ANNETTE GUCKELBERGER

Die Verjährung im Öffentlichen Recht

Jus Publicum
111

Mohr Siebeck

JUS PUBLICUM

Beiträge zum Öffentlichen Recht

Band 111

Annette Guckelberger

Die Verjährung im Öffentlichen Recht

Mohr Siebeck

Annette Guckelberger, geboren 1968; 1988–1994 Studium der Rechtswissenschaften an den Universitäten Tübingen und Fribourg (Schweiz); 1994–1997 Mitarbeiterin an der Universität Tübingen; 1996 Promotion; 1995–1997 juristischer Vorbereitungsdienst Baden-Württemberg; ab 1997 wissenschaftliche Mitarbeiterin an der Deutschen Hochschule für Verwaltungswissenschaften; 2003 Habilitation und seitdem Privatdozentin an der Deutschen Hochschule für Verwaltungswissenschaften Speyer.

978-3-16-157980-6 Unveränderte eBook-Ausgabe 2019
ISBN 3-16-148374-X
ISSN 0941-0503 (Jus Publicum)

Die Deutsche Bibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliographie; detaillierte bibliographische Daten sind im Internet über *http://dnb.ddb.de* abrufbar.

© 2004 Mohr Siebeck Tübingen

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlags unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Das Buch wurde von Claudia Wild in Stuttgart aus der Garamond gesetzt, von Gulde-Druck in Tübingen auf alterungsbeständiges Werkdruckpapier gedruckt und von der Großbuchbinderei Spinner in Ottersweier gebunden.

Vorwort

Die vorliegende Studie zur Verjährung im Öffentlichen Recht wurde im Wintersemester 2002/03 von der Deutschen Hochschule für Verwaltungswissenschaften Speyer als Habilitationsschrift angenommen. Da nach der Abgabe einige öffentlich-rechtliche Verjährungsvorschriften durch das Hüttenknappschaftliche Zusatz-Versicherungs-Neuregelungs-Gesetz geändert wurden, wurde von mir zur Vervollständigung ein weiteres Kapitel eingefügt. Literatur und Rechtsprechung wurden bis zum Ende des Jahres 2003 aktualisiert.

An erster Stelle möchte ich mich bei Herrn Univ.-Prof. Dr. Jan Ziekow herzlich bedanken. Er hat mich nach meiner Promotion als wissenschaftliche Mitarbeiterin an seinem Lehrstuhl und Habilitandin in vielfältiger Weise unterstützt und meinen wissenschaftlichen Werdegang maßgeblich gefördert. Von ihm wurde diese Arbeit betreut und innerhalb kürzester Zeit das Erstgutachten gefertigt. Herrn Univ.-Prof. Dr. Hermann Hill bin ich für die sehr zügige Erstellung des Zweitgutachtens zu Dank verpflichtet. Ohne die tatkräftige Mithilfe bei der Formatierung meiner Arbeit durch Frau Erika Kögel, Sekretärin am Lehrstuhl Ziekow, hätte ich es kaum geschafft, sie zu dem von mir anvisierten Zeitpunkt abzugeben. Dafür und für spätere Hilfestellungen bis zur Veröffentlichung meines Manuskripts möchte ich mich bedanken. Der Deutschen Forschungsgemeinschaft bin ich für die Gewährung eines Druckkostenzuschusses sehr verbunden. Schließlich möchte ich meiner Familie, die mir stets ein Rückhalt war, meinen Dank aussprechen.

Speyer, im Sommer 2004 Annette Guckelberger

Inhaltsverzeichnis

1. Teil: Einführung 1

2. Teil: Die Verjährung vor dem Inkrafttreten des Schuldrechtsmodernisierungsgesetzes am 1. Januar 2002 11

A. Historischer Überblick zur Verjährung im Verwaltungsrecht 12

B. Die Verjährung in einzelnen Gebieten des Öffentlichen Rechts 24

I. Die Verjährung im Bereich des Sozialrechts 24
II. Die Verjährung im Beamtenrecht 35
III. Die Verjährung im Steuerrecht 48
1. Die Festsetzungsverjährung gemäß §§ 169 ff. AO 49
2. Die Zahlungsverjährung nach §§ 228 ff. AO 55
IV. Die Verjährung des Amtshaftungsanspruchs 58
V. Landesrechtliche Bestimmungen 65
1. Landespolizeigesetze 65
2. Landesgebührenrecht 66
3. Ausführungsgesetze zum Bürgerlichen Gesetzbuch 68
VI. Zwischenbilanz 69

C. Der Zweck der Verjährung 72

I. Die Motive für die Verjährung im Zivilrecht 72
II. Zu den Motiven der Verjährung im Öffentlichen Recht 78
III. Verjährung im Allgemein- oder Individualinteresse? 85
IV. Fazit 88

D. Rahmenbedingungen für die Verjährung im Öffentlichen Recht 90

I. Konnexität zwischen der Verjährung und dem Vertrauensschutz? 90
1. Vorliegen einer Vertrauensgrundlage 93

2. Vertrauensschutzrechtliche Fundierung der Verjährung, wenn sie zur Bekräftigung eines rechtswidrigen Vorteils des Verpflichteten führt? ... 99
3. Vertrauensschutz zugunsten des Staates? ... 101
II. Verjährung und Rechtsstaatsprinzip ... 104
1. Das Prinzip der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung ... 105
2. „Durchbrechungen" des Gesetzmäßigkeitsprinzips im Interesse von Rechtssicherheit und Rechtsfrieden ... 107
3. Praktische Konkordanz zwischen den verschiedenen kollidierenden Belangen im Falle der Verjährung ... 110
III. Vereinbarkeit der Verjährung mit Art. 19 Abs. 4 GG ... 115
IV. Verjährung und Gleichheitsgrundsatz ... 122
V. Verjährung und die für das Öffentliche Recht typischen Handlungsformen ... 124
VI. Sonstige Besonderheiten des Öffentlichen Rechts ... 129

E. Der Gegenstand der Verjährung ... 132

I. Der Gegenstand der Verjährung im Bürgerlichen Gesetzbuch ... 132
II. Der Gegenstand der Verjährung im Strafrecht ... 135
III. Der Gegenstand der Verjährung im Öffentlichen Recht ... 137
1. Ausgangsbefund/Herrschende Meinung ... 138
a) Der Begriff des „vermögensrechtlichen" Anspruchs ... 139
b) Generelle Verjährbarkeit sämtlicher vermögensrechtlicher Ansprüche? ... 145
2. Richtigkeit der herrschenden Meinung? ... 147
IV. Allgemeine Anforderungen an den möglichen Verjährungsgegenstand 156
1. Rechtsposition, die dem Einfluss der Zeit zugänglich ist ... 156
2. Keine Verjährung von Rechtsnormen ... 162
3. Anbindung der Verjährung an eine konkrete Rechtsbeziehung ... 165
4. Gegenüber einem anderen auszuübende Rechtsposition ... 173
5. Der Bezug der Verjährung auf Ansprüche ... 176
a) Subjektive öffentliche Rechte des Staates? ... 176
b) Zur Entstehung eines Anspruchs im Öffentlichen Recht ... 195
c) Schlussfolgerung ... 213
6. Beschränkung des möglichen Verjährungsgegenstands auf Ansprüche oder Möglichkeit der Verjährung bei Gestaltungsrechten, insbesondere Befugnissen? ... 213
a) Die Haltung der Rechtsprechung zur Verjährung anderer Rechte ... 215

b) Literaturmeinungen zur Verjährbarkeit von Gestaltungsrechten 216
7. Koppelung der Verjährung an den Verzicht im Öffentlichen Recht? 222
8. Verjährung und Opportunitätsprinzip 225
9. Verjährung im Polizeirecht? 229
10. Unbilligkeiten bei einer Verjährung der Inanspruchnahmemöglichkeit des Verhaltensstörers – Zur Verjährung in multipolaren Rechtsverhältnissen 239
11. Verjährbarkeit von Stammrechten? 255
12. Fazit 257

F. Verjährung im Öffentlichen Recht trotz Fehlens einer ausdrücklichen gesetzlichen Verjährungsregelung bzw. bei einer nur lückenhaften Verjährungsregelung? 259

I. Unmittelbare Anwendung der §§ 194 ff. BGB? 260
II. Gewohnheitsrechtliche Geltung der Verjährung im Öffentlichen Recht? 264
III. Verjährung im Öffentlichen Recht als allgemeiner Rechtsgrundsatz oder allgemeiner Rechtsgedanke? 268
1. Die allgemeinen Rechtsgrundsätze 272
2. Allgemeine Rechtsgedanken 278
3. Fazit 286
IV. Lückenschließung im Wege der Analogie? 287
1. Feststellung einer planwidrigen Gesetzeslücke 288
2. Zur analogen Rechtsanwendung geeignete Rechtsnormen 290
3. Zulässigkeit einer analogen Rechtsanwendung im Öffentlichen Recht? 299
a) Das Analogieverbot in Art. 103 Abs. 2 GG 300
b) Analogie und Gewaltenteilung 302
c) Analogie und Bundesstaatsprinzip 311
d) Analogie und Demokratieprinzip 312
e) Analogie und Gesetzesvorbehalt 318
aa) Zur Bedeutung der Schranke der verfassungsmäßigen Ordnung in Art. 2 Abs. 1 GG in Bezug auf Maßnahmen zur Schließung von Gesetzeslücken 322
bb) Analogie und allgemeiner Gesetzesvorbehalt 326
f) Analogie und Rechtssicherheit 333
g) Legitimation zur Analogie aufgrund anderer verfassungsrechtlicher Vorgaben? 340

h) Der Ausgleich zwischen verschiedenen kollidierenden Verfassungsgütern ... 349
i) Fazit ... 353

G. Dauer und Beginn der Verjährung im Öffentlichen Recht ... 354

I. Ausgangsbefund ... 354
II. Vorgehen bei Fehlen einer spezialgesetzlichen Regelung zur Verjährungsfrist ... 362
III. Einzelheiten zum Verjährungsbeginn ... 367
1. Nochmals: Zur Ermittlung des genauen Zeitpunkts der Anspruchsentstehung ... 374
2. Verjährungsbeginn ab Kenntnis der Verwaltung ... 376
3. Zum Verjährungsbeginn bei langwierigen Situationen/Tätigkeiten 380
4. Zum Verjährungsbeginn bei Altlasten ... 381

H. Die Hemmung der Verjährung ... 384

I. Die Unterbrechung der Verjährung ... 392

I. Besonderheiten bezüglich behördlicher Unterbrechungsmaßnahmen . 397
II. Zur Unterbrechung der Verjährung insbesondere durch Privatpersonen ... 410
III. Überlegungen zur Verjährungsunterbrechung de lege lata und de lege ferenda ... 416

J. Wiedereinsetzung in den vorigen Stand bei der Verjährung? ... 420

K. Die Rechtsfolgen der Verjährung ... 423

I. Die Wirkung der Verjährung ... 423
II. Die Ausübung der Verjährungseinrede ... 436
III. Modifizierung der Verjährung infolge unzulässiger Rechtsausübung . . 444
IV. Die Folgen der Verjährung für das Verhalten der Verwaltung und der Gerichte ... 455
1. Berücksichtigung der Verjährung von Amts wegen? ... 456
2. Die Konsequenzen der Verjährung im Hinblick auf den Verwaltungsprozess ... 459
3. Kann ein verjährter Anspruch durch Verwaltungsakt geltend gemacht werden? ... 460
4. Hinweispflicht auf die Verjährung? ... 463

V. Folgen der Verjährung im Hinblick auf die Erfüllbarkeit und Rückforderbarkeit 472
1. Weitere Erfüllbarkeit 473
2. Rückforderbarkeit von Leistungen, welche trotz des Verjährungseintritts erbracht wurden 474

L. Die Gesetzgebungskompetenz zur Regelung der Verjährung 480

M. Die Abgrenzung der Verjährung von ähnlichen Rechtserscheinungen 491

I. Verjährung und unvordenkliche Verjährung 491
II. Ersitzung und Verjährung 494
III. Verjährung und Verwirkung 498
1. Zu den von der Praxis entwickelten Voraussetzungen an die Verwirkung 507
2. Gegenüberstellung von Verjährung und Verwirkung 511
IV. Abgrenzung der Verjährung von sonstigen Fristen 515
1. Befristetes – verjährendes Recht 518
2. Ausschlussfrist – befristetes Recht – Verjährung 523
a) Der Bezugsgegenstand von Verjährungs- und Ausschlussfristen 528
b) Zu den Motiven von Verjährungs- und Ausschlussfristen 529
c) Fristlänge und Fristbeginn bei den Verjährungs- und Ausschlussfristen 531
d) Zur Fristhemmung bei der Verjährung und den Ausschlussfristen 532
e) Zur Unterbrechung von Verjährungs- und Ausschlussfristen . . 543
f) Zu den Folgen des Fristablaufs bei den Verjährungs-/Ausschlussfristen 549
g) Abkürzbarkeit/Verlängerbarkeit der Fristen 552
h) Konsequenzen aus der Gegenüberstellung 554
V. Fazit 558

3. Teil: Die Rechtslage zwischen dem Inkrafttreten des Schuldrechtsmodernisierungsgesetzes am 1. Januar 2002 und dem Hüttenknappschaftlichen Zusatzversicherungs-Neuregelungs-Gesetz vom 21. Juni 2002 561

A. Die Novelle der zivilrechtlichen Verjährungsregelungen 562

I. Zu den Gründen für die Neustrukturierung der Verjährung im Bürgerlichen Gesetzbuch 563

II. Allgemeine Überlegungen zur Verjährung 565
III. Erster Titel: Gegenstand und Dauer der Verjährung 567
1. Der Gegenstand der Verjährung 567
2. Die Verjährungsdauer 567
a) Regelmäßige Verjährungsfrist 568
b) Die anderen Verjährungsfristen im Allgemeinen Teil des Bürgerlichen Gesetzbuchs 574
c) Vereinbarungen über die Verjährung 576
IV. Zweiter Titel: Hemmung und Neubeginn der Verjährung 576
1. Die einzelnen Hemmungsgründe 577
2. Der Neubeginn der Verjährung 582
V. Dritter Titel: Rechtsfolgen der Verjährung 583

B. Eignung der novellierten zivilrechtlichen Verjährungsbestimmungen für eine Übernahme in das Öffentliche Recht? 586

I. Zum Anlass der Reform des Verjährungsrechts 586
II. Zum Bezugsgegenstand der Verjährung 589
III. Zur Verjährungsdauer 590
IV. Zur Hemmung und Unterbrechung der Verjährungsfrist 599
V. Zu den Rechtsfolgen der Verjährung 602
VI. Fazit 603

C. Die Zukunft des öffentlichen Verjährungsrechts 604

I. Statische oder dynamische Verweisung auf das Bürgerliche Gesetzbuch? 605
II. Zulässigkeit einer statischen Verweisung 613
III. Verfassungsrechtliche Probleme einer dynamischen Verweisung 617
1. Demokratieprinzip 618
2. Bundesstaatsprinzip/Kompetenzen 629
3. Folgen einer unzulässigen dynamischen Verweisung 634
IV. Folgen für die Rechtsanwendung bei Nichtexistenz einer öffentlich-rechtlichen Verjährungsregelung 636
V. Fazit 639

4. Teil: Die Reaktion des Gesetzgebers auf die Änderung der bürgerlichrechtlichen Verjährungsvorschriften im Öffentlichen Recht 641

I. Zu den einzelnen novellierten Verjährungsbestimmungen des Bundes . 641
II. Übergangsregelungen 645
1. Der Inhalt des Art. 229 § 6 EGBGB 645
2. Übertragung auf das Öffentliche Recht 647
III. Konsequenzen für den Umgang mit der Verjährung im Öffentlichen Recht 649
1. Im Hinblick auf die Verjährung im Sozialrecht 649
2. Im Hinblick auf die Verjährung im Verwaltungsrecht 652
a) Keine Regelung zur Verjährung eines Anspruchs 653
b) Teilweise Regelung zur Verjährung eines Anspruchs 657
IV. Zur Rückwirkung der neuen Verjährungsvorschriften 657

5. Teil: Europarecht und Verjährung 661

A. Die Verjährung von unmittelbar gegen die Gemeinschaft gerichteten Rechtspositionen 662

I. Die Verjährung des Schadensersatzanspruchs aus außervertraglicher Haftung 662
1. Der Schadensersatzanspruch gegen die Gemeinschaft 662
2. Art. 46 EuGH-Satzung 666
a) Die Rechtsnatur von Art. 46 EuGH-Satzung 667
b) Verjährungsfrist und Verjährungsbeginn 670
c) Die Unterbrechung der Verjährung 673
d) Die Wirkung der Verjährung 678
e) Hemmung der Verjährung? 681
3. Fazit 681
II. Die Verjährung in Angelegenheiten, welche die Gemeinschaftsbediensteten betreffen 681

