus dem richterlichen Dienst. Hiergegen

legte der Antragsteller Widerspruch ein. Ein Antrag auf Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung blieb vor dem Dienstgericht für Richter und dem Dienstgerichtshof ohne Erfolg. Außerdem erhob der Antragsteller beim Verwaltungsgericht Klage gegen seine letzten beiden dienstlichen Beurteilungen, die Grundlage der Entlassung waren, und erwirkte einen Beschluss dieses Gerichts, mit dem dem Antragsgegner vorläufig untersagt wurde, die streitgegenständlichen dienstlichen Beurteilungen im Entlassungsverfahren zu verwenden.

2 Da der Antragsteller auch die daraufhin erneut erstellten dienstlichen Beurteilungen für rechtswidrig hielt, regte er wegen der Dauer eines möglichen weiteren Klageverfahrens eine gütliche Beilegung durch Verschiebung des Entlassungszeitpunktes an. Daraufhin schlossen die Beteiligten am 17. Dezember 2007 "gemäß §§ 55 ff. VwVfG Bbg" einen außergerichtlichen Vergleich. In dessen Nummer 1. heißt es:

3 "Das Ministerium der Justiz erlässt hiermit folgenden Bescheid: Auf den mit Schriftsatz vom 9. Dezember 2003 für Herrn N. [Antragsteller] eingelegten Widerspruch wird Herr N. [Antragsteller] in Abänderung des Bescheides vom 10. November 2003 mit Wirkung vom 31. Dezember 2006 aus dem richterlichen Dienst des Landes Brandenburg entlassen. Kosten des Widerspruchsverfahrens werden nicht erstattet. Verwaltungskosten werden nicht erhoben." Gemäß Nummer 2. des Vergleichs erklärte der Antragsteller einen "Rechtsmittelverzicht hinsichtlich des Bescheids des Ministeriums der Justiz vom 10. November 2003 in Gestalt des Bescheides zu 1." Ferner wurden im Vergleich die Vergütungsansprüche des Antragstellers geregelt.

- 4 Der Antragsteller wurde daraufhin mit Ablauf des 31. Dezember 2006 aus dem Richterdienst entlassen.
- 5 Im Dezember 2008 erhob der Antragsteller gegen den im Vergleich in dessen Nummer 1. enthaltenen Bescheid Widerspruch mit der Begründung, ihm müssten die Kosten des Widerspruchsverfahrens einschließlich der Kosten für einen Rechtsanwalt erstattet werden. Der Antragsgegner verwarf den Widerspruch mit Widerspruchsbescheid vom 7. Mai 2009 unter Hinweis auf den Rechtsmittelverzicht als unzulässig.
- 6 Mit seinem Antrag vor dem Dienstgericht hat der Antragsteller sein Begehren weiter verfolgt und sich außerdem gegen den Zeitpunkt der Entlassung gewandt, der aufgrund einer Täuschung unter Hinweis auf haushaltsrechtliche Maßgaben vereinbart worden sei. Das Dienstgericht hat den Antrag als unzulässig zurückgewiesen.
- 7 Mit seiner Berufung hat der Antragsteller beantragt, den Entlassungsbescheid des Antragsgegners aufzuheben, hilfsweise, seine Entlassung aus dem Dienstverhältnis auf den 18. Dezember 2007 zu datieren, hilfsweise, den Antragsgegner zu verpflichten, die Kosten des Widerspruchsverfahrens zu tragen, hilfsweise, festzustellen, dass der Vergleich über die Kostenentscheidung und der Rechtsmittelverzicht nichtig seien.
- 8 Der Dienstgerichtshof hat die Berufung des Antragstellers zurückgewiesen. Die Berufung sei hinsichtlich des Hauptantrags und des ersten Hilfsantrags nicht rechtzeitig begründet worden. Im Übrigen habe die Berufung keinen Erfolg. Dies gelte hinsichtlich des Hauptantrags und des ersten Hilfsantrags auch unabhängig von der Rechtzeitigkeit ihrer Begründung. Dem Antragsteller

