

Zum Verfahren bei der Entlassung von Beamten

Dr. Maximilian Baßlsperger

In Zusammenhang mit der Entlassung aus dem Beamtenverhältnis bestehen hinsichtlich des Verfahrens bei einzelnen Punkten zum einen nach wie vor unterschiedliche Auffassungen, zum anderen werden auch von der Rechtsprechung hierzu vielfach keine endgültig überzeugenden Lösungen angeboten. Mit diesem Beitrag sollen einige dieser Punkte aufgegriffen und einer weiteren Diskussion zugeführt werden.

I. Einleitung

Der tiefgreifendste Eingriff in die Rechtsstellung eines Beamten ist die Beendigung seines Beamtenverhältnisses. Der Kern der Grundsätze des Berufsbeamtentums nach Art. 33 Abs. 5 GG liegt deshalb im Schutz des Beamten durch die strenge Bindung des Dienstherrn an die im Einzelnen durch Gesetz normierten Beendigungsvoraussetzungen. Die Entlassung stellt dabei eine der vom Gesetzgeber in § 30 BBG/§ 21 BeamtStG abschließend¹ aufgeführten Formen dieser Beendigung dar. Vor der Entlassung durch Verwaltungsakt ist ein Verwaltungsverfahren (Entlassungsverfahren) durchzuführen, wobei nach § 1 Abs. 1 VwVfG (und dem jeweils entsprechenden Landes-VwVfG) allgemeine Vorschriften nur dann Anwendung finden, wenn im jeweiligen Beamtenrecht keine eigenständige Regelung getroffen wurde². Aber auch bei einer Entlassung kraft Gesetzes sind in § 31 Abs. 2 BBG und in den entsprechenden landesrechtlichen Bestimmungen Vorgaben für das *Procedere* enthalten.

II. Feststellender Verwaltungsakt oder deklaratorische Maßnahme bei der Entlassung kraft Gesetzes

Bei der Entlassung kraft Gesetzes (§ 31 BBG/§ 22 BeamtStG) knüpft das Gesetz unmittelbar an bestimmte rechtliche oder tatsächliche Vorgänge die Rechtsfolge der Statusbeendigung. Gleichwohl ist es erforderlich, dass aus Gründen der Rechtssicherheit eine förmliche Feststellung erfolgt, ob und wann die Rechtsfolge der Entlassung kraft Gesetzes eingetreten ist. Insofern schreibt etwa § 31 Abs. 2 BBG³ für die Fälle der Entlassung diese Vorgehensweise verbindlich vor. Die Feststellung dient der Abwicklung des früheren Beamtenverhältnisses bzw. der mit der Beendigung des Beamtenverhältnisses verbundenen Rechtsfolgen. Sie ist zur Personalakte zu nehmen. Die oberste Dienstbehörde bzw. die nach Landesrecht dafür zuständige Stelle entscheidet, ob die Voraussetzungen vorliegen, die für den Eintritt der gesetzlichen Rechtsfolge „Entlassung“ gegeben sein müssen und sie stellt den Tag der Beendigung des Beamtenverhältnisses verbindlich fest. Die Ermittlung des Zeitpunkts kann dann Schwierigkeiten bereiten, wenn die genauen Umstände, die zur Beendigung führten nicht bekannt sind. In diesem Fall wird sich die zuständige Behörde damit begnügen, festzustellen, dass das Beamtenverhältnis *spätestens* zu einem bestimmten Zeitpunkt beendet wurde. Dabei handelt es sich um eine fiktive Zeitangabe, die an dem tatsächlichen Ende des Beamtenverhältnisses bei der Erfüllung des Entlassungstatbestands nichts ändert. Für den Verwaltungsvollzug kann jedoch auf diesen fiktiven Zeitpunkt zurückgegriffen werden, solange der richtige Zeitpunkt nicht eindeutig ermittelt werden kann.⁴