B. Europarecht und nationales Verjährungsrecht 684

I. Unmittelbare europarechtliche Vorgaben zum zeitlichen Bestand einer Rechtsposition 684
II. Keine Aussagen des Gemeinschaftsrechts zur Verjährung 688

1. Die Verjährung bei Ansprüchen auf Erstattung gemeinschaftsrechtswidrig erhobener Beiträge sowie bei der Rückforderung von Gemeinschaftsbeihilfen 690
a) Zur Verjährung von Ansprüchen auf Erstattung gemeinschaftsrechtswidriger Beiträge 690
aa) Verjährbarkeit des Erstattungsanspruchs? 693
bb) Dauer der Verjährungsfrist 695
cc) Beginn der Verjährung 697
dd) Hemmung der Verjährung 703
ee) Die Unterbrechung der Verjährung 704
ff) Die Wirkung der Verjährung 704
b) Die Rückforderung von Gemeinschaftsbeihilfen 704
2. Zur Verjährung bei der Rückforderung gemeinschaftsrechtswidriger staatlicher Beihilfen 706
3. Die Verjährung der mitgliedstaatlichen Staatshaftung für Gemeinschaftsrechtsverstöße 712
a) Die Herleitung des Anspruchs durch den EuGH 712
b) Zu den Details der Verjährung des Schadensersatzanspruchs .. 721
4. Weitere Aussagen des EuGH zur Anwendung der nationalen Verjährungsvorschriften 726

C. *Fazit* 728

6. Teil: Zusammenfassung der Ergebnisse 731

Literaturverzeichnis 743
Anhang 785
Namens- und Sachwortverzeichnis 809

1. Teil

Einführung

Bereits im Jahre 1841 bezeichnete *Savigny* die Verjährung als eines der „wichtigsten und wohlthätigsten Rechtsinstitute,"[1] nach der 1975 erschienen Monographie von *Spiro* ist die Verjährung in einem entwickelten Recht geradezu unentbehrlich.[2] Trotz dieses augenscheinlich hervorragenden Stellenwerts und der eminenten praktischen Bedeutung der Verjährung, die eine Vielzahl von Ansprüchen bedroht und der nicht wenige tatsächlich zum Opfer fallen, stieß die Behandlung von Verjährungsfragen in der Wissenschaft bis vor kurzem auf ein eher mäßiges Interesse.[3] Dies gilt vornehmlich für das Verwaltungsrecht. Bei einer Durchsicht der Stichwortverzeichnisse der Verwaltungsrechtslehrbücher jüngeren Datums fällt auf, dass dort die Frage der Verjährung entweder überhaupt nicht[4] oder allenfalls am Rande[5] behandelt wird. Im Gegensatz zum Zivil- und Strafrecht gibt es in diesem Rechtsgebiet bis heute keine eingehende und allgemeine Regelung dieses allseits bekannten Rechtsinstituts.[6] Zwar fand die Verjährung im Steuerrecht eine detaillierte Ausgestaltung und wurde zwischenzeitlich im Sozialrecht der Versuch unternommen, dieses Rechtsinstitut möglichst flächendeckend zu regeln. Im Übrigen existieren aber im Öffentlichen Recht nur vereinzelte Verjährungsvorschriften, die häufig sehr lückenhaft sind. Sehr oft können die Rechtsanwender auf gar keine gesetzliche Regelung der Verjährung zurückgreifen, auch wenn diese ihrer Ansicht nach im Öffentlichen Recht unentbehrlich ist.

Dieser Befund unterscheidet sich kaum von den Schilderungen der Rechtslage zu Beginn des zwanzigsten Jahrhunderts, in denen das Fehlen einer allgemeinen Regelung der Verjährung im Öffentlichen Recht beklagt wurde, weil nur Einzelbestim-

---

[1] *Savigny*, System V, S. 272.

[2] *Spiro*, Verjährung, § 11.

[3] *Peters/Zimmermann*, Gutachten, S. 103.

[4] *Faber*, Verwaltungsrecht; *Giemulla/Jaworsky/Müller-Uri*, Verwaltungsrecht; *Koch/ Rubel*, Allgemeines Verwaltungsrecht; *Mayer*, Allgemeines Verwaltungsrecht; *Schmidt-Aßmann*, Das allgemeine Verwaltungsrecht als Ordnungsrecht.

[5] *Achterberg*, Allgemeines Verwaltungsrecht, § 14 Rn. 48; *Battis*, Allgemeines Verwaltungsrecht, S. 374, 440; *Bull*, Allgemeines Verwaltungsrecht, Rn. 749; *Erichsen*, in: ders., Allgemeines Verwaltungsrecht, § 11 Rn. 56; *Forsthoff*, Lehrbuch, S. 174; *Hendler*, Allgemeines Verwaltungsrecht, Rn. 722, 798, 843; *Ipsen*, Allgemeines Verwaltungsrecht, Rn. 1297; *Mayer/Kopp*, Allgemeines Verwaltungsrecht, § 39; *Maurer*, Allgemeines Verwaltungsrecht, § 25 Rn. 44, § 27 Rn. 6; *Peine*, Allgemeines Verwaltungsrecht, Rn. 246, 279, 418, 438, 440, 460, 465, 477 f.; *Schmalz*, Allgemeines Verwaltungsrecht, Rn. 883; *Wittern*, Grundriß, § 4 Rn. 48 ff.

[6] S. nur *Dörr* DÖV 1984, 12; *Geis* NVwZ 2002, 385; *Schack* BB 1954, 1037.

mungen bestünden, die meistens ergänzungsbedürftig sind.[7] Damals wurde dieser defizitäre Zustand unter anderem damit erklärt, dass das Verwaltungsrecht noch ein sehr junges Rechtsgebiet sei,[8] in dem sich erst allmählich die Lehre vom subjektiven öffentlichen Recht durchsetzte, an dessen Existenz die Verjährung in hohem Maße anknüpfe.[9] Das Thema der verwaltungsrechtlichen Verjährung konnte erst nach der Separierung des Öffentlichen Rechts vom Privatrecht bedeutsam werden. Vor allem in Art. 96 ff. des Entwurfs einer Verwaltungsrechtsordnung in Württemberg aus dem Jahre 1931[10] wurden Normen vorgestellt, die eine erschöpfende Regelung der Verjährung in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten versprachen. Dass es auch nach dem zweiten Weltkrieg und der zunehmenden Konsolidierung der verwaltungsrechtlichen Erkenntnisse zu keiner allgemeinen Regelung der Verjährung im Öffentlichen Recht kam, dürfte wohl zwei Ursachen haben: Zum einen ist dafür der enge Zuschnitt des Verwaltungsverfahrensgesetzes auf Tätigkeiten der Behörden zu nennen, die auf den Erlass eines Verwaltungsakts oder den Abschluss eines öffentlich-rechtlichen Vertrags gerichtet sind (§ 9 VwVfG). Das Verjährungsrecht geht über diesen Bereich hinaus, wenn man sich nur vergegenwärtigt, dass zum Beispiel auch Ansprüche des Bürgers gegen den Staat der Verjährung unterliegen können. Durch diesen engen thematischen Zuschnitt des Verwaltungsverfahrensgesetzes wurde die Chance der Entwicklung eines weitergehenden Allgemeinen Teils des Verwaltungsrechts, der über die typischen Handlungsformen der Verwaltung hinaus auch allgemeine Regelungen wie zu den Fristen, der Verjährung, der Rechtsnachfolge, dem allgemeinen Erstattungsanspruch etc. enthält, versäumt.[11] Ein weiterer Faktor dieses Defizits dürfte die Tatsache sein, dass der Bund eben nicht wie im Zivilrecht eine allumfassende Gesetzgebungskompetenz für die Ausarbeitung bzw. den Ausbau eines Allgemeinen Teils des Öffentlichen Rechts besitzt und damit Unsicherheiten bei der genauen Absteckung der bundes- bzw. landesrechtlichen Kompetenzen einhergehen.[12]

Da das deutsche Rechtssystem nach wie vor – wie man insbesondere an den Art. 12a Abs. 3, 33 Abs. 4, 74 Abs. 1 Nr. 1 GG, aber auch den einfachgesetzlichen Bestimmungen der §§ 40 Abs. 1 VwGO, 13 Abs. 1 GVG sieht – von der Dichotomie von Öffentlichem und Privatrecht ausgeht,[13] wirft die nur lückenhafte Ausgestaltung der Verjährung im Verwaltungsrecht eine Vielzahl interessanter Fragen auf. Zu

---

[7] *Becker*, Verjährung, S. 2; *Förderreuther*, Verjährung, S. 2; *Maas*, Verjährung, S. 10; s. auch *Jellinek*, Verwaltungsrecht, S. 223 f.

[8] *Koschnik*, Verjährung, S. 1.

[9] *Becker*, Verjährung, S. 3; *Förderreuther*, Verjährung, S. 13, 37.

[10] Verwaltungsrechtsordnung für Württemberg, Entwurf eines Gesetzes mit Begründung, Stuttgart 1931.

[11] S. dazu auch *Maas*, Verwaltungsrechtsordnung, S. 1, 18.

[12] So auch schon *Koschnik*, Verjährung, S. 1.

[13] S. nur *Ehlers*, Verwaltung in Privatrechtsform, S. 37 ff.; *Manssen*, Privatrechtsgestaltung, S. 52 f.; *Schmidt-Aßmann*, Das allgemeine Verwaltungsrecht als Ordnungsidee, S. 244 f.; *Trute*, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann, Öffentliches Recht und Privatrecht, S. 170 f.; *de Wall*, Die Anwendbarkeit, S. 22 f. m. w. N.; für ein Umdenken dagegen *Bullinger*, Öffentliches Recht und Privatrecht, S. 75 ff.

klären ist unter anderem, wie die Rechtsanwender zu verfahren haben, wenn eine spezialgesetzliche Verjährungsregelung in Bezug auf öffentlich-rechtliche Ansprüche fehlt. Das mögliche Antwortspektrum reicht hier von der Unanwendbarkeit des Rechtsinstituts der Verjährung bis hin zu Versuchen, das lückenhafte öffentlich-rechtliche Verjährungsrecht durch den Rückgriff auf allgemeine Rechtsgrundsätze oder Rechtsgedanken sowie die analoge Heranziehung anderer Gesetzesnormen zu komplettieren. Weil unmittelbar nach Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuchs eine parallele Regelung der Verjährung im Öffentlichen Recht fehlte, der Gesetzgeber aber bis heute keine genügende Abhilfe schuf, ist die Praxis seit langem dazu übergegangen, die Verjährung der vermögensrechtlichen Ansprüche im Öffentlichen Recht analog anderer Gesetzesnormen zu behandeln.[14] Es besteht demzufolge ein großes praktisches Bedürfnis für die Anwendbarkeit der Verjährung im Öffentlichen Recht; darin zeigt sich, dass der der zivilrechtlichen Verjährung zugeschriebene Grundgedanke, wonach Tatbestände, welche längere Zeit unangefochten bestanden haben, im Interesse des Rechtsfriedens und der Rechtssicherheit dauerhaft hinzunehmen sind, nicht von vornherein mit dem Wesen des Öffentlichen Rechts inkompatibel ist.[15] Nachdem aber die zweite Kammer des zweiten Senats des Bundesverfassungsgerichts in einem Beschluss aus dem Jahre 1996 es für verfassungswidrig erachtete, wenn die Verwaltung gegenüber einem Geldanspruch des Bürgers analog anderer Gesetzesbestimmungen die Aufrechnung erklärt,[16] ist es unausweichlich, sich eingehender mit der verfassungsrechtlichen Zulässigkeit der Schließung von Gesetzeslücken im Verwaltungsrecht im Wege der Analogie auseinander zu setzen. Seit annähernd hundert Jahren ist offen, ob und inwieweit sich die Methode der Analogie im Verwaltungsrecht mit den verfassungsrechtlichen Vorgaben vereinbaren lässt. Während sich *Anschütz* in einem Aufsatz aus dem Jahre 1906 dezidiert gegen die Möglichkeit einer Analogie im Verwaltungsrecht aussprach,[17] wird diese heute oftmals befürwortet,[18] wobei jedoch die Diskussion um Pro und Contra dieser Lückenschließungsmethode zum Teil die nötige Tiefe vermissen lässt.[19]

Vor allem seit Beginn der neunziger Jahre mehren sich die Stimmen in der Literatur, welche die Verjährung nicht – wie bislang angenommen – bloß bei den vermögensrechtlichen Ansprüchen im Öffentlichen Recht, sondern in weiteren Konstellationen zur Anwendung bringen wollen, beispielsweise wenn eine Person vor mehr als dreißig Jahren eine Altlast verursacht hat und ihr nunmehr deren Beseitigung aufgegeben wird.[20] Hier geht es vor allem um die Abgrenzung der Verantwor-

---

[14] S. dazu unter G IV; *Dörr* DÖV 1984, 12, 15.

[15] *Dörr* DÖV 1984, 12, 14; *Schack* BB 1954, 1037.

[16] BVerfG NJW 1996, 3146.

[17] *Anschütz* VerwArch 14 (1906), 315, 325 ff.

[18] So z. B. *Forsthoff*, Lehrbuch, S. 170; *Heinegg* NVwZ 1992, 522, 527; *Sachs*, in: ders., GG, Art. 20 Rn. 211.

[19] S. auch *Schwabe* DVBl 1997, 352, 353.

[20] *Gärtner* UPR 1997, 452 f.; *Kothe* VerwArch 88 (1997), 456, 484 ff.; *v. Mutius/Nolte* DÖV 2000, 1, 5; *Ossenbühl* NVwZ 1995, 547 ff.; *Wieland*, Verjährung, S. 106 ff.; VG Köln NVwZ 1994, 927, 930.

tungssphären von Staat und Bürger, insbesondere wer letztlich für die sehr hohen Kosten der Altlastensanierung aufzukommen hat. Obwohl es schon zuvor vereinzelt kritische Äußerungen zur Bestimmung des Anwendungsbereichs der Verjährung im Verwaltungsrecht gab,[21] wird im deutschen Recht erst jetzt vermehrt die Berechtigung der Beschränkung des Rechtsinstituts der Verjährung im Öffentlichen Recht auf die vermögensrechtlichen Ansprüche infrage gestellt. Setzt man sich mit diesem Problem eingehend auseinander, zeigt sich schnell, dass die dargelegten Gründe, warum im Verwaltungsrecht lediglich vermögensrechtliche Ansprüche verjähren sollen, seit langem dieselben sind. Sie werden in aller Regel stereotyp wiederholt, ohne ihre Überzeugungskraft auch nur ansatzweise zu hinterfragen. Vernachlässigt wird unter anderem, dass der Anwendungsbereich der zivil- und strafrechtlichen Verjährungsbestimmungen über die vermögensrechtlichen Ansprüche hinausgeht. Daher soll in dieser Studie die Erörterung einen Schwerpunkt bilden, welche Rechtspositionen sich theoretisch als Gegenstand der Verjährung eignen. Weil das Öffentliche Recht insgesamt weniger anspruchsorientiert als das Zivilrecht ist, ist zu reflektieren, ob der Anwendungsbereich der Verjährung im Verwaltungsrecht nicht losgelöst vom Bürgerlichen Recht bestimmt werden sollte. Dazu ist es nötig, sich sowohl mit den hinter der Verjährung stehenden als auch den von ihr tangierten Verfassungswerten zu befassen, um so mehr Klarheit über die Rahmenbedingungen dieses Rechtsinstituts zu erlangen. Es wird versucht, die wesentlichen Merkmale der für eine Verjährung im Öffentlichen Recht in Betracht kommenden Rechtspositionen herauszuarbeiten.