fehle das Rechtsschutzbedürfnis, denn er habe wirksam darauf verzichtet, gegen die im Vergleich vom 17. Dezember 2007 getroffenen Regelungen vorzugehen. Der Vergleich sei wirksam. Die Regelungen seien insbesondere weder gemäß § 59 Abs. 2 Nr. 2 VwVfGBbg noch nach Nr. 3 dieser Vorschrift nichtig. Die Voraussetzungen für den Abschluss eines Vergleichsvertrages im Sinne des § 55 VwVfGBbg hätten vorgelegen. Die im Vergleich aufgenommene Bescheidung des Widerspruchs stelle keinen "Teilerfolg" des Widerspruchsverfahrens im Sinne des § 80 Abs. 1 VwVfGBbg dar. Sie sei vielmehr untrennbarer Bestandteil der im Wege gegenseitigen Nachgebens erzielten einvernehmlichen Regelung zur Beseitigung der ungewissen Sach- und Rechtslage.

9 Gegen dieses Urteil wendet sich der Antragsteller mit seiner vom Dienstgerichtshof zugelassenen Revision. Er macht im Wesentlichen geltend, der Dienstgerichtshof sei zu Unrecht davon ausgegangen, im Berufungsverfahren seien nur Gründe zu berücksichtigen gewesen, die er bis zum 10. Januar 2012 (Ende der Berufungsbegründungsfrist) vorgebracht habe. Die strengen Regelungen über die Berufungsbegründung nach § 124a Abs. 3 Sätze 1, 4 und 5 VwGO gälten nur für die zuzulassende oder zugelassene Berufung, nicht aber in Fällen der zulassungsfreien Berufung. Daher hätte der Dienstgerichtshof alle bis zum Zeitpunkt der mündlichen Verhandlung vorgetragenen Umstände beachten müssen.

10 Der Dienstgerichtshof habe nicht berücksichtigt, dass der Bescheid unter Nummer 1. des Vergleichs an einem offenkundigen und besonders schweren Fehler leide und daher nichtig sei. Grundlegendes Wesensmerkmal eines Vergleichsvertrages nach § 55 VwVfGBbg sei es, dass dieser geschlossen werde, anstatt dass ein Verwaltungsakt erlassen werde. In Nummer 1. des Vergleichs sei jedoch ein Verwaltungsakt enthalten, und zwar auch hinsichtlich der Kosten-

folge für das Widerspruchsverfahren. Der Bescheid verstoße mithin gegen § 54 Satz 2 VwVfGBbg, was einen besonders schweren Fehler i.S. des § 44 Abs. 1 VwVfGBbg begründe. Zudem sei der Bescheid auch deshalb nichtig, weil dieser nicht auf einen schriftlichen Vergleichstext zurückzuführen sei (§§ 57, 59 Abs. 1 VwVfGBbg, § 125 BGB). Aus der Nichtigkeit des Vergleichs folge, dass er erst zum 17. Dezember 2007 aus dem richterlichen Dienst ausgeschieden sei. Der Dienstgerichtshof hätte damit seinem Anfechtungsbegehren folgen müssen, da ein nichtiger Verwaltungsakt bzw. der davon ausgehende Rechtschein ebenso aufzuheben sei wie ein rechtswidriger Verwaltungsakt.

11 Dem stehe nicht entgegen, dass er auf Rechtsmittel verzichtet habe, denn aus der Nichtigkeit des Vergleichs unter Nummer 1. folge die Nichtigkeit des Rechtsmittelverzichts.

12 Der Antragsteller beantragt, die Urteile des Dienstgerichtshofs und des Dienstgerichts sowie den Bescheid des Antragsgegners vom 10. November 2003 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 17. Dezember 2007 aufzuheben, hilfsweise, diesen Bescheid dahingehend zu ändern, dass seine Entlassung aus dem Dienstverhältnis zum 18. Dezember 2007 erfolgt.