Im Weiteren stellt sich die Frage, ob es sich bei dieser Feststellung lediglich um eine deklaratorische Maßnahme oder aber um einen feststellenden Verwaltungsakt nach § 35 VwVfG handelt⁵. Für das Vorliegen eines feststellenden Verwaltungsakts spricht zunächst, dass mit der vom Gesetz vorgeschriebenen Vorgehensweise das Nicht(mehr-)bestehen des Beamtenverhältnisses in einer auf Rechtsbeständigkeit angelegten Weise festgestellt wird⁶. Insbesondere die Tatsache, dass die gesetzliche Grundlage die Feststellung verbindlich vorschreibt, weist nach den im allgemeinen Verwaltungsrecht geltenden Grundsätzen eindeutig auf das Vorliegen eines feststellenden Verwaltungsaktes hin⁷, wobei die nach § 35 VwVfG erforderliche Regelung eben in dieser verbindlichen und vom Gesetz geforderten Feststellung liegt⁸. Da eine entsprechende Rechtsgrundlage aber nicht die einzige Voraussetzung für das Vorliegen eines feststellenden Verwaltungsaktes bildet, liegt dieser auch dann vor, wenn das jeweilige Landesbeamtenrecht eine solche nicht enthält. Entgegen der Auffassung von Zängl⁹ ist dann auch die Zustellung der Feststellung erforderlich (vgl. § 128 BBG und das entsprechende Landesrecht).

Von der Frage, ob ein feststellender Verwaltungsakt oder lediglich eine deklaratorische Maßnahme gegeben ist, hängt weiterhin die Art des Rechtsschutzes des Beamten ab. Geht man von einer rein deklaratorischen Maßnahme aus, so stellt die positive Feststellungsklage nach § 43 Abs. 1 VwGO auf (Weiter-)Bestehen des Beamtenverhältnisses die richtige Klageart dar¹⁰. Geht man dagegen von einem feststellenden Verwaltungsakt aus, so bietet die Anfechtungsklage mit der ihr immanenten aufschiebenden Wirkung den statthaften Rechtsbehelf¹¹. Dies ergibt sich bereits aus dem Wortlaut des § 80 Abs. 1 Satz 2 VwGO¹². Die Folge wäre, dass der Dienstherr den Beamten, falls er Anfechtungsklage erhebt, nach den Grundsätzen der Vollziehbar-

- 1) v. Roetteken, in: v. Roetteken/Rothländer, HBR, § 21 BeamtStG, Rn. 3; für die Möglichkeit von anderen Beendigungstatbeständen in Spezialgesetzen und damit für eine nicht abschließende Regelung vgl. Reich, BeamtStG, § 1, Rn. 1, der etwa die Zeitvorgabe im Beamtenverhältnis auf Zeit als eigenständigen und zusätzlichen Beendigungstatbestand ansieht; s. dazu auch Brockhaus, in: Schütz/Maiwald, Beamtenrecht, § 21 BeamtStG, Rn. 3.
- 2) Verfahrensrechtliche Sonderregelungen bestehen für die Entlassung von Beamten auf Probe und auf Widerruf wegen eines Dienstvergehens.
- 3) Für das Landesrecht vgl. etwa Art. 56 Abs. 1 BayBG oder § 28 Abs. 1 HBG.
- 4) Baßlsperger, in: Weiß/Niedermaier/Summer, Beamtenrecht in Bayern, Art. 56 BayBG, Rn. 12.
- 5) Für einen feststellenden Verwaltungsakt vgl. v. Roetteken (Fn. 1), § 28 HBG, Rn. 7 und Baßlsperger (Fn. 4), § 22 BeamtStG, Rn. 99.
- 6) Ramsauer, in: Kopp/Ramsauer, VwVfG § 35, Rn. 92.
- 7) Ramsauer (Fn. 6), § 35 VwVfG, Rn. 92a.
- 8) Unklar hierzu Hebler, in: Battis, BBG, § 31, Rn. 9, der sowohl eine rein deklaratorische Wirkung annimmt, aber gleichzeitig vom Vorliegen eines feststellenden Verwaltungsakts ausgeht; ebenfalls unklar auch Seek, in: Metzler-Müller/Rieger u. a., Beamtenstatusgesetz, § 22 Anm. 1.
- 9) Zängl, GKÖD I, § 31, Rn. 45 geht von einer rein deklaratorischen Maßnahme aus; ebenso Reich (Fn. 1), § 22, Rn. 1.
- 10) Zängl, (Fn. 9).
- 11) Wie hier im Ergebnis auch Hebler (Fn. 8).
- 12) § 80 Abs. 1 VwGO lautet: „Widerspruch und Anfechtungsklage haben aufschiebende Wirkung. Das gilt auch bei rechtsgestaltenden und feststellenden Verwaltungsakten.....“