Anhand der vorhergehenden Bemerkungen zeigt sich die zentrale Bedeutung der Frage, ob und inwieweit die Verjährung im Verwaltungsrecht parallel zum Zivilrecht behandelt werden soll oder ob nicht die Besonderheiten des Öffentlichen Rechts eine (zumindest teilweise) eigenständige Ausgestaltung dieses Rechtsinstituts bedingen. Bei Erlass des Bürgerlichen Gesetzbuchs wurde von einer Regelung der Verjährung der dem Öffentlichen Recht angehörenden Gerichtskosten wegen der besonderen Art und Weise ihrer Vollstreckung Abstand genommen: „Die Kosten werden im Wege der Administrativexekution beigetrieben. Bei Anwendung des BGB. würde sich ergeben, daß die Verjährung durch Vornahme einer Vollstreckungshandlung unterbrochen wird (§ 170) – nicht aber, daß sie, wie nach einzelnen Landesrechten der Fall, auch unterbrochen wird durch eine von der beitreibenden Behörde an den Pflichtigen erlassene Zahlungsauflage, durch Behändigung einer das Beitreibungsverfahren einleitenden Verfügung, Mahnung usw."[22] Deshalb ist es unentbehrlich, sich ausgehend von den speziellen öffentlich-rechtlichen Verjährungsregelungen ein Bild darüber zu verschaffen, in welchen Punkten sie von den zivilrechtlichen Verjährungsnormen abweichen. Zugleich ermöglicht die Ermittlung von Gemeinsamkeiten zwischen den öffentlich-rechtlichen Verjährungsbestimmungen die Herausarbeitung verallgemeinerungsfähiger Normtypen, wel-

[21] *Schack* BB 1954, 1037.
[22] *Mugdan*, Materialien, S. 14.

che speziell auf die Bedürfnisse des Verwaltungsrechts zugeschnitten sind. Auch eine Analyse der Literatur sowie der Gerichtsentscheide zur Verjährung im Verwaltungsrecht kann einen wertvollen Beitrag zur Bestimmung solcher Besonderheiten des Öffentlichen Rechts leisten, bei denen die Verjährungskonzeption des Zivilrechts nicht ohne weiteres passt.

Neben der bereits erwähnten Tatsache, dass aufgrund der anderen Handlungsmöglichkeiten im Verwaltungsrecht das Spektrum der den Ablauf der Verjährungsfrist beeinflussenden Rechtsverfolgungsmaßnahmen größer sein muss, ist insbesondere aufzuzeigen, ob und inwieweit ein an den Verjährungseintritt anknüpfendes Leistungsverweigerungsrecht den Gegebenheiten des Verwaltungsrechts entspricht. Selbst wenn infolge der Verjährung für den Verpflichteten ein Einrederecht entsteht, leuchtet es wegen der besonderen Bindungen des Staates ein, dass dieser im Gegensatz zum Bürger die Verjährungseinrede nicht beliebig ausüben kann. Immer wieder war Gegenstand von Gerichtsentscheidungen, ob die Verjährung im Öffentlichen Recht von Amts wegen zu berücksichtigen ist;[23] nur selten behandelt wird dagegen, ob im Verwaltungsrecht auf die Verjährung besonders hinzuweisen ist; soweit ersichtlich, wurde bislang nicht untersucht, ob dieses Rechtsinstitut im Verwaltungsprozessrecht bereits bei der Prüfung der Zulässigkeit der Klage oder erst im Rahmen der Begründetheitsstation von Relevanz ist.

Um sich ein vollständiges Bild über das Rechtsinstitut der Verjährung machen zu können, muss man sich damit befassen, wie momentan auf der europäischen Ebene mit der Verjährungsproblematik umgegangen wird. Diese Fragestellung ist schon deshalb interessant, weil sich daran aufzeigen lässt, inwieweit die diesbezügliche Rechtslage in Deutschland ausschließlich national geprägt ist oder die Verjährung andernorts ähnliche Konturen aufweist. Der Vergleich mit anderen Staaten sowie der EG wird ergeben, dass vieles, was aus deutscher Sicht gerade in Bezug auf die Verjährung im Öffentlichen Recht als selbstverständlich empfunden wird, im Grunde gar nicht so selbstverständlich ist. So steht zum Beispiel der Europäische Gerichtshof bislang der Ausdehnung gemeinschaftsrechtlicher Fristbestimmungen über ihren eigentlichen Anwendungsbereich hinaus auf weitere, nicht geregelte Fälle skeptisch gegenüber.[24] Enthält das Gemeinschaftsrecht eigenständige Verjährungsbestimmungen, welche das nationale Recht verdrängen, muss vermehrt die Frage gestellt werden, ob nicht auch der für die ausschließlich nationalen Sachverhalte geltende Rechtszustand im Hinblick auf die Verjährung an die europäische Ebene angeglichen werden sollte. Denn es erweist sich unter Umständen als kontraproduktiv, wenn die Finanzbehörden bei der Verfolgung von Ansprüchen, für welche das Gemeinschaftsrecht maßgeblich ist, auf den Ablauf der Verjährung ab dem Zeitpunkt der Anspruchsentstehung zu achten haben, während für ausschließlich nationale Sachverhalte die Verjährung aus Praktikabilitätsgründen nicht vor

[23] BSGE 22, 173, 177; BSG NJW 1992, 1588, 1589; BGE 73 I 125, 129; 101 Ib 348, 349 f.; VG Düsseldorf NWVBl 1999, 470, 472.

[24] EuGH, Rs. C-326/91 De Compte, Slg. 1994 I-2091, 2141 ff.; Rs. 159/86 Canters, Slg. 1988, 4859, 4873; Rs. 52/69 Geigy, Slg. 1972, 787, 828.

Ablauf des Kalenderjahres beginnt. Weil das Gemeinschaftsrecht häufig keine Aussagen zur Verjährung einer darauf zurückzuführenden Rechtsposition macht, deren Vollzug aber den Mitgliedstaaten obliegt, hat das Problem der ergänzenden Anwendbarkeit der nationalen Verjährungsbestimmungen in derartigen Konstellationen nach wie vor allergrößte Relevanz. Zu prüfen sein wird unter anderem, ob die deutschen Verjährungsbestimmungen den vom Europäischen Gerichtshof entwickelten Gleichwertigkeits- und Effektivitätskriterien gerecht werden.[25] Bislang wurde zu wenig zur Kenntnis genommen, dass der Europäische Gerichtshof inzwischen die Streitfrage entschieden hat, ob nationale Fristbestimmungen für im Gemeinschaftsrecht wurzelnde Rechtspositionen erst dann beginnen können, wenn der jeweilige Mitgliedstaat die europäischen Vorgaben in ausreichender Weise im nationalen Recht umgesetzt hat. Da bei der Novellierung der zivilrechtlichen Verjährungsbestimmungen der Inhalt der Vorschläge der Lando-Kommission für ein europäisches Vertragsrecht mit berücksichtigt wurde,[26] lassen sich bereits jetzt erhebliche Wechselwirkungen zwischen dem Europa- und dem nationalen Verjährungsrecht ausmachen, die sich – sollte es etwa zu der zur Zeit zur Debatte stehenden Vereinheitlichung des Privatrechts kommen[27] – in absehbarer Zukunft aller Voraussicht nach noch verstärken und wegen der Querverbindungen zwischen Zivil- und Öffentlichem Recht auch im Verwaltungsrecht niederschlagen werden.

Bereits aufgrund dieser einleitenden Bemerkungen dürfte deutlich geworden sein, dass das Rechtsinstitut der Verjährung im Öffentlichen Recht eine Menge Probleme aufwirft, zu denen es in der heutigen Wissenschaft – von wenigen Ausnahmen abgesehen[28] – kaum eingehendere Stellungnahmen gibt. Im Gegensatz dazu hat sich die Literatur Anfang des vorigen Jahrhunderts intensiv mit dem Zeitmoment im Öffentlichen Recht befasst. Zu nennen sind die diesbezüglichen Dissertationen von *Schmidt* aus dem Jahre 1912,[29] von *Becker*[30] und *Förderreuther*[31] aus den Jahren 1922/23 sowie von *Maas* (1932)[32] und *Koschnik* (1936).[33] Ausgehend von diesem Hintergrund sowie den einzelnen positivrechtlichen Verjährungsbestimmungen im Öffentlichen Recht wird der Versuch unternommen, allgemeingültige Aussagen zur Verjährung in diesem Rechtsgebiet zu entwickeln. Dabei kon-

---

[25] EuGH, Rs. C-260/96 Spac, Slg. 1998 I-4997, 5019; C-231/96 Edis, Slg. 1998 I-4951, 4986; C-228/96 Aprile, Slg. 1998 I-7141, 7173; C-205 bis 215/82 Deutsche Milchkontor, Slg. 1983, 2633, 2669.

[26] BTDrs 14/7052, S. 178; abgedruckt sind die Vorschläge der Lando-Kommission in ZEuP 2001, 400 ff.

[27] KOM (2001) 398 endg.; s. auch *Grundmann* NJW 2002, 393 ff.; *Schulte-Nölke* JZ 2001, 917 ff.; *Schwintowski* JZ 2002, 205 ff.

[28] *Lange*, Die verwaltungsrechtliche Verjährung, 1984; *Wieland*, Die Verjährungsproblematik im Altlastenrecht, 1999; *de Wall*, Die Anwendbarkeit, S. 471 ff.

[29] *Schmidt*, Die Verjährung im öffentlichen Rechte, 1912.

[30] *Becker*, Die Verjährung im öffentlichen Recht, 1923.

[31] *Förderreuther*, Die Verjährung im öffentlichen Recht, 1922.

[32] *Maas*, Die Verjährung im öffentlichen Rechte, 1932.

[33] *Koschnik*, Die Verjährung im Verwaltungsrecht, 1936.

zentrieren sich die nachfolgenden Ausführungen auf einen Teilausschnitt des Öffentlichen Rechts, nämlich die Verjährung in Angelegenheiten des Verwaltungsrechts. Ziel der Studie ist es, die Konturen der Verjährung in diesem Rechtsgebiet in einer Weise herauszuarbeiten, dass sie als Grundlage für den Erlass einer Regelung des allgemeinen Verwaltungsrechts dienen können. Ohne diese Einschränkung besteht die Gefahr, dass infolge von zu weitgehenden Verallgemeinerungen die strukturellen Besonderheiten dieses Rechtsgebiets zu sehr vernachlässigt werden. Lediglich dort, wo dies sinnvoll erscheint, werden verbindende Strukturen zur Ausgestaltung der Verjährung in anderen Rechtsgebieten aufgezeigt. Eine eingehende Berücksichtigung der Rechtseinrichtung der Verjährung im Privatrecht ist jedoch unentbehrlich, weil mehrere öffentlich-rechtliche Normen auf dieses Bezug nehmen, das Zivilrecht hauptsächlich zur Lückenschließung in Betracht gezogen wird sowie mehrere öffentlich-rechtliche Ansprüche vormals der bürgerlichrechtlichen Verjährung unterlagen.

Die vorliegende Monographie wurde zu einer Zeit verfasst, in der sich – wie sich herausstellen sollte – die zivilrechtliche Verjährung grundlegend umgestaltet wurde. Begonnen wurde sie in einem Moment, in dem mit einer Änderung der seit mehr als hundert Jahren bestehenden zivilrechtlichen Verjährungsvorschriften nicht zu rechnen war. Im Zeitpunkt der Vollendung dieser Schrift waren zwar seit dem 1. Januar 2002 neue zivilrechtliche Verjährungsbestimmungen in Kraft getreten. Es blieb aber weitgehend offen, welche Konsequenzen diese Verjährungsrechtsreform für das Öffentliche Recht nach sich ziehen wird. Obwohl die Bundesregierung auf eine Anfrage des Bundesrats anlässlich der Reform der §§ 194 ff. BGB geantwortet hatte, „dass auch die Verjährungsvorschriften in zahlreichen Sondergesetzen daraufhin überprüft werden müssen, ob sie durch die regelmäßige Verjährungsfrist ersetzt werden können oder ob Bedarf für eine abweichende Verjährungsregelung besteht und wie dieser Bedarf an das neue Fristenschema angeglichen werden kann,“[34] wurden durch das Gesetz zur Einführung einer kapitalgedeckten Hüttenknappschaftlichen Zusatzversicherung und zur Änderung anderer Gesetze vom 21. Juni 2002 überraschend die einzige Verjährungsvorschrift im Verwaltungsverfahrensgesetz des Bundes sowie die sozialrechtlichen Verjährungsbestimmungen geändert.[35] Wirft man einen Blick auf die Begründung dieses Gesetzes, ging es dem Gesetzgeber vor allem darum, die Terminologie der öffentlich-rechtlichen Verjährungsnormen an das novellierte Zivilrecht anzugleichen. Eine eingehende Prüfung, ob sich das zivilrechtliche Verjährungsmodell ohne weiteres in das Öffentliche Recht einfügt bzw. einfügen lässt, fand, soweit ersichtlich, nicht statt. Zugleich hat der Gesetzgeber die Chance versäumt, bestehende Mängel des öffentlich-rechtlichen Verjährungsrechts auszuräumen.

[34] BTDrs 14/6857, S. 42.
[35] BGBl 2002 I 2167.

Im Interesse einer möglichst umfassenden Darstellung der verwaltungsrechtlichen Verjährung werden nachfolgend auch die zwischenzeitlich geänderten öffentlich-rechtlichen Verjährungsvorschriften und ihre Auswirkungen auf den Umgang mit der Verjährung im Öffentlichen Recht insgesamt behandelt. Deshalb wurde am Ende dieser Schrift ein Kapitel zur „Reaktion des Gesetzgebers auf die Änderung der bürgerlichrechtlichen Verjährungsvorschriften im Öffentlichen Recht" aufgenommen. Für den Gang dieser Studie bedeutet dies: Die verwaltungsrechtliche Verjährung wird aus chronologischer Perspektive in vier Schritten erörtert. Ausgangspunkt ist die Rechtslage, wie sie sich vor der Verjährungsrechtsreform im Bürgerlichen Gesetzbuch durch das Schuldrechtsmodernisierungsgesetz darstellt (Teil II). Im Anschluss daran werden die ab 1. Januar 2002 maßgeblichen zivilrechtlichen Verjährungsregelungen vorgestellt und ihre Konsequenzen im Falle einer Übertragung in das Öffentliche Recht aufgezeigt (Teil III). Teil IV behandelt die Verjährung im Öffentlichen Recht nach der Novellierung einzelner öffentlich-rechtlicher Verjährungsvorschriften durch das Hüttenknappschaftliche Zusatzversicherungs-Neuregelungs-Gesetz. Die Studie schließt mit der Erörterung gemeinschaftsrechtlicher Bezüge der Verjährungsproblematik (Teil V).

Indem die Verjährung vor der Novellierung der zivilrechtlichen Verjährungsbestimmungen durch das Schuldrechtsmodernisierungsgesetz den Ausgangspunkt dieser Studie bildet, kann man sich einen guten Überblick über den bislang im Hinblick auf die Verjährung im Öffentlichen Recht maßgeblichen Rechtszustand einschließlich seiner Hintergründe, aber auch Schwächen verschaffen. Die Kenntnis der alten Rechtslage ist schon deshalb unerlässlich, weil sich zumindest für eine gewisse Übergangsperiode nur anhand eines Zusammenspiels alter und neuer Verjährungsvorschriften ermitteln lässt, ob eine Rechtsposition verjährt ist. Verlangt zum Beispiel die öffentliche Hand vom Einzelnen die Begleichung eines im Öffentlichen Recht wurzelnden vermögensrechtlichen Anspruchs und ist der Verpflichtete der Ansicht, dieser sei vor dem 1. Januar 2002 verjährt, muss zur Klärung dieser Streitfrage auf das alte Recht zurückgegriffen werden. Ähnlich verhält es sich, wenn unklar ist, ob vor diesem Zeitpunkt ergriffene Maßnahmen den Ablauf der Verjährungsfrist suspendiert haben. Außerdem lassen sich anhand einer Analyse der bisherigen Rechtslage diejenigen Punkte herauskristallisieren, in denen eine analoge Anwendung der zivilrechtlichen Verjährungsnormen angesichts der anderen Strukturen und Zielrichtungen des Verwaltungsrechts problematisch ist bzw. zu keinen befriedigenden Ergebnissen führt. Im Mittelpunkt der Darstellung werden vor allem die Behandlung des Gegenstands und der rechtlichen Grundlagen der Verjährung im Verwaltungsrecht stehen – Aspekte, die wegen der auf der Hand liegenden anderen Interessenlage weitestgehend isoliert vom Zivilrecht sind. Daneben sind aber auch Detailfragen des Verjährungsrechts zu behandeln.