13 Der Antragsgegner beantragt, die Revision zurückzuweisen.

14 Auf seinen Schriftsatz vom 16. August 2013 wird Bezug genommen.

15 Die Beteiligten haben sich mit einer Entscheidung ohne mündliche Verhandlung einverstanden erklärt.

Entscheidungsgründe:

16 Die zulässige Revision (§ 78 Nr. 4 Buchst. c, § 79 Abs. 2, § 80 Abs. 2 DRiG) ist unbegründet (§ 80 Abs. 1 Satz 1 DRiG, § 144 Abs. 2 VwGO).

I.

17 1. Der Dienstgerichtshof hat zutreffend entschieden, dass er - von bloßen Ergänzungen abgesehen - nur solche Gründe berücksichtigen musste, die der Antragsteller bis zum Ablauf der Begründungsfrist, dem 10. Januar 2012, vorgetragen hatte.

18 a) Nach § 83 Satz 1 des Brandenburgischen Richtergesetzes in der bis zum 13. Juli 2011 gültigen Fassung (BbgRiG aF), der wie vom Berufungsgericht im Einzelnen ausgeführt, im Streitfall noch anzuwenden ist, gelten die Vorschriften der Verwaltungsgerichtsordnung entsprechend u.a. in Verfahren, in denen eine Verfügung angefochten wird, durch die ein Richter auf Probe oder ein Richter kraft Auftrags entlassen wird (§ 67 Nr. 4 Buchst. d BbgRiG aF). Dies bedeutet, dass in derartigen Verfahren die Bestimmungen der Verwaltungsgerichtsordnung anzuwenden sind, es sei denn, das Brandenburgische Richtergesetz trifft abweichende Bestimmungen oder die Anwendung von Vorschriften der Verwaltungsgerichtsordnung auf dienstgerichtliche Prüfverfahren führt zu sinnwidrigen Ergebnissen.

19 b) Nach § 124a Abs. 3 Satz 1 VwGO ist die Berufung, wenn sie vom Verwaltungsgericht zugelassen wurde, innerhalb von zwei Monaten nach Zustellung des vollständigen Urteils zu begründen. Diese Frist gilt auch für eine

zulassungsfreie Berufung. Die in allen Verfahrensordnungen enthaltenen Fristen zur Begründung von Rechtsmitteln dienen der Rechtssicherheit und der Verfahrensbeschleunigung; dies sind Ziele, die auch für das dienstgerichtliche Prüfungsverfahren beachtlich sind. Da landesrechtlich keine abweichenden Bestimmungen getroffen sind, ist daher auch eine zulassungsfreie Berufung insoweit unzulässig, als Berufungsgründe nach Ablauf der ggf. verlängerten Frist des § 124a Abs. 3 Satz 1 i.V.m. Satz 3 VwGO vorgebracht wurden (§ 124a Abs. 3 Sätze 4 und 5 VwGO).

20 c) Der Antragsteller hat bis zum Ablauf der ihm vom Berufungsgericht wiederholt verlängerten Frist zur Begründung seiner Berufung vorgetragen, die in Nummer 1. des Vergleichsvertrages enthaltene Kostenentscheidung - und damit auch der in Nummer 2. erklärte Rechtsmittelverzicht - seien nichtig, weil sie § 80 Abs. 1 und 3 VwVfGBbg (in der bis zum 16. Juli 2009 geltenden Fassung des Verwaltungsverfahrensgesetzes für das Land Brandenburg; im Folgenden nur: VwVfGBbg) verletzt. Sein Widerspruch sei erfolgreich gewesen, so dass ihm zwingend seine notwendigen Aufwendungen, die im Widerspruchsverfahren entstanden seien, hätten erstattet werden müssen. Der Vergleich sei insoweit gemäß § 59 Abs. 2 Nr. 3 VwVfGBbg nichtig. Sach- und Kostenentscheidung hätten nicht vermengt werden dürfen. Die in dem Vergleich getroffene Kostenentscheidung hätte nicht durch Verwaltungsakt ergehen und Vergleich und Verwaltungsakt hätten nicht verbunden werden dürfen. Es komme auch eine Nichtigkeit nach § 59 Abs. 2 Nr. 2 VwVfGBbg in Betracht.