Im Teil III dieser Abhandlung werden zunächst die am 1. Januar 2002 in Kraft getretenen zivilrechtlichen Verjährungsvorschriften vorgestellt. Ursprünglich war geplant, die neuen Bestimmungen aufgrund einer ausdrücklichen Anordnung in einem einzufügenden § 194 Abs. 3 BGB auch auf Rechtsgebiete außerhalb des Bür-

gerlichen Gesetzbuchs und damit zugleich auf das Öffentliche Recht zu erstrecken.[36] Davon hat man aber abgesehen, weil in der Zivilistik bezweifelt wurde, ob die novellierten zivilrechtlichen Regelungen ohne weiteres im Öffentlichen Recht zu sinnvollen Ergebnissen führen werden.[37] Aus diesem Grund wird eingehend untersucht, inwieweit sich die novellierten zivilrechtlichen Verjährungsbestimmungen für eine Übernahme in das Öffentliche Recht eignen. Zudem ist kritisch zu hinterfragen, in welchem Maße die Motive für die Neustrukturierung der zivilrechtlichen Gesetzesbestimmungen auf verwaltungsrechtliche Rechtspositionen zutreffen. Da bis zum Inkrafttreten des Hüttenknappschaftlichen-Zusatzversicherungs-Neuregelungs-Gesetzes der öffentlich-rechtliche Sektor von der Novellierung der zivilrechtlichen Verjährungsbestimmungen ausgeblendet blieb, ergaben sich eine Reihe interessanter Rechtsprobleme, die Folge der häufig anzutreffenden Anbindung des öffentlich-rechtlichen Verjährungsrechts an das Zivilrecht sind. Weil mehrere spezialgesetzliche Verjährungsbestimmungen auf die entsprechenden zivilrechtlichen Normen Bezug nehmen, ist zu klären, ob diese weiterhin durch die bisher geltenden oder novellierten bürgerlichrechtlichen Verjährungsvorschriften zu ergänzen sind. Im zuletzt genannten Fall kommt man nicht um die Beantwortung der bis heute weder in der Rechtsprechung noch der Wissenschaft abschließend geklärten Frage der Verfassungswidrigkeit bzw. Verfassungsgemäßheit dynamisch verweisender Gesetzesbestimmungen umhin.[38] Soweit eine spezialgesetzliche Regelung der Verjährung einer öffentlich-rechtlichen Rechtsposition fehlt, ist zu überlegen, ob nunmehr die Lücken im öffentlich-rechtlichen Verjährungsrecht durch eine ergänzende Heranziehung der bisher geltenden oder der novellierten zivilrechtlichen Verjährungsbestimmungen zu schließen sind.

Gegenstand des vierten Teils dieser Studie ist die am 21. Juni 2003 in Kraft getretene Novellierung vereinzelter öffentlich-rechtlicher Verjährungsvorschriften. Die neu gestalteten Verjährungsrechtsnormen gelten für sämtliche von ihnen erfassten öffentlich-rechtlichen Rechtspositionen, die erst in diesem Augenblick oder danach entstanden sind. Grundsätzlich finden sie auch auf solche Sachverhalte Anwendung, bei denen in diesem Zeitpunk noch keine Verjährung eingetreten war. Die neuen Vorschriften sind rückwirkender Natur. Es soll so verfahren werden, als seien sie gleichzeitig mit dem Schuldrechtsmodernisierungsgesetz am 1. Januar 2002 in Kraft getreten. Daneben muss man die Übergangsregelungen zu den novellierten öffentlich-rechtlichen Verjährungsvorschriften im Blick haben. Sie regeln zum Beispiel, wie rechtlich diejenigen Situationen zu bewerten sind, in denen durch eine Maßnahme vor dem 1. Januar 2002 auf den Lauf der Verjährungsfrist eingewirkt wurde, deren Wirkungen aber über diesen Zeitpunkt hinaus fortdauern. Weil es

---

[36] S. den Abdruck des Diskussionsentwurfs bei *Ernst/Zimmermann*, Zivilrechtswissenschaft, S. 614.

[37] *Dötsch* NWVBl 2001, 385, 388; *Ernst* ZRP 2001, 1, 3; *Krebs* DB 2000 Beilage Nr. 14; Anmerkungen zur neuesten Fassung des Verjährungsrechts in der konsolidierten Fassung eines Diskussionsentwurfs eines Schuldrechtsmodernisierungsgesetzes von *Dauner-Lieb/Arnold*, S. 3.

[38] BVerfGE 78, 32, 36; 67, 348, 363; 47, 285, 312.

nunmehr erste Festlegungen des Gesetzgebers dazu gibt, wie sich die zivilrechtliche Verjährungsrechtsreform und einzelne Vorgaben des Öffentlichen Rechts in Verjährungsfragen zueinander verhalten, ist in einem zweiten Schritt zu prüfen, ob und welche Konsequenzen daraus für den Umgang mit der weiterhin vielfach ungeregelt gebliebenen Verjährung im Öffentlichen Recht zu ziehen sind.

Obwohl sich der Gesetzgeber dazu entschlossen hat, einige der dringendsten Fragen zum weiteren Umgang mit den spezialgesetzlichen öffentlich-rechtlichen Verjährungsvorschriften nach der Reform der §§ 194 ff. BGB selbst zu regeln, ist der gegenwärtige Rechtszustand in Bezug auf die verwaltungsrechtliche Verjährung unbefriedigend. Während im Zivilrecht sehr detaillierte Verjährungsbestimmungen existieren, fehlt im Öffentlichen Recht eine eingehende Regelung dieses Rechtsinstituts. Aus diesem Grund ist vielfach unklar, wie die Verjährung von öffentlich-rechtlichen Rechtspositionen zu behandeln ist. Mit der Novellierung der bürgerlich-rechtlichen Verjährungsnormen durch das am 1. Januar 2002 in Kraft getretene Schuldrechtsmodernisierungsgesetz[39] wollte der Gesetzgeber für dieses Rechtsgebiet ein Regelungsmodell der Verjährung zur Verfügung stellen, das den Bedürfnissen des heutigen Rechts- und Wirtschaftsverkehrs gerecht wird. Dieses Ansinnen gilt nicht minder für das Öffentliche Recht. Auch hier muss man sich fragen, inwieweit die dortigen Verjährungsnormen bzw. die von der Praxis vorgenommenen Lückenschließungen den heutigen Gegebenheiten entsprechen. Es wäre endlich an der Zeit, auch für dieses Rechtsgebiet eine allgemeine Regelung der Verjährung aufzustellen. Denn der Auslotung des öffentlich-rechtlichen Verjährungsrechts durch die Praxis sind Grenzen gesetzt, weil sie sich bei der Lückenschließung am übrigen Normbestand zu orientieren hat, grundsätzliche Neuerungen im Verjährungsrecht nicht ihrem Aufgabengebiet anheim fallen. Da das Rechtsinstitut der Verjährung die Herbeiführung von Rechtssicherheit und Rechtsfrieden bezweckt, ist es sowohl für den Bürger als auch die Verwaltung von immenser Wichtigkeit, die zeitlichen Schranken einer öffentlich-rechtlichen Rechtsposition eindeutig bestimmen zu können.

[39] BGBl 2001 I 3138.

2. Teil

Die Verjährung vor dem Inkrafttreten des Schuldrechtsmodernisierungsgesetzes am 1. Januar 2002

A. Historischer Überblick zur Verjährung im Verwaltungsrecht

Erste Berichte zur Dogmengeschichte der Verjährung im Öffentlichen Recht gab es – soweit ersichtlich – erst Anfang des 20. Jahrhunderts, weil in der unmittelbar davor liegenden Zeit vielfach nicht exakt zwischen dem Privat- und dem Öffentlichen Recht unterschieden wurde, und sich erst jetzt die Fragestellung aufdrängte, ob es eine Verjährung im Öffentlichen Recht gibt.[1] Auf den historischen Werdegang der Verjährung vor Erlass des Bürgerlichen Gesetzbuchs wird hier nur skizzenhaft eingegangen, soweit dies für das bessere Verständnis dieses Rechtsinstituts aus heutiger Sicht nötig ist. Bereits dieser kurze Abriss wird zeigen, dass das Rechtsinstitut der Verjährung im Wesentlichen durch ihre jeweilige gesetzliche Ausgestaltung geprägt wird, mithin eine Einrichtung des positiven Rechts ist.[2]

Nach dem gegenwärtigen Erkenntnisstand konnten im klassischen römischen Recht fast alle Klagen zeitlich beliebig lange geltend gemacht werden.[3] Erst allmählich und in begrenztem Umfang wurden angesichts der Untätigkeit des Berechtigten dem Zeitablauf rechtliche Wirkungen zuerkannt.[4] *Nörr* mutmaßt als Ursache dafür, dass mindestens bis zur Severerzeit das Interesse an der Erhaltung eines Rechts stärker gewesen sein könnte als das Interesse an der Erhaltung des Rechtsfriedens.[5] Erst Theodosius der II. hat im Jahre 424 nach Christus ein Verjährungsgesetz von durchgreifender Allgemeinheit erlassen:[6] „Sicut in re speciali est ita ad universitatem ac personales[7] actiones ultra triginta annorum spatium minimum

---

[1] S. die Ausführungen zur Entwicklung hinsichtlich der Verjährung im Öffentlichen Recht bei *Förderreuther*, Verjährung, S. 18ff.; *Lange*, Verjährung, S. 16ff.; *Oetker*, Verjährung, S. 20ff.

[2] *Demelius*, Untersuchungen, S. 1; *Savigny*, System V, S. 267.

[3] *Danco*, Anspruchsverjährung, S. 30; *Nabholz*, Verjährung, S. 26; *Peters/Zimmermann*, Gutachten, S. 112; *Savigny*, System V, S. 273; *Winscheid*, Lehrbuch, S. 548.

[4] *Savigny*, System V, S. 273f.; *Windscheid*, Lehrbuch, S. 545; s. eingehend *Nörr*, Die Entstehung der longi temporis praescriptio; s. auch *Demelius*, Untersuchungen, S. 7ff.

[5] *Nörr*, Entstehung, S. 72.

[6] *Danco*, Anspruchsverjährung, S. 32f.; *Demelius*, Untersuchungen, S. 2, 94; *Kaser*, Das Römische Privatrecht II, S. 72; *Nörr*, Entstehung, S. 73, 104; *Oetker*, Verjährung, S. 20; *Peters/Zimmermann*, Gutachten, S. 112; *Savigny*, System V, S. 274; *Unterholzner*, Verjährungslehre I, S. 57ff., 303ff.; *Windscheid*, Lehrbuch, S. 548.

[7] Nach *Nörr*, Entstehung, S. 73, 104 liegt das Besondere dieser Verjährungsregelung darin, dass sie auch Forderungen erfasst, während die zuvor maßgebliche longi temporis praescriptio Zeiteinflüsse lediglich bei dinglichen Rechten berücksichtigte. Ursache für die Zurückhaltung der römischen Gesetzgebung soll gewesen sein, dass man wegen der absoluten Wirkung des Eigentums einen größeren Schutz des Schuldners für erforderlich hielt, aber keinen Bedarf für die Berücksichtigung von Zeitelementen bei den nur relativ wirkenden Forderungen sah, da Gläubiger und Schuldner regelmäßig in Kontakt blieben.

protendantur. Sed si qua res vel ius aliquod postuletur vel persona qualicumque actione vel persecutione pulsetur, nihilo minus erit agenti triginta annorum praescriptio metuenda ... Quae ergo ante non motae sunt actiones, tringinta annorum iugi silentio, ex quo competere iure coeperunt, viventi ulterius non habeant facultatem.»[8] Danach unterlagen alle zeitlich unbegrenzten Ansprüche nach dreißig Jahren der praescriptio, also der vom Beklagten geltend zu machenden Unwirksamkeit der Klage,[9] sofern es keine Ausnahmen zu dieser Regel gab.[10] Kennzeichnend für die praescriptio ist das lange Stillschweigen des Berechtigten, welches nicht durch die Erhebung einer Klage unterbrochen wird.[11] Im Jahre 491 nach Christus erließ Anastasius ein Gesetz, das für alle Klagen, die bislang noch keiner Verjährung unterlagen, eine vierzigjährige praescriptio vorsah:[12] „.. implentes per hanc in perpetuum valituram legem sancimus, ut, si quis contractus, si qua actio, quae, cum non esset expressim saepe dictis temporalibus praescriptionibus concepta, quorundam tamen vel fortuita vel excogitata interpretatione saepe dictarum exceptionum laqueos evadere posse videatur, huic saluberrimae nostrae sanctioni succumbat et quadraginta curriculis annorum procul dubio sopiatur, nullumque ius privatum vel publicum in quacumque causa in quacumque persona, quod praedictorum quadraginta annorum extinctum est iugi silentio, moveatur."[13] Bemerkenswert daran ist, dass sich bei Anastasius die praescriptio explizit, wenn auch möglicherweise nicht beabsichtigt,[14] auch auf das Öffentliche Recht bezog. In späteren Constitutionen wurde

---

[8] S. CT 4, 14, 1 zitiert nach *Mommsen/Krüger*, Codex Theodosianus, Bd. 1, 2; C 7, 39, 3 zitiert nach *Krueger*, Corpus Iuris Civilis, Codex Iustinianus, Bd. II, 1899, welcher folgendermaßen ins Deutsche übersetzt wird von *Otto/Schilling/Sintenis*, Das Corpus Iuris Civilis (Romani), Band 6, Codex Buch 7, 39, 3: „Gleichwie die auf eine bestimmte Sache gerichteten Klagen, sollen auch die in Bezug auf Gesammtheiten und persönliche über einen Zeitraum von dreissig Jahren nicht ausgedehnt werden, wenn eine Sache oder ein Recht gefordert, oder eine Person mit einer sonstigen Klage oder Verfolgung eines Rechts angegriffen wird, wird nichts desto weniger die dreissigjährige Verjährung zu besorgen sein... Alle Klagen also, die nicht früher erhoben werden, sollen, nach einem dreissigjährigen Schweigen von da an, wo sie rechtszuständig wurden, fortan keine Kraft weiter haben."

[9] So *Danco*, Anspruchsverjährung, S. 33; *Förderreuther*, Verjährung, S. 18; *Kaser*, Das römische Privatrecht II, S. 72; *Nabholz*, Verjährung, S. 27; *Oetker*, Verjährung, S. 20; *Peters/Zimmermann*, Gutachten, S. 112; s. zu den Zweifeln, ob die Klageverjährung zum Untergang des Rechts oder einer Naturalobligation führt, *Windscheid*, Die actio, S. 41.

[10] S. zu diesen *Savigny*, System V, S. 274 f.

[11] S. *Demelius*, Untersuchungen, S. 95, 98; s. auch *Danco*, Anspruchsverjährung, S. 32.

[12] *Förderreuther*, Verjährung, S. 19; *Unterholzner*, Verjährungslehre I, S. 63 f.; *Savigny*, System V, S. 276 ff., für den aber die Absicht dieses Gesetzes nicht ganz klar ist.

[13] S. C 7, 39, 4 ins Deutsche übersetzt von *Otto/Schilling/Sintenis*, Das Corpus Iuris Civilis, Bd. 6, S. 78 f.: „verordnen Wir durch dieses für immer gültige Gesetz, dass, wenn es einen Contract oder Irgend eine Klage gäbe, die, da sie nicht ausdrücklich in die obgedachten Verjährungsfristen mit einbegriffen worden, durch zufällige oder ersonnene Erklärung Einiger den Schlingen der oftgedachten Einreden entgehen zu können schiene, dieselben gegenwärtiger Unserer heilsamen Verordnung unterliegen, und durch Ablauf von vierzig Jahren ohne weitern Zweifel völlig vernichtet sein und kein Privat- oder öffentliches Recht in irgend einer Angelegenheit oder Jemandes Person weiter soll geltend gemacht werden dürfen, welches durch das fortwährende Stillschweigen während vorgedachter vierzig Jahre erloschen ist."

jedoch die Reichweite dieser Bestimmung wieder eingeschränkt.[15] Vom Anwendungsbereich der Verjährung wurden sowohl Klagen einer Stadt gegen solche Personen, die sich ihrer Verpflichtung als Mitglieder der Curie entziehen wollten,[16] als auch alle Klagen des Fiskus auf öffentliche Abgaben[17] ausgenommen.

Im gemeinen Recht, das in erheblichem Maße das römische Recht rezipierte,[18] wurde die Verjährung in einem *weiten* Sinne verstanden. Mit diesem Terminus wurden sämtliche durch Zeitablauf bedingten Veränderungen von Rechten umschrieben. Durch Verjährung werden Rechte begründet oder aufgehoben, weil sie über längere Zeit hinweg ausgeübt oder nicht ausgeübt wurden.[19] Der Verjährung zugeordnet wurden unter anderem die Ersitzung,[20] die Verjährung wie sie heute ausgehend von den Regelungen im Bürgerlichen Gesetzbuch verstanden wird,[21] die unvordenkliche Verjährung[22] und die Ausschlussfristen.[23] Die Verjährung war also der Oberbegriff für mehrere rechtserhebliche Vorgänge, die auf dem gemeinsamen Grundgedanken basieren, dass über längere Zeit hinweg unangefochten bestehende Zustände rechtlich anerkannt werden.[24] Die Lehre unterschied zwischen zwei Formen der Verjährung. Bei der Akquisitivverjährung wurde ein Recht – wie bei der Ersitzung – im Laufe der Zeit erworben.[25] Für die Extinktivverjährung ist charakteristisch, dass sich bei ihr die Rechtsposition des Einzelnen aufgrund des Zeitablaufs verschlechtert, sie beispielsweise zum Untergang eines Rechts führt.[26]

Hervorzuheben ist die detaillierte Regelung der Verjährung in preußischen Gesetzeswerken Ende des 18. bzw. Mitte des 19. Jahrhunderts. Obwohl damals noch

---

[14] So berichtet *Unterholzner*, Verjährungslehre I, S. 65 f., dass Anastasius sich später selbst zu der Erklärung genötigt sah, „daß eine Anwendung derselben auf das jus publicum nicht in seiner Absicht gelegen habe."

[15] Siehe zur hundertjährigen Verjährung von Ansprüchen der Kirchen, Klöster und frommen Einrichtungen sowie der Stadtgemeinden *Kaiser* ZRG Kann.Abt. 1999, 60 ff., die mit der Notwendigkeit einer gebührenden Unterscheidung zwischen göttlichem und öffentlichem Recht einerseits und den Vorteilen Privater andererseits begründet wurde (S. 64).

[16] S. C 7, 39, 5; *Savigny*, System V, S. 278.

[17] S. C 7, 39, 6; *Savigny*, System V, S. 278.

[18] *Nabholz*, Verjährung, S. 28; *Stern*, Staatsrecht V, S. 281; *Unterholzner*, Verjährungslehre I, S. 90 ff., der im Übrigen auf S. 67 ff. einen Überblick über die Verjährung im einheimischen Recht gibt.

[19] *Förderreuther*, Verjährung, S. 22; *Gebhard*, in: Die Vorlagen, S. 307; *Lange*, Verjährung, S. 17; *Maas*, Verjährung, S. 11; *Nabholz*, Verjährung, S. 29; *Heinrichs*, in: Palandt, BGB, Überbl. v. § 194 Rn. 1; *Windscheid*, Lehrbuch, S. 543.

[20] Allgemein dazu *Becker*, Verjährung, S. 13; Entwurf einer Verwaltungsrechtsordnung für Württemberg, S. 318; *Gebhard*, in: Die Vorlagen, S. 306; *Holtzmann* ZfbadVw 1900, 193, 194; *Schmidt*, Verjährung, S. 12.

[21] Entwurf einer Verwaltungsrechtsordnung für Württemberg, S. 318.

[22] *Becker*, Verjährung, S. 13; *Holtzmann* ZfbadVw 1900, 193, 194; *Koschnik*, Verjährung, S. 10; Entwurf einer Verwaltungsrechtsordnung für Württemberg, S. 318.

[23] *Becker*, Verjährung, S. 13.

[24] *Lange*, Verjährung, S. 18; *Peters/Zimmermann*, Gutachten, S. 113.

[25] *Lange*, Verjährung, S. 17; *Maas*, Verjährung, S. 11; *Nabholz*, Verjährung, S. 29; Entwurf einer Verwaltungsrechtsordnung für Württemberg, S. 318.

[26] *Lange*, Verjährung, S. 17; *Maas*, Verjährung, S. 11; *Nabholz*, Verjährung, S. 29; Entwurf einer Verwaltungsrechtsordnung für Württemberg, S. 318.

kein ausgeprägtes Bewusstsein für eine Differenzierung zwischen Öffentlichem Recht und Privatrecht bestand,[27] geben sie doch interessante Einblicke zur Verjährung von Rechten, bei denen auf einer Seite der Staat steht. Manche der dort geregelten Konstellationen lassen sich retrospektiv als verwaltungsrechtliche qualifizieren. Im Preußischen Allgemeinen Landrecht von 1794[28] war die Verjährung im Ersten Theil, Neunter Titel, Neunter Abschnitt in den §§ 500–669 geregelt. Gemäß § 500 ist eine Verjährung gegeben, wenn „durch den Ablauf einer bestimmten Zeit, wegen unterlassener Ausübung gewisser Rechte, eine Veränderung an diesen Rechten vermöge der Gesetze entsteht." Dabei können durch Verjährung sowohl Rechte, die jemand gehabt, verloren, als auch neue Rechte erworben werden (§ 501). Dem Allgemeinen Landrecht lag also ein weiter Verjährungsbegriff zu Grunde. Für die Verjährung durch Nichtgebrauch war nach § 546 ein Zeitraum von dreißig Jahren maßgeblich. Allerdings wurde der Staat gemäß §§ 629, 632 privilegiert. So bestimmte § 632: „Auch bey der Verjährung durch Nichtgebrauch erlöschen die Rechte des Fiskus, der Kirchen und andrer Corporationen nur nach Verlauf von Vier und Vierzig Jahren."[29] Nach § 655 wurde der Verpflichtete von öffentlichen Lasten und Abgaben keineswegs dadurch frei, dass er dieselben längere Zeit nicht entrichtet hat. Grund für diese Privilegierung des Staates in verjährungsrechtlicher Hinsicht[30] ist wohl das Unbehagen, öffentliche Interessen allein wegen des schuldhaften Verhaltens staatlicher Organe untergehen zu lassen.[31]

Im Jahre 1838 erließ jedoch König Friedrich Wilhelm III. von Preußen aus der Erwägung, „daß bei Forderungen, welche entweder sogleich oder in kurzer Zeit berichtiget zu werden pflegen, aus der langen Dauer der für die Verjährung durch Nichtgebrauch in Unserm Allgemeinen Landrechte Th. I Tit. 9 §§ 546 und 629 vorgeschriebenen Fristen eine Unsicherheit des Rechts entsteht," einige gesetzliche Sonderbestimmungen zur Verjährung.[32] Gemäß § 1 verjährten mit dem Ablaufe von zwei Jahren unter anderem die Forderungen: 3) der öffentlichen und Privat-Schul- und Erziehungs-, so wie der Pensions- und Verpflegungs-Anstalten aller Art für Unterhalt, Unterricht und Erziehung sowie 4) der öffentlichen und Privatlehrer

[27] So differenzierte das ALR nicht zwischen Öffentlichem und Privatrecht, obwohl bereits derartige Ansätze in der Literatur vertreten wurden; Nachweise dazu bei *Grimm*, Recht und Staat, S. 84ff.; *Stolleis*, Öffentliches Recht und Privatrecht, S. 54ff.; s. auch *Ehlers*, Verwaltung in Privatrechtsform, S. 33ff.

[28] S. etwa *Hattenhauer/Bernert*, Allgemeines Landrecht für die Preußischen Staaten, 2. Aufl. 1994; s. allgemein zum ALR u. a. *Hattenhauer*, in: Merten/Schreckenberger, Kodifikationen gestern und heute, S. 27ff.; *Hucko* NJW 1994, 1449ff.; *Ihnen* JA 1994, 166ff.; *Stern*, Staatsrecht V, S. 111f.

[29] Auch in Österreich wird der Staat im Hinblick auf die ordentliche Verjährungsfrist privilegiert: diese beträgt gemäß §§ 1485, 1472 ABGB 40 Jahre.

[30] S. auch *Förderreuther*, Verjährung, S. 24; *Gerhardt* Zeitschrift für freiwillige Gerichtsbarkeit 1873, 30, 32f.

[31] *Tezner* AöR 9 (1894), 325, 37.

[32] Gesetzessammlung für die Königlichen Preußischen Staaten 1838, S. 249ff.; vgl. auch die Übersicht zu weiteren Spezialvorschriften in den einzelnen Staaten bei *Gebhard*, in: Die Vorlagen, Anhang III.

hinsichtlich der Honorare, mit Ausnahme derjenigen, welche bei den Universitäten und anderen öffentlichen Lehranstalten reglementsmäßig gestundet werden. Interessanter ist § 2. Danach verjährten mit dem Ablaufe von vier Jahren die Forderungen: 2) der Kommissarien öffentlicher Behörden, der Justiz-Kommissarien... und überhaupt aller derjenigen Personen, welche zur Besorgung bestimmter Geschäfte öffentlich bestellt oder zugelassen sind, sowie der Zeugen und Sachverständigen, wegen ihrer Gebühren und Auslagen; 5) wegen der Rückstände an... Pensionen, Besoldungen, Alimenten, Renten und allen anderen zu bestimmten Zeiten wiederkehrenden Abgaben und Leistungen; 8) auf Nachzahlung der von den Gerichten, General-Kommissionen, Revisions-Kollegien und Verwaltungsbehörden gar nicht oder zu wenig eingeforderten, oder auf Erstattung der an dieselbe zu viel gezahlten Kosten, mit Einschluß der Stempel- oder Portogefälle .... Die kurzen Verjährungsfristen bezogen sich also auf bestimmte Forderungen, die einerseits dem Staat zustanden, andererseits gegen ihn gerichtet waren. Man erkennt deutlich, dass diese Regelungen später in §§ 196 Abs. 1 Nr. 11, 13, 197 BGB rezipiert wurden.[33]

Nach § 5 begann die Verjährung der Gebühren und Auslagen der in § 2 Nr. 2 genannten Personen, wenn die Forderungen einer Festsetzung durch die vorgesetzte Behörde bedürfen, mit dem letzten Dezember desjenigen Jahres, in welchem sie imstande waren, die Liquidation zur Festsetzung einzureichen, der in Prozessen und Untersuchungen vorkommenden Gerichtskosten, Stempel- und Portogefälle mit dem letzen Dezember desjenigen Jahres, in welchem der Prozess oder die Untersuchung durch rechtskräftiges Erkenntnis, Entsagung oder Vergleich beendet worden ist sowie aller übrigen Forderungen mit dem auf den festgesetzten Zahlungstag folgenden letzten Dezember, falls kein Zahlungstag besonders festgesetzt ist, mit dem letzten Dezember des Jahres, in welchem die Forderung entstanden ist. Es gab also bei den kurzen Verjährungsfristen eine Ultimoverjährung. Nach § 8 trat bei Abgaben, Leistungen und Zahlungen, die von einer Behörde eingezogen werden, welche befugt ist, solche ohne vorgängige gerichtliche Entscheidung exekutivisch beizutreiben, die Unterbrechung jeder Art der Verjährung durch die Zustellung des Zahlungsbefehls ein. Darüber hinaus wurde bei denjenigen Forderungen, bei welchen ein prozessualisches Verfahren vor Gericht nicht zulässig ist, jede Verjährung durch schriftliche Anerkennung des Anspruchs bei der kompetenten Verwaltungsbehörde unterbrochen (§ 9). Bemerkenswert ist, dass – wie die §§ 8, 9 zeigen – schon früh erkannt wurde, dass im Verhältnis zum Staat Sonderregelungen zur Unterbrechung der Verjährung erforderlich sind.

Im Jahre 1840 trat in Preußen zudem eine besondere Verordnung über die Verjährungsfristen bei öffentlichen Abgaben in Kraft.[34] Es würde zu weit gehen, hier den Inhalt der einzelnen Vorschriften, die je nach Steuer variieren, wiederzugeben.

---

[33] Nach *Gebhard*, in: Die Vorlagen, S. 326 konnte mangels Zuständigkeit des Reichsgesetzgebers die Verjährung der Gebühren und Auslagen öffentlicher Behörden nicht im Bürgerlichen Gesetzbuch geregelt werden.

[34] PrGS 1840, S. 140 ff.; vgl. auch die Übersicht zu weiteren Spezialvorschriften in den einzelnen Staaten bei *Gebhard*, in: Die Vorlagen, Anhang III.

Besonders erwähnt sei aber § 8, wonach zur Hebung gestellte direkte oder indirekte Steuern in vier Jahren von dem Ablauf des Jahres an gerechnet verjähren, in welches der Zahlungstermin fällt. „Die Verjährung wird durch eine an den Steuerpflichtigen erlassene Aufforderung zur Zahlung, so wie durch Verfügung der Exekution, oder durch bewilligte Stundung der Steuer unterbrochen." Nach § 12 bestand die Wirkung der Verjährung darin, dass der Steuerpflichtige von jedem ferneren Anspruch, sowohl des Staates, als der Steuerbeamten und der Steuersozietät befreit wird.

Gegen Ende des 19. Jahrhunderts kam es zu zwei entscheidenden Veränderungen. Von der bis dahin zum Teil in der Lehre vertretenen Fiskustheorie – deren rechtsgeschichtliche Authentizität im Übrigen nachträglich infrage gestellt wurde –[35] wurde Abstand genommen.[36] Der Fiskustheorie lag die Vorstellung zu Grunde, dass das öffentliche Vermögen weder dem Landesherrn noch dem Staat, sondern dem Fiskus als einem von diesen verschiedenen Rechtssubjekte gehörte, das dem Vermögens- und damit dem Privatrecht sowie dem Rechtsschutz der Zivilgerichte unterfiel.[37] Während es für den Einzelnen bei hoheitlichem Handeln keinen gerichtlichen Rechtsschutz gab, bestand in vermögensrechtlichen Angelegenheiten die Möglichkeit, den Fiskus als von der Obrigkeit getrenntes selbständiges Objekt zu verklagen.[38] Zunehmend erkannte man aber, dass der Staat keine Doppelpersönlichkeit, sondern ein einheitliches Rechts- und Vermögenssubjekt ist, das sowohl dem Öffentlichen als auch Privatrecht unterliegt.[39] „So streiten wir auch, wenn wir den Fiscus belangen, mit der nämlichen Staatsgewalt, welche Inhaberin der Hoheitsrechte des Staates ist. Auch aus dem Gegenstande des Streites kann ein Gegensatz zwischen „Staatsgewalt" und „Fiscus" nicht hergeleitet werden. Oder ist nicht Geld Macht? Ist nicht das Geld des Staates bestimmt, für ganz die nämlichen Zwecke (mittelbar) zu dienen, für welche auch die staatlichen Hoheitsrechte (unmittelbar) zu Gebote stehen?"[40] Mit dem ebenfalls in diese Periode fallenden Ausbau der Verwaltungsgerichtsbarkeit[41] und der zunehmenden Anerkennung subjektiver öffentlicher Rechte des Einzelnen gegen den Staat[42] verlor die Aufspaltung des Staa-

[35] *Bullinger*, Vertrag und Verwaltungsakt, S. 201 ff.; *Kempen*, Die Formenwahlfreiheit, S. 78 ff.; *Rüfner*, Verwaltungsrechtsschutz, S. 172 ff.

[36] *Ehlers*, Verwaltung, S. 76; *Förderreuther*, Verjährung, S. 23; *Rüfner*, Verwaltungsrechtsschutz, S. 170; *Schmidt*, Verjährung, S. 9 f.

[37] *Böhmer* Der Staat 24 (1985), 157, 172 f.; *Burmeister* DÖV 1975, 695, 699; *Fleiner*, Institutionen, S. 33 ff.; *Förderreuther*, Verjährung, S. 23; *Hatschek*, Lehrbuch, S. 448; *Koch*, Lehrbuch des gemeinen preußischen Privatrechts, S. 162; *Mayer*, Deutsches Verwaltungsrecht I, S. 118 f.; *Peters* DÖV 2001, 749, 761; *Wolff/Bachof/Stober*, Verwaltungsrecht I, § 8 Rn. 9.

[38] *Burmeister* DÖV 1975, 695, 699; *Wolff/Bachof/Stober*, Verwaltungsrecht I, § 8 Rn. 9.

[39] *Bähr*, Der Rechtsstaat, S. 55; *Burmeister* DÖV 1975, 695, 699; *Fleiner*, Institutionen, S. 38; *Haenel*, Deutsches Staatsrecht I, S. 161; *Mayer*, Deutsches Verwaltungsrecht I, S. 120; *Meyer-Anschütz*, Lehrbuch, S. 870; *Wolff/Bachof/Stober*, Verwaltungsrecht I, § 22 Rn. 3.

[40] *Bähr*, Der Rechtsstaat, S. 55.