21 Der Dienstgerichtshof ist davon ausgegangen, dass sich diese Ausführungen nur auf den 2. Hilfsantrag bezogen hätten und die Berufung bezüglich des Hauptantrags und des 1. Hilfsantrags unzulässig sei. Ob diese Auslegung zutreffend ist, kann dahingestellt bleiben. Denn der Dienstgerichtshof hat - un-

geachtet des Fristablaufs - das Berufungsbegehren auch hinsichtlich des Haupt- und 1. Hilfsantrags überprüft und hat im Ergebnis zutreffend (§ 144 Abs. 4 VwGO) entschieden, dass der Vergleich vom 17. Dezember 2007 wirksam, der Antragsteller daher mit Wirkung vom 31. Dezember 2006 aus dem richterlichen Dienst des Landes Brandenburgs ausgeschieden ist und ihm Kosten des Widerspruchsverfahrens nicht zu erstatten sind.

22

2. Der Antragsteller begehrt mit seiner Revision primär (nur noch) die Feststellung, dass der unter Nummer 1. des Vergleichs enthaltene Verwaltungsakt und damit insoweit auch der Vergleich nichtig sei. Sein Antrag, die geänderte Entlassungsverfügung aufzuheben, zielt nach seinem Vorbringen nur darauf ab, den von dem nichtigen Verwaltungsakt ausgehenden Rechtschein zu beseitigen. Diesem Feststellungsantrag steht nicht entgegen, dass der Antragsteller unter Nummer 2. des Vergleichs einen "Rechtsmittelverzicht" hinsichtlich dieses Bescheides erklärt hat. Denn der objektive Erklärungswert dieser Verzichtserklärung ist nur darauf gerichtet, die Bestandskraft der im Vergleich geänderten Entlassungsverfügung bereits vor Ablauf der maßgeblichen Rechtsbehelfs-/Rechtsmittelfrist herbeizuführen. Damit sollte verhindert werden, dass der Antragsteller diesen Bescheid mit der Begründung anfecht, seine Entlassung aus dem Richterdienst sei insgesamt oder jedenfalls hinsichtlich des darin bestimmten Zeitpunkts rechtswidrig. Der Rechtsmittelverzicht kann bei verständiger Würdigung jedoch nicht dahingehend ausgelegt werden, dass der Antragsteller nicht berechtigt sein solle, die Nichtigkeit des unter Nummer 1. enthaltenen Verwaltungsakts geltend zu machen (vgl. Hessischer Verwaltungsgerichtshof, Beschluss vom 5. Februar 2013 - 5 B 2085/12, juris Rn. 6). Ebenso wie ein Vertragspartner den Vergleichsvertrag trotz Rechtsmittelverzichts anfechten oder dessen Anpassung wegen einer Änderung oder des Wegfalls der Geschäftsgrundlage begehren kann (vgl. BVerwGE 143, 335), hindert ein im

Vergleich enthaltener Rechtsmittelverzicht nicht, die Nichtigkeit des Vergleichs insgesamt oder einzelner Bestimmungen darin geltend zu machen und eine entsprechende Nichtigkeitsfeststellungsklage (§ 83 Satz 1 BbgRiG aF i.V.m. § 43 Abs. 1 VwGO) zu erheben.

23 3. Der Dienstgerichtshof ist zu Recht zu dem Ergebnis gelangt, dass der Vergleich hinsichtlich der Vereinbarungen unter Nummer 1. wirksam ist, weil keiner der in § 59 VwVfGBbg abschließend geregelten Nichtigkeitsgründe vorliegt.