[41] S. dazu *Kronisch*, in: Sodan/Ziekow, Nomos-Kommentar zur VwGO, § 1 Rn. 1 ff.; *Schmidt-Aßmann*, in: Schoch/Schmidt-Aßmann/Pietzner, VwGO, Einleitung Rn. 70 ff.; *Sydow*, Die Verwaltungsgerichtsbarkeit, S. 45 ff.

[42] S. dazu *Gerber*, Über öffentliche Rechte, 1852; *Jellinek*, System der subjektiven öffentlichen Rechte, 1919.

tes in zwei verschiedene Rechtspersönlichkeiten endgültig ihre Berechtigung.[43] Da die Rechtsnatur der vermögensrechtlichen Forderungen für oder gegen den Staat nicht mehr nach der Form ihrer Erfüllung beispielsweise durch die Übereignung von Geld, sondern von nun an im Hinblick auf die innere Natur der jeweiligen Rechtsbeziehung bestimmt wird,[44] setzte sich die Erkenntnis durch, dass derartige Ansprüche auch dem Öffentlichen Recht angehören können.[45] Die bislang bestehende Praxis, auf im Öffentlichen Recht wurzelnde Ansprüche wegen ihres vermögensrechtlichen Charakters unmittelbar die privatrechtlichen Verjährungsvorschriften anzuwenden, fand ihr Ende.[46]

Durch diese Entwicklung wurde die Diskussion ausgelöst, ob es eine Verjährung im Öffentlichen Recht geben kann. Von manchem wurde dies wegen einzelner Gesetzesbestimmungen wie § 50 der Wegeordnung der Provinz Sachsen vom 11.7.1891 bezweifelt, wonach von einer durch dieses Gesetz begründeten Wegebaulast „durch Verjährung oder *andere* privatrechtliche Titel Befreiung nicht erwirkt werden" kann.[47] Diese Gleichsetzung der Verjährung mit den Privatrechtstiteln ist wohl noch ein Ausfluss der Fiskustheorie; die neue Abgrenzung des Öffentlichen vom Privatrecht in Vermögensangelegenheiten setzte sich eben erst allmählich durch.[48] Die Rechtsprechung zur Verjährung im Verwaltungsrecht war anfangs noch uneinheitlich. Dennoch zeigen die von *Förderreuther* in seiner Dissertation zitierten Gerichtsentscheidungen aus den Jahren 1859, 1861, 1867, 1875, dass die Verjährung schon bald als ein auch dem Öffentlichen Recht angehörendes Rechtsinstitut betrachtet wurde.[49] Die vereinzelten gesetzlichen preußischen Verjährungsbestimmungen eigentlich öffentlich-rechtlichen Charakters belegen, dass allein die gewandelte Auffassung von der Rechtspersönlichkeit des Staates und der Rechtsnatur bestimmter Rechte nichts an den Motiven für die Anordnung der Verjährung ändert. Der Einfluss der Zeit auf das Recht ist neutral und kann daher sowohl öffentlich-rechtliche als auch privatrechtliche Rechtsbeziehungen erfassen.[50] Die Ver-

---

[43] *Ehlers*, Verwaltung, S. 77; *Zeidler* VVDStRL 19 (1961), 208, 223 f.

[44] *Becker*, Verjährung, S. 5 f.; *Förderreuther*, Verjährung, S. 33; *Jellinek*, System, S. 63, 66.

[45] *Jellinek*, System, S. 63; *Schmidt*, Verjährung, S. 9; ähnlich *Haenel*, Deutsches Staatsrecht I, S. 162; s. zu den geschichtlichen Hintergründen der Zweiteilung des Rechts in Öffentliches und Privatrecht *Bullinger*, Öffentliches Recht und Privatrecht, S. 13 ff.; *Ehlers*, Verwaltung in Privatrechtsform, S. 30 ff.; *Stolleis*, in: Hoffmann-Riem/ Schmidt-Aßmann, Öffentliches Recht und Privatrecht, S. 41 ff.

[46] *Förderreuther*, Verjährung, S. 23 f.; *Haenel*, Deutsches Staatsrecht I, S. 161.

[47] So die Wiedergabe dieser Bestimmung bei *Koschnik*, Verjährung, S. 12. S. zum Streit um die Qualifizierung auch *Becker*, Verjährung, S. 4 f.; *Kormann* PreußVBl 33 (1911 – 12), 694, 695; *Meier-Branecke* AöR 11 (1926), 230, 247.

[48] *Becker*, Verjährung, S. 7; *Koschnik*, Verjährung, S. 12; vgl. zur Qualifizierung der Verjährung als Privatrechtstitel *Förderreuther*, Verjährung, S. 25 ff., 34 f., 37 ff.; vgl. zu den Privatrechtstiteln auch *Fleiner*, Über die Umbildung, S. 23; *Tezner* AöR 9 (1894), 325, 328 ff.

[49] *Förderreuther*, Verjährung, S. 35 f.; vgl. auch die von ihm auf S. 42 zitierten Gerichtsentscheidungen; im Ergebnis ebenso *Koschnik*, Verjährung, S. 50.

[50] *Alzheimer* BayVBl 1929, 7; *Becker*, Verjährung, S. 7; *Döhring*, Der Verzicht, S. 21; *Dyroff*, Verwaltungsgerichtsgesetz, S. 492; *Förderreuther*, Verjährung, S. 36, 37, 43; *Kormann* PreußVBl 33 (1911 – 12), 694, 695; *ders.*, Stengel's Wörterbuch III, S. 665; *Koschnik*, Verjährung, S. 12; *Marten-*

jährung ist eine Einrichtung, die es nicht nur zwischen Gleichgeordneten, sondern ebenso im Verhältnis zwischen Staat und Bürger geben kann.[51] Wird die Verwaltung durch eine öffentlich- rechtliche Norm ermächtigt, vom Bürger eine bestimmte Leistung zu verlangen, sind die diese Befugnis beschränkenden Verjährungsregelungen ebenfalls dem Öffentlichen Recht zuzuordnen. Die Verjährung gehört demzufolge dem Verwaltungsrecht an, wenn sie eine öffentlich-rechtliche Rechtsbeziehung betrifft.[52]

Die zweite bahnbrechende Entwicklung im Verjährungsrecht gegen Ende des 19. Jahrhunderts bestand in der Verengung des bis dahin sehr weiten Verjährungsbegriffs. Sichtbar wurde diese Rechtsentwicklung vor allem bei Erlass des Bürgerlichen Gesetzbuchs. Zwar wurde in der damaligen Diskussion um die gesetzliche Ausgestaltung der Verjährung eingeräumt, dass dem weiten Verjährungsbegriff insoweit eine gewisse Berechtigung nicht abzusprechen ist, als sämtliche von ihm erfassten Rechtsbeziehungen auf dem gemeinsamen Grundgedanken beruhen, dass über längere Zeit hinweg unangefochten bestehende tatsächliche Zustände im Interesse des Rechtsfriedens und der Rechtssicherheit als rechtmäßig anzusehen sind.[53] Dennoch lehnte man diesen weiten Verjährungsbegriff aus zum Teil unterschiedlichen Erwägungen ab. So meinte etwa *Savigny*: „Es ist aber dieser Verwandtschaft zu großem Verderben der Theorie, wie der Praxis, eine ungebührliche Ausdehnung gegeben worden, indem man alle durch Zeit bedingten Änderungen der Rechtsverhältnisse unter einen gemeinsamen Gattungsbegriff zu bringen versucht hat."[54] Mit diesem Oberbegriff sei die Gefahr der Aufstellung einer Regel verbunden, wonach alle Rechte durch versäumte Ausübung untergehen.[55] Ähnlich kritisch äußerte sich *Alexander Grawein*: „Es war dies zur Zeit, als man auf dem Weg ungebührlicher Abstraktion und Generalisierung aus den in den Quellen vorhandenen Rechtsinstituten der Klag-Verjährung und des Nonusus der Servituten den weiten allgemeinen Begriff der Extinktivverjährung, welcher alle Fälle des an den Zeitablauf sich knüpfenden Rechtsverlustes umfasste, zu construiren und mit gemeinsamen Rechtssätzen auszustatten suchte."[56] Er plädierte für eine Abgrenzung der Ersitzung von der

---

sen, Erlaubnis zur Störung?, S. 159; *Lange*, Verjährung, S. 17; *Moufang*, Das Verhältnis, S. 9; *Ossenbühl* NVwZ 1999, 547, 548; in diese Richtung wohl auch *Jellinek*, System, S. 66. Ablehnend äußerte sich *Otto Mayer*, Deutsches Verwaltungsrecht I, S. 117 f. zu derartigen gemeinsamen Rechtsinstituten. „Es gibt keine dem öffentlichen und dem Privatrecht gemeinsamen Rechtsinstitute. Was man so nennt, sind meist einfach privatrechtliche Rechtsinstitute, die man auf diese Weise in das jüngere öffentliche Recht hinüberschmuggeln will."

[51] So zum Beispiel der Entwurf einer Verwaltungsrechtsordnung für Württemberg, S. 326.

[52] *Alzheimer* BayVBl 1929, 7; *Becker*, Verjährung, S. 7; *Friedrichs* ArchBürgR 1916, 28, 76; *ders.* PreußVBl 1916, 125; *ders.*, Der Allgemeine Teil, S. 220; *Förderreuther*, Verjährung, S. 36, 185; *Hofacker* VerwArch 28 (1921), 244, 247; *Jellinek*, System, S. 66; *Kormann* PreußVBl 33 (1911 – 12), 692, 695; *ders.*, Stengel's Wörterbuch III, S. 665; *Koschnik*, Verjährung, S. 12 f.; *Maas*, Verjährung, S. 9; *Mandry*, Das württ. Privatrecht, S. 95; *Mayer*, Das württ. AGBGB, S. 144.

[53] *Gebhard*, in: Die Vorlagen, S. 307; *Motive*, S. 289.

[54] *Savigny*, System V, S. 266.

[55] *Savigny*, System V, S. 267; ähnlich *Gebhard*, in: Die Vorlagen, S. 307.

[56] *Grawein*, Verjährung, S. 26 f.

Verjährung. Bei der Verjährung werde ein Recht, das über längere Zeit hinweg nicht ausgeübt worden ist, durch Eintritt einer rechtsvernichtenden Tatsache entkräftet. Demgegenüber kollidierten beim Rechtserwerb durch Ersitzung zwei unvereinbare Rechte, so dass notwendigerweise das Recht einer Person untergehen müsse.[57]

Überwiegend setzte sich die Meinung durch, dass die unter dem weiten Verjährungsbegriff zusammengefassten Rechtserscheinungen zu verschieden sind, um sie gemeinsam zu behandeln.[58] Während bei der Ersitzung ein Recht auf einen anderen übergeht, führt die Verjährung zur Entkräftung eines Rechts. Die Verjährung bezieht sich auf Ansprüche verschiedenster Art, die Ersitzung nur auf dingliche Rechte. Im Gegensatz zur Ersitzung kommt es für die Verjährung oftmals nicht auf den guten Glauben des Begünstigten an.[59] Bei Erlass des Bürgerlichen Gesetzbuchs wurde infolgedessen die Ersitzung als eigenständiges Rechtsinstitut ausgestaltet (§§ 937 ff. BGB). Der Verjährungsbegriff wurde auf rechtsentkräftende oder -vernichtende Tatsachen im Sinne einer Extinktivverjährung beschränkt.[60] So darf der Verpflichtete nach § 222 Abs. 1 BGB nach der Vollendung der Verjährung die Leistung verweigern. Ausgenommen von dem Begriff der Verjährung wurden die Befristung, Ausschlussfristen und die unvordenkliche Verjährung. Nur am Rande sei hervorgehoben, dass man bei Erlass des Bürgerlichen Gesetzbuchs bestrebt war, eine Sonderbehandlung des Staates im Hinblick auf die Verjährung zu vermeiden.[61] Eine längere Verjährungsfrist für staatliche Rechtspositionen in Anlehnung an § 629 PreußALR wurde als den damals vorherrschenden Rechtsanschauungen widersprechend abgelehnt.[62] Eine Privilegierung des Fiskus hinsichtlich der kurzen Verjährungsfristen hielt man angesichts der in den meisten Rechtsgebieten gemachten Erfahrungen für entbehrlich.[63]

Während die Verjährung zivilrechtlicher Ansprüche an zentraler Stelle allgemein und ausführlich geregelt wurde, gibt es bis heute im Öffentlichen Recht meistens nur vereinzelte und oft auch nur rudimentäre Vorschriften zur Verjährung.[64] Kurz nach Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuchs erließen zwar mehrere Staaten in ihren Ausführungsgesetzen zu diesem noch sehr allgemein gehaltene öffentlich-rechtliche Verjährungsvorschriften;[65] diese sind aber – mit Ausnahme von Bayern –

---

[57] *Grawein*, Verjährung, S. 26 f.; ähnlich *Weiß*, Verjährung, S. 1 f.

[58] *Gebhard*, in: Die Vorlagen, S. 750 f.; *Grawein*, Verjährung, S. 23, 43 f.; *Hölder* ArchBürgR 11 (1896), 217, 218; *Motive*, S. 289; *Rosenberg*, Verjährung, S. 1; *Weiß*, Verjährung, S. 1; *Zimmermann* JZ 2000, 853, 855.

[59] *Danco*, Anspruchsverjährung, S. 36; *Rummel*, ABGB, § 1451 Rn. 2.

[60] S. dazu *Motive*, S. 288 f.; *Lange*, Verjährung, S. 18.

[61] S. *Peters/Zimmermann*, Gutachten, S. 115.

[62] *Motive*, S. 296.

[63] *Motive*, S. 304.

[64] *Geis* NVwZ 2002, 185; *Oetker*, Verjährung, S. 24 f.

[65] Vgl. die einzelnen Ausführungsgesetze zum Bürgerlichen Gesetzbuch, die in der Sammlung von *Becher* aus dem Jahre 1901 zusammengestellt sind: Art. 9 AGBGB Herzogthum Anhalt, Art. 7 AGBGB Großherzogthum Baden, §§ 16 ff. AGBGB Herzogthum Braunschweig, § 9 AGBGB Freie Hansestadt Bremen, Art. 19 ff. AGBGB Großherzogthum Hessen, § 16 AGBGB Fürstenthum Lippe, § 21 f. AGBGB Freie Hansestadt Lübeck, §§ 32 f. AGBGB Großherzogthum Meck-

zwischenzeitlich längst aufgehoben worden. Angesichts der schon im 19. Jahrhundert anzutreffenden Spezialvorschriften zur Verjährung im Steuerrecht, verwundert es nicht, dass dieses eines der wenigen öffentlich-rechtlichen Rechtsgebiete ist, in denen detaillierte Verjährungsvorschriften bestehen.[66] So betonte *Gebhard*, der Verfasser der Vorlagen der zivilrechtlichen Verjährungsvorschriften, die Notwendigkeit eigener Verjährungsbestimmungen für Steuern und Abgaben, zumal diese in engem Zusammenhang und unter Berücksichtigung der über die Erhebung und Betreibung der Steuern und Abgaben bestehenden Einrichtungen normiert werden müssten.[67] Der Reichsgesetzgeber regelte dementsprechend im Jahre 1919 die Verjährung der Ansprüche des Reiches aus Steuergesetzen in den §§ 120 – 126 RAO.[68] Im Vergleich zu damals weisen die heutigen – oft aus vielen Absätzen bestehenden – Verjährungsvorschriften einen erheblich detaillierteren Regelungsgrad auf. Während die Verjährung im Sozialrecht zunächst nur in einigen Bereichen ausdrücklich gesetzlich geregelt war, ging der Gesetzgeber ab Mitte der 1970er Jahre zunehmend dazu über, für dieses Rechtsinstitut allgemeine Regelungen aufzustellen.[69] Allerdings ist es ihm noch nicht gelungen, die Verjährungsfrage im Sozialrecht völlig lückenlos und in einem einzigen Normenkomplex zu regeln.

Geraume Zeit nach Erlass des Bürgerlichen Gesetzbuchs wurde auch in der öffentlich-rechtlichen Literatur erörtert, ob für das Rechtsgebiet des Verwaltungsrechts der weite Verjährungsbegriff beizubehalten oder eine Verengung des Verjährungsbegriffs vorzunehmen sei. Als Argument für den weiten Verjährungsbegriff wurde der sowohl der Ersitzung als auch der Extinktivverjährung immanente Gedanke genannt, dass durch Zeitablauf ein Recht erworben oder entkräftet werden könne.[70] Trotz der unterschiedlichen Ausgestaltung der einzelnen Rechtsinstitute könnten für alle Gebilde zahlreiche Übereinstimmungen festgestellt werden.[71] Der öffentlich-rechtliche Verjährungsbegriff müsse nicht notwendig dem zivilrechtlichen entsprechen; möglicherweise sei in diesem Rechtsgebiet eine Beschränkung der Verjährung auf Ansprüche nicht sinnvoll.[72] So wurden auch in einem Gesetzentwurf einer Verwaltungsrechtsordnung für Württemberg aus dem Jahre 1931 unter der Überschrift Verjährung die erlöschende und die unvordenkliche Verjährung,

---

lenburg-Schwerin, §§ 31 f. AGBGB Großherzogthum Mecklenburg-Strelitz, Art. 8 f. AGBGB Königreich Preußen, §§ 17 ff. Fürstenthum Reuß Ältere Linie, § 2 AGBGB Königreich Sachsen, Art. 11 AGBGB Herzogthum Sachsen-Coburg und Gotha, Art. 4 Herzogthum Sachsen-Meiningen, §§ 21 ff. AGBGB Großherzogthum Sachsen-Weimar-Eisenach, §§ 12 f. AGBGB Fürstenthum zu Schaumburg-Lippe, Art. 18 ff. AGBGB Fürstenthum Schwarzburg-Rudolfstadt, Art. 10 AGBGB Fürstenthum Schwarzburg-Sondershausen, Art. 7 AGBGB Fürstenthum Waldeck-Pyrmont, Art. 41 AGBGB Königreich Württemberg.

[66] *Oetker*, Verjährung, S. 24 f.

[67] *Gebhard*, in: Die Vorlagen, S. 332.

[68] RGBl 1919, 1993 ff.

[69] S. *Thieme*, in: Wannagat/Eichenhofer, SGB I, § 45 Rn. 2; *Dörr* DÖV 1984, 12, 13.

[70] *Koschnik*, Verjährung, S. 10; *Becker*, Verjährung, S. 14; so wohl auch *Holtzmann* ZfbadVw 1900, 193.

[71] *Becker*, Verjährung, S. 14; *Koschnik*, Verjährung, S. 10.

[72] *Koschnik*, Verjährung, S. 11.

welche den Nachweis der Entstehung eines Rechts zum Gegenstand hat, zusammengefasst.[73] Andere Autoren traten für eine Verengung des Verjährungsbegriffs ein, weil sich die unter den weiten Verjährungsbegriff zusammengefassten Rechtsinstitute nicht gemeinsam regeln ließen. Durch eine einheitliche Terminologie im Öffentlichen Recht und im Privatrecht könnten Unübersichtlichkeiten vermieden werden.[74] Da im Verwaltungsverfahrensgesetz die Verjährung abgesehen von der Bestimmung des § 53 VwVfG nicht allgemein geregelt wird, lässt sich im Öffentlichen Recht kaum nachweisen, dass es bewusst zu einer Verengung des Verjährungsbegriffs kam. Dennoch liegt heute den spezialgesetzlichen öffentlich-rechtlichen Verjährungsnormen in aller Regel der enge Verjährungsbegriff zu Grunde.[75] §§ 45 Abs. 2 SGB I, 34 Abs. 1 BLG verweisen hinsichtlich der Wirkung der Verjährung ausdrücklich auf das Bürgerliche Gesetzbuch, nach §§ 20, 21 VwKostG, 232 AO erlischt ein Anspruch infolge der Verjährung, wenn er nicht rechtzeitig vor Ablauf der Verjährungsfrist geltend gemacht wird. Da die verwaltungsgerichtliche Rechtsprechung sowie die Literatur wegen der Lückenhaftigkeit des öffentlichen Verjährungsrechts immer wieder Parallelen zu den zivilrechtlichen Verjährungsnormen zog,[76] wird heute überwiegend auch in diesem Rechtsgebiet von dem engen Verjährungsbegriff ausgegangen. Am deutlichsten wird diese Entwicklung an der anfangs anvisierten, dann aber wieder fallen gelassenen Bestimmung des § 194 Abs. 3 des Diskussionsentwurfs des Schuldrechtsmodernisierungsgesetzes, wonach die zivilrechtlichen Verjährungsvorschriften für die Verjährung in diesem Gesetz nicht geregelter Ansprüche[77] und somit auch im Öffentlichen Recht gelten sollten.

Mit Blick auf diese historische Entwicklung der Verjährung und die heute vorherrschenden Vorstellungen von diesem Rechtsinstitut soll (vorläufiger) Gegenstand der nachfolgenden Untersuchung die Verjährung im engeren Sinne sein, wie sie heute im Bürgerlichen Recht, aber auch den vereinzelten öffentlich-rechtlichen Verjährungsbestimmungen ihre Ausgestaltung gefunden hat. Nur so kann man sich ein hinreichendes Bild vom gegenwärtigen Verständnis der Rechtseinrichtung der Verjährung verschaffen und für die Praxis brauchbare Lösungsansätze entwickeln. Erst am Ende dieser Arbeit soll kritisch hinterfragt werden, ob die Herausnahme der Ausschlussfristen und der unvordenklichen Verjährung aus dem Bereich der Extinktivverjährung wirklich sinnvoll ist. Richtigerweise muss auch die Verwirkung in diese Erörterung einbezogen werden, zumal sie in der Praxis erst nach der Verengung des Verjährungsbegriffs größere Relevanz erhielt. Dabei wird insbeson-

---

[73] Entwurf einer Verwaltungsrechtsordnung für Württemberg, Art. 96 ff., vgl. auch S. 318; *Koschnik*, Verjährung, S. 11.

[74] *Maas*, Verjährung, S. 12 f.; *Koschnik*, Verjährung, S. 10; *Kormann* PreußVBl 33 (1911 – 12), 694 meint, dass die Verschiedenheit in den Wirkungen des Zeiteinflusses weitere Unterscheidungen nötig machen; *Schack* BB 1954, 1037; in diese Richtung auch *Schultzenstein* VerwArch 17 (1909), 1, 3, da nicht alle Bestimmungen auf die Fristen anwendbar sind.

[75] S. dazu auch *Lange*, Verjährung, S. 19 f.

[76] S. dazu unter F IV 2.

[77] Abgedruckt ist der Diskussionsentwurf bei *Ernst/Zimmermann*, Zivilrechtswissenschaft, S. 614.

dere zu überprüfen sein, ob sich diese verschiedenen Rechtsinstitute überhaupt voneinander abgrenzen lassen oder nicht der Übergang zwischen ihnen fließend ist.

B. Die Verjährung in einzelnen Gebieten des Öffentlichen Rechts

Bevor nachfolgend allgemein auf das Rechtsinstitut der Verjährung im Öffentlichen Recht eingegangen wird, ist vorab die Behandlung dieses Rechtsinstituts in einzelnen Referenzgebieten des Öffentlichen Rechts darzustellen, in denen auch spezialgesetzliche Verjährungsnormen existieren. Während die zivilrechtlichen Verjährungsvorschriften allgemein bekannt sind, werden die verwaltungsrechtlichen Verjährungsregelungen wegen ihrer Singularität oft nur sporadisch wahrgenommen. Da die zivilrechtlichen Verjährungsnormen aber primär auf die Rechtsbeziehungen zwischen Privatpersonen zugeschnitten sind, kann vor allem ein Blick auf die verwaltungsrechtlichen Sonderbestimmungen zeigen, inwieweit die öffentlich-rechtlichen von den bürgerlich-rechtlichen Verjährungsregelungen abweichen. Ergänzend dazu bietet es sich an, sich einen Überblick insbesondere über die Rechtsprechung zur Verjährung einzelner öffentlich-rechtlicher Ansprüche zu verschaffen. Auf diese Weise kann man ein erstes Gespür für die Thematik der Verjährung im Öffentlichen Recht entwickeln. Es wird sichtbar werden, ob und welche Besonderheiten es im Hinblick auf die Verjährung von Ansprüchen des Staates gegen den Bürger und umgekehrt sowie zwischen zwei juristischen Personen des öffentlichen Rechts gibt. Diese Erkenntnisse sind zum einen hilfreich, wenn es später um die Beantwortung der Frage geht, wie sich etwaige Lücken im öffentlich-rechtlichen Verjährungsrecht schließen lassen. Zum anderen geben sie Aufschluss darüber, welche Aspekte bei der Aufstellung einer allgemeinen Regelung zur Verjährung im Verwaltungsrecht de lege ferenda beachtet werden sollten.

I. Die Verjährung im Bereich des Sozialrechts

Im Sozialrecht fehlt eine allgemeine Regelung der Verjährung. Dennoch existieren dazu mehrere zentrale gesetzliche Vorschriften. Welche der einzelnen Verjährungsnormen einschlägig ist, richtet sich nach dem der Verjährung unterliegenden Gegenstand. So bezieht sich § 45 SGB I auf Ansprüche auf Sozialleistungen, § 25 SGB IV auf Beitragsansprüche zur Sozialversicherung. § 27 Abs. 2, 3 SGB IV regelt die Verjährung des Anspruchs auf Erstattung geleisteter Sozialversicherungsbeiträge, § 50 Abs. 4 SGB X die Verjährung der Erstattung zu Unrecht erbrachter Leistungen. Gegenstand der besonderen Verjährungsregelung des § 113 SGB X sind Erstattungs- und Rückerstattungsansprüche unter Verwaltungsträgern. Die Verjährungsregelungen folgen weitgehend demselben gesetzlichen Muster. Sämtliche Ansprü-

che verjähren in der Regel vier Jahre nach Ablauf des Kalenderjahrs, in dem der Anspruch entstanden (§ 45 Abs. 1 SGB I) oder fällig geworden (§ 25 Abs. 1 S. 1 SGB IV), der Beitrag entrichtet (§ 27 Abs. 1 S. 1 SGB IV) oder der Verwaltungsakt unanfechtbar geworden ist (§ 50 Abs. 4 SGB X), der erstattungsberechtigte Leistungsträger Kenntnis von der Leistungspflicht des anderen erlangt bzw. der Rückerstattungsanspruch entstanden ist (§ 113 Abs. 1 SGB X). Besonders zu erwähnen ist die Vorschrift des § 25 Abs. 1 S. 2 SGB IV, wonach Ansprüche auf vorsätzlich vorenthaltene Beiträge in dreißig Jahren nach Ablauf des Kalenderjahres verjähren, in dem sie fällig geworden sind. Nach allen Vorschriften gilt für die Hemmung, Unterbrechung und Wirkung der Verjährung das Bürgerliche Gesetzbuch sinngemäß (§§ 45 Abs. 2 S. 1 SGB I, 25 Abs. 2 SGB IV, 27 Abs. 3 S. 1 SGB IV, 50 Abs. 4 S. 2 SGB X). §§ 45 Abs. 3 SGB I, 27 Abs. 3 S. 2, 3 SGB IV sehen außerdem vor, dass die Verjährung durch einen schriftlichen Antrag oder die Erhebung eines Widerspruchs bis zur Bekanntgabe der Entscheidung über den Antrag oder den Widerspruch unterbrochen wird. Gemäß § 52 SGB X unterbricht der Erlass eines Verwaltungsakts zur Durchsetzung eines Anspruchs eines öffentlich-rechtlichen Rechtsträgers die Verjährung.

Für Ansprüche, welche nicht direkt in den Anwendungsbereich der sozialrechtlichen Verjährungsvorschriften fallen, entnimmt das Bundessozialgericht im Wege der Analogie eine Verjährungsregelung. Seiner Ansicht nach können die §§ 194 ff. BGB lediglich analog angewendet werden, wenn sich aus allgemeinen Rechtsgrundsätzen, den Erfordernissen des Öffentlichen Rechts oder den Besonderheiten des jeweiligen Rechtsgebiets nichts anderes ergibt.[1] Wegen der gesetzgeberischen Absicht zur Vereinheitlichung der Verjährungsregelungen von öffentlich-rechtlichen Ansprüchen im Sozialrecht nahm es einst für kassen(zahn)ärztliche Ansprüche analog § 45 Abs. 1 S. 1 SGB I eine vierjährige Verjährungsfrist an.[2] Da für Ansprüche aus § 1303 Abs. 4 RVO in Verbindung mit § 29 RVO nicht auf die Verjährungsvorschrift des § 45 SGB I zurückgegriffen werden kann, hielt das Bundessozialgericht für sie die dreißigjährige Verjährungsfrist des § 195 BGB für maßgeblich. Denn eine „Unverjährbarkeit von Ansprüchen ist dem deutschen Rechtssystem fremd."[3] Insgesamt wird die Verallgemeinerungsfähigkeit der sozialrechtlichen Verjährungsregelungen unterschiedlich beurteilt. Während die Sozialgerichte dazu tendieren, § 45 Abs. 1 SGB I als Ausdruck eines allgemeinen Rechtsprinzips der vierjährigen Verjährung im Sozialrecht anzusehen,[4] gehen die Verwal-

---

[1] BSGE 79, 97, 101; 76, 285, 291; BSG SozR 3 – 1200, Nr. 5; *Engelmann*, in: von Wulffen, SGB X, § 52 Rn. 3.

[2] BSG SozR 3 – 1200, Nr. 5. Nach BSGE 41, 287 ff. verjährt der Ersatzanspruch nach § 81b BVG ebenfalls analog § 45 SGB I.

[3] BSGE 80, 41, 44 hinsichtlich des Anspruchs auf Erstattung zu Recht entrichteter Beiträge zur Rentenversicherung; kritisch nunmehr *Rolfs* NZS 2002, 169, 170.

[4] BSG FEVS 44, 348, 350; s. auch *Rolfs* NZS 2002, 169, 170 f.; *Steinbach*, in: Hauck/Noftz, SGB X, 3. Lfg. III/03, K § 113 Rn. 2 sowie *Fischer* NZS 2003, 301, 302 zur Erstreckung des § 45 SGB I auf Vergütungsansprüche der Krankenhäuser gegen den Leistungserbringer; offen gelassen von OVG Lüneburg NVwZ-RR 2003, 657, 658.

tungsgerichte nicht so weit, sondern prüfen sorgfältig, welche Norm unter dem Aspekt der Vergleichbarkeit am besten zur Lückenschließung geeignet ist.[5]

Die Verjährungsregelungen verfolgen im Wesentlichen die Ziele, Rechtsfrieden und Rechtssicherheit herbeizuführen[6] sowie eine verlässliche Grundlage für das Haushaltsgebaren der Versicherungsträger zu schaffen.[7] Außerdem wollen sie einen erzieherischen Druck auf den Berechtigten ausüben, indem sie ihn zur baldigen Geltendmachung seiner Ansprüche veranlassen.[8] Auch im Sozialrecht wird vermutet, dass Ansprüche, welche seit längerer Zeit nicht geltend gemacht wurden, entweder nicht bestehen oder nicht schutzwürdig sind.[9] Die Verjährungsregelungen sollen den Schuldner gegen Beweisschwierigkeiten schützen, wenn er erst nach längerer Zeit in Anspruch genommen wird.[10] Der Versicherungsträger wird entlastet, wenn er den geltend gemachten Anspruch nicht konkret widerlegen muss, sondern sich auf die Verjährung berufen kann.[11] Als ein weiteres Motiv der Verjährungsregelungen im Sozialrecht ist besonders hervorzuheben, dass bei den Ansprüchen, die den laufenden Unterhalt des Berechtigten sicherstellen sollen, ihr sozialpolitischer Zweck nach langer Zeit nur noch eingeschränkt erreicht wird.[12] Das Bundessozialgericht hält die sozialrechtlichen Verjährungsbestimmungen mit dem in Art. 20 Abs. 1 GG verankerten Sozialstaatsprinzip für vereinbar, da es dem Versorgungsberechtigten ohne weiteres zumutbar sei, seine Ansprüche innerhalb der vierjährigen Verjährungsfrist geltend zu machen.[13] Da sich der Gesetzgeber weder im Kaiserreich noch in der Weimarer Republik noch bis zur Gegenwart zu einer Abschaffung der Verjährung veranlasst gesehen habe, müsse diese Entscheidung akzeptiert und könne die Verjährung nicht als unsozial angesehen werden.[14] Diese Verjährungsmotive sind nicht ohne Kritik geblieben. Da die jeweiligen Beträge in der Regel ohnehin sofort geltend gemacht würden, sei eine Verjährungsregelung für ein ver-

---

[5] BVerwGE 75, 173, 175ff.; OVG Koblenz NVwZ-RR 2001, 669f.; offen gelassen von VGH München, Urt. v. 24.7.2002, Az. 12 B 99.2155.