24 a) Nach § 59 Abs. 2 Nr. 3 VwVfGBbg ist ein öffentlich-rechtlicher Vertrag (unter weiteren Voraussetzungen) nichtig, wenn die Voraussetzungen zum Abschluss eines Vergleichsvertrages nicht vorlagen. Die Beteiligten konnten im Streitfall einen Vergleichsvertrag schließen, weil unklar war, ob die erneuten dienstlichen Beurteilungen des Antragstellers dessen Entlassung aus dem richterlichen Dienst rechtfertigten und diese Ungewissheit auch nicht in absehbarer Zeit, sondern erst nach Abschluss eines erneuten gerichtlichen Verfahrens hätte beseitigt werden können. Der Antragsgegner durfte auch im Einvernehmen mit dem Antragsteller unter Nummer 1. des Vergleichs die angefochtene Entlassungsverfügung in der Weise ändern, dass der Entlassungszeitpunkt auf den 31. Dezember 2006 bestimmt wurde. Bestandteil eines Vertrags kann die Verpflichtung der beteiligten Behörde sein, einen Verwaltungsakt zu erlassen. Sie kann jedoch auch den Verwaltungsakt zugleich mit ihrer Vertragserklärung verlautbaren (BVerwGE 143, 335 Rn. 43). Zwar ist Wesensmerkmal des Verwaltungsakts, dass die Behörde die Regelung einseitig kraft ihrer Hoheitsmacht trifft. Der Vertrag bietet dem Verwaltungsakt jedoch einen zusätzlichen Rechtsgrund, wenn er vom anderen Vertragspartner - wie hier - akzeptiert wird und dieser überdies auf Rechtsmittel verzichtet (BVerwGE 143, 335 Rn. 43).

25 b) Auch die in diesem Verwaltungsakt enthaltene Bestimmung, nach der Kosten des Widerspruchsverfahrens nicht erstattet werden, war im Wege des Vergleichs zulässig, denn sie diene dazu, die Auseinandersetzung zwischen den Beteiligten über die Rechtmäßigkeit der Entlassungsverfügung endgültig zu bereinigen und den Rechtsfrieden herzustellen. Gegenstand des Nachgebens im Wege des Vergleichs kann jede rechtlich zulässige Leistung sein (Dolderer in Sodan/Ziekow, Verwaltungsgerichtsordnung, 3. Aufl., § 106 Rn. 24; Posser/Wolff/Brüning, VwGO, 2. Aufl., § 106 Rn. 1). Ungeachtet der Frage, ob überhaupt ein derartiger Anspruch besteht, kann sich ein Beteiligter verpflichten, Kosten, die er in einem Verwaltungsverfahren zur Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung aufgewendet hat, gegenüber dem Vertragspartner nicht geltend zu machen. Sind sich die Beteiligten hierüber einig, kann die Behörde einen derartigen Ausspruch auch in den Verwaltungsakt aufnehmen.

26 Ein derartiger Verwaltungsakt ist wirksam. § 80 Abs. 1 Satz 1 VwVfGBbg steht dem schon deshalb nicht entgegen, weil die darin für das erfolgreiche Widerspruchsverfahren bestimmte Erstattungspflicht der Behörde für einen Vergleich nicht gilt (vgl. Kopp/Ramsauer, VwVfG, 14. Aufl., § 80 Rn. 18; Kallerhoff in Stelkens/Bonk/Sachs, VwVfG, § 80 Rn. 5, 52 mwN). Es handelt sich nicht um einen "Teilerfolg" i.S. dieser Vorschrift. Daher sind Kosten des Widerspruchsverfahrens von der Behörde selbst dann nicht zu erstatten, wenn hierüber im Vergleich keine ausdrückliche Regelung getroffen wurde.

27 c) Da der unter Nummer 1. des Vergleichs enthaltene Verwaltungsakt weder nichtig noch erkennbar rechtswidrig war, greifen auch die Nichtigkeitsgründe des § 59 Abs. 2 Nr. 1 und 2 VwVfGBbg nicht. Entgegen dem Vorbringen des Antragstellers wurde der Vergleichsvertrag schriftlich geschlossen und

ist daher auch nicht wegen Verstoßes gegen das Schriftlichkeitsgebot des § 57 VwVfGBbg i.V.m. § 59 Abs. 1 VwVfGBbg, § 125 BGB nichtig.

II.

28 Die Kostenentscheidung folgt aus § 80 Abs. 1 Satz 1 DRiG i.V.m. § 154 Abs. 2 VwGO.

Bergmann

Safari

Drescher

Heger

Krüger

Vorinstanzen:

LG Cottbus, Entscheidung vom 15.07.2010 - 32 DG 8/08 -

OVerwG Berlin-Brandenburg, Entscheidung vom 11.12.2012 - DGH Bbg 4.12 -