[6] BTDrs 7/868, S. 30; BSGE 19, 88, 92; 34, 1, 11; 56, 20, 22; BSG DVBl 1963, 409, 410; *Jung* ZfSH/SGB 1988, 16, 19; *Liebe* SozVers 1963, 353, 355; *Mrozynsky*, SGB I, § 45 Rn. 1; *Platz* Die BG 1986, 235; *Rolfs* NZS 2002, 169; *Seewald*, in: Kasseler Kommentar, § 45 SGB I Rn. 2; *Freischmidt*, in: Hauck/Noftz, SGB I, § 45 Rn. 1.

[7] BTDrs 7/868, S. 30; BSGE 34, 1, 11f.; 34, 124, 131; 42, 219, 221; 58, 154, 158; BSG NJW 1968, 1947, 1948; OVG Lüneburg NVwZ-RR 2003, 658, 659; *Jung* ZfSH/SGB 1988, 16, 19; *Liebe* SozVers 1963, 353, 355; *Mrozynsky*, SGB I, § 45 Rn. 1; *Rolfs* NZS 2002, 169; *Seewald*, in: Kasseler Kommentar, § 45 SGB I Rn. 2; *Freischmidt*, in: Hauck/Noftz, SGB I, § 45 Rn. 1.

[8] BSGE 34, 1, 14.

[9] BSGE 56, 20, 22; BTDrs 7/868, S. 30.

[10] BSGE 34, 124, 130; 62, 66, 68.

[11] BSG NJW 1968, 1947, 1948.

[12] BSGE 42, 219, 221; 86, 182, 186; *Jung* ZfSH/SGB 1988, 16, 19; *Rolfs* NZS 2002, 169; *Seewald*, in: Kasseler Kommentar, § 45 SGB I Rn. 2; *Freischmidt*, in: Hauck/Noftz, SGB I, § 45 Rn. 1; kritisch *Mrozynski*, SGB I, § 45 Rn. 1. Fraglich ist insbesondere, inwieweit sich die Relativierung des Zwecks mit der an die Verjährung anknüpfende Rechtsfolge eines Einrederechts verträgt.

[13] BSGE 19, 88, 92f.; BSG DVBl 1993, 409, 410.

[14] BSGE 34, 1, 12f.; *Platz* Die BG 1986, 235.

nünftiges Wirtschaften der Versicherungsträger nicht notwendig.[15] Angesichts dessen, dass die verjährbaren Ansprüche unterschiedliche sozialpolitische Zwecke verfolgten, sei die generelle Verjährungsfrist von vier Jahren wenig passend; zum Teil wird sogar für kürzere Verjährungsfristen plädiert.[16] Da die Verwaltung ihre Unterlagen meist längere Zeit aufbewahre, spiele der Verjährungszweck, den Schuldner vor Beweisschwierigkeiten zu schützen, im Sozialrecht kaum eine Rolle.[17]

Für sämtliche der genannten Verjährungsregelungen ist charakteristisch, dass sie sich auf vermögensrechtliche Ansprüche beziehen. Die Verjährung betrifft Ansprüche des Staats gegen den Bürger und umgekehrt sowie Ansprüche eines Trägers der öffentlichen Verwaltung gegen einen anderen Verwaltungsträger.[18] Von der Verjährung erfasst wird der einzelne Anspruch, nicht jedoch das Stammrecht.[19] Das Bundessozialgericht hat es abgelehnt, die Verjährungsregelungen auf das Recht des Prüfungsausschusses zur endgültigen oder anderweitigen Festsetzung des Honoraranspruchs eines Arztes anzuwenden. Es handele sich bei diesem Recht nicht um einen auf ein Tun oder Unterlassen des Kassenarztes gerichteten Anspruch, vielmehr bestünde bei ihm eine große Ähnlichkeit zu einem Gestaltungsrecht. Im Übrigen dürfe nicht vernachlässigt werden, dass die von den Folgen der Verjährung betroffenen Beteiligten auf den durch das Verhalten des Prüfungsausschusses ausgelösten Verjährungseintritt keinen Einfluss nehmen können.[20] Auch der Antrag des Anwalts auf Festsetzung des Gegenstandswerts soll keiner Verjährung unterliegen, weil es sich hierbei um keinen materiell-rechtlichen Anspruch handelt. Die Festsetzung ist nur die Voraussetzung für das Entstehen eines Kostenerstattungsanspruchs und hat Bedeutung im Innenverhältnis zwischen den Verfahrensbeteiligten und seinem Bevollmächtigten sowie gegebenenfalls für Ansprüche gegen den Rechtsschutzversicherer.[21]

Die Frist für die Verjährung liegt grundsätzlich bei vier Jahren. Denn die Ansprüche sollen in einem zeitlich überschaubaren Rahmen abgewickelt werden.[22] Nach der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts gilt für die Verjährung eines rechtskräftig festgestellten Anspruchs auf Sozialleistungen nicht die dreißigjährige Verjährungsfrist des § 218 Abs. 1 BGB. § 45 Abs. 2 SGB I verweise nur hinsichtlich der Hemmung, Unterbrechung und Wirkung der Verjährung, nicht aber in Bezug auf die Verjährungsfrist auf das Bürgerliche Gesetzbuch.[23] Überraschend ist der

---

[15] *Thieme*, in: Wannagat/Eichenhofer, SGB I, § 45 Rn. 3.

[16] *Thieme*, in: Wannagat/Eichenhofer, SGB I, § 45 Rn. 1, 3.

[17] *Spiolek* BB 1998, 533, 536.

[18] *Engelmann*, in: von Wulffen, SGB X, § 52 Rn. 3.

[19] BSGE 34, 1, 4; 42, 219, 220; 79, 177, 178; BSG SozR 3 – 1300, § 44 Nr. 29; *Rolfs* NZS 2002, 169, 170.

[20] BSGE 72, 271, 273 f.; nach BSGE 56, 266 gehört das Recht zur Nachentrichtung von Beiträgen zu den Gestaltungsrechten, für welche in der Regel Ausschlussfristen gelten.

[21] BSG v. 15.2.2001, 6 Rka 20/83; weil sich die Rechtsschutzversicherung nicht auf die Verjährung berufen wollte, konnte auch nicht das Festsetzungsinteresse verneint werden.

[22] BSGE 56, 20, 22.

[23] BSGE 74, 267, 270; s. auch *Peters*, SGB I, § 45 Rn. 3; a. A. *Lilge/von Einem*, in: Gesamtkommentar, § 45 SGB I, S. 428.

Umgang der Rechtsprechung mit den Verjährungsfristen des § 25 Abs. 1 SGB IV. Danach verjähren Ansprüche auf Beiträge in vier Jahren nach Ablauf des Kalenderjahres, in dem sie fällig geworden sind; für Ansprüche auf vorsätzlich vorenthaltene Beiträge gilt eine dreißigjährige Frist.[24] Ist der Verpflichtete bei Eintritt der Fälligkeit des Anspruchs gutgläubig, wird er aber vor Ablauf der kurzen Verjährungsfrist bösgläubig, ist nach Meinung des Bundessozialgerichts die lange Frist einschlägig. Zur Begründung beruft es sich darauf, die anfänglich vorhandene Gutgläubigkeit begründe keinen Vertrauensschutz, der Gesetzeswortlaut stelle nicht auf die vorsätzliche Beitragsenthaltung im Moment der Fälligkeit ab. Werde der Verpflichtete nachträglich bösgläubig, müsse er den ihm unterlaufenen Fehler sofort korrigieren. Dass erst nach Ablauf der vier Jahre endgültig die maßgebliche Frist bestimmt werden kann, soll demgegenüber nicht ins Gewicht fallen.[25] Hinter dieser Rechtsprechung steht wohl das Motiv, dass derjenige, der sich nicht korrekt verhält, nach dem Willen des Gesetzgebers nicht in den Genuss der vorteilhaften vierjährigen Verjährungsfrist kommen soll.

Die Frist läuft mit Blick auf den Sinn und Zweck der Verjährungsregelungen – von § 113 Abs. 1 S. 1 SGB X abgesehen – unabhängig von der subjektiven Kenntnis des Berechtigten um die Existenz seines Anspruchs.[26] Grundsätzlich beginnt die Verjährungsfrist aber nicht, bevor der Berechtigte in der Lage ist, seinen Anspruch geltend zu machen, d. h. der Anspruch entstanden und fällig geworden ist. In welchem Zeitpunkt diese Voraussetzungen vorliegen, ist gegebenenfalls durch Auslegung des Gesetzestextes zu ermitteln. Dabei hat man sich zu vergegenwärtigen, dass nicht stets eine Deckungsgleichheit zwischen dem Öffentlichen Recht und dem Privatrecht gegeben ist. Während im Zivilrecht ein Anspruch regelmäßig sofort eingefordert und Klage erhoben werden kann, muss im Öffentlichen Recht die Verwaltung oftmals erst zu einem Tätigwerden veranlasst werden. So kann nach dem Gesetz die Stellung eines Antrags materiell-rechtliche Voraussetzung für das Entstehen eines Anspruchs sein. Hat ein Antrag nur verfahrensrechtliche Bedeutung, tritt die Fälligkeit des Anspruchs zu dem Zeitpunkt ein, zu dem erstmals die Möglichkeit der Einreichung des Antrags besteht.[27] Nicht durchgesetzt hat sich die früher zum Teil vertretene Ansicht, es könnten grundsätzlich nur festgestellte Ansprüche verjähren, weil die Verwaltung die Leistungen nicht ab Vorliegen der gesetzlichen Tatbestandsvoraussetzungen, sondern erst nach einer vorhergehenden Feststellung bewirken könne.[28] Dass der Verjährungsbeginn erst zum Ablauf des jeweiligen Kalenderjahres eintritt, soll die Berechtigten, insbesondere die Versicherungsträger davon entbinden, in jedem Einzelfall gesondert das genaue Datum des

---

[24] S. näher zur vorsätzlichen Beitragsvorenthaltung *Boemke* DB 2003, 502.

[25] BSG SozR 3 – 2400, § 25 SGB IV Nr. 7; *Rolfs* NZS 2002, 169, 170.

[26] BSGE 34, 1, 13; 34, 124, 131; *Thieme*, in: Wannagat/Eichenhofer, SGB I, § 45 Rn. 6a.

[27] BSGE 34, 1, 4 ff.; 21, 162 f.; 23, 62, 63 ff.

[28] A.A. SG Hamburg Breithaupt 1961, 628 f.; Bayer. LSG Breithaupt 1961, 916, 918; ablehnend *Liebe* SozVers 1963, 353 ff.

Fristablaufs im Auge behalten zu müssen. Der Gesetzgeber wollte den Verjährungsbeginn im Sozialrecht an die Regelung des § 201 BGB anlehnen.[29]

Was die Hemmung der Verjährung anbetrifft, richtet sie sich aufgrund der gesetzlichen Verweisungen nach den Bestimmungen des Bürgerlichen Gesetzbuchs. Der Zeitraum, während dessen die Verjährung gehemmt ist, wird in die Verjährungsfrist nicht eingerechnet (§ 205 BGB). Dabei kommt den Hemmungsgründen der §§ 202, 204 BGB kaum Bedeutung zu,[30] weil sie auf die Verhältnisse zwischen zwei Privatpersonen zugeschnitten sind. Die generelle Verweisung auf die Bestimmungen des Bürgerlichen Gesetzbuchs ist demzufolge zu pauschal. Gemäß § 203 Abs. 2 BGB wird die Verjährung gehemmt, wenn der Berechtigte durch höhere Gewalt an der Rechtsverfolgung gehindert ist. Voraussetzung dafür ist das Vorliegen eines außergewöhnlichen Ereignisses, welches der Betroffene auch bei äußerster, ihm nach Lage der Dinge zumutbarer Sorgfalt nicht vermeiden konnte. Daran soll es fehlen, wenn sich einer Person angesichts ihres Bildungsgrades und den Umständen des Einzelfalls die Unrichtigkeit einer Auskunft aufdrängen musste.[31]

Bei der Unterbrechung der Verjährung beginnt nach ihrer Beendigung eine neue Verjährungsfrist zu laufen, wobei die bis dahin verstrichene Zeit nicht eingerechnet wird (§ 217 BGB). Die Unterbrechungstatbestände ergeben sich zum einen aufgrund der gesetzlichen Verweisungen aus den Normen des Bürgerlichen Gesetzbuchs. Beispielsweise wird die Verjährung durch die gerichtliche Geltendmachung des Anspruchs unterbrochen. Der ihr gemäß § 209 Abs. 2 Nr. 4 BGB gleichgestellten Streitverkündung ist nach Ansicht des Bundessozialgerichts im Öffentlichen Recht die Beiladung gleichzusetzen. Dies gelte selbst dann, wenn die Beiladung wegen der Untersuchungsmaxime vom Gericht veranlasst wird.[32] Zum anderen enthält das Sozialrecht Sonderbestimmungen der Verjährungsunterbrechung. So wird nach §§ 45 Abs. 3 SGB I, 27 Abs. 3 S. 2, 3 SGB IV die Verjährung durch einen schriftlichen Antrag oder einen Widerspruch im Hinblick auf den Anspruch unterbrochen. Diese Bestimmungen nehmen darauf Rücksicht, dass im Öffentlichen Recht im Gegensatz zum Privatrecht manche Ansprüche nicht unmittelbar einklagbar sind. Aus Gründen der Beweissicherung kann bloß ein schriftlicher Antrag die Unterbrechungswirkung auslösen.[33] § 113 SGB X greift die Vorschrift des § 45 Abs. 3 SGB I nicht auf, weil einem Sozialversicherungsträger durchaus zugemutet werden könne, den Verjährungseintritt durch eine vorbeugende Feststellungsklage zu verhindern.[34]

---

[29] BTDrs 7/868, S. 30. Dies gilt aber nach BSGE 34, 124, 126 nicht für § 29 Abs. 3 RVO. S. zu dem nicht ganz eindeutigen Gesetzeswortlaut *Lilge/von Einem*, in: Gesamtkommentar, § 45 SGB I, S. 427; *Rolfs* NZS 2002, 169, 171.

[30] *Engelmann*, in: von Wulffen, SGB X, § 52 Rn. 5.

[31] BSGE 8, 218, 221 f.

[32] BSGE 66, 222, 225.

[33] BTDrs 7/868, S. 30.

[34] *Eichenhofer*, in: Wannagat/ders., SGB X, § 113 SGB Rn. 15; *Kater*, in: Kasseler Kommentar, § 113 SGB X Rn. 10; in diese Richtung BSG SozR-2200, § 1504 RVO Nr. 8.

Streitig ist, ob die Verjährungsunterbrechung bei jedem Antrag eintritt. Das Bundessozialgericht vertrat in einer Entscheidung, die Unterbrechungswirkung werde unabhängig davon herbeigeführt, ob es sich um einen verfahrens- oder materiellrechtlichen Antrag handle.[35] Diese Ansicht ist auf Kritik gestoßen. Sei ein Antrag nach dem materiellen Recht Voraussetzung für das Entstehen des Anspruchs, könne gar keine Unterbrechung eintreten, weil die Verjährung erst mit der Entstehung des Anspruchs beginne. Aus § 201 BGB lasse sich nichts Gegenteiliges entnehmen. Auch nach dieser Bestimmung könnten unterbrechende Handlungen nur nach Entstehen des Anspruchs, aber bereits vor Beginn der Verjährungsfrist vorgenommen werden. Das in §§ 45 Abs. 2 SGB I, 209 BGB zum Ausdruck kommende Leitmotiv, dass der Gläubiger für die Unterbrechung der Verjährung aktiv die Durchsetzung seines Anspruchs betreiben müsse, sei bei der Auslegung des § 45 Abs. 3 SGB I zu berücksichtigen. Es mache keinen Sinn, den Beginn und die Unterbrechung der Verjährung uno actu zusammentreffen zu lassen.[36] Die Verjährungsunterbrechung aufgrund eines schriftlichen Antrags bzw. der Erhebung eines Widerspruchs dauert bis zur Bekanntgabe der Entscheidung über diese (§§ 45 Abs. 3 S. 2 SGB I, 27 Abs. 3 S. 3 SGB IV).

Zu beachten ist des Weiteren die Vorschrift des § 52 SGB X, welche aber lediglich die Verjährung von öffentlich-rechtlichen Ansprüchen eines öffentlich-rechtlichen Rechtsträgers betrifft.[37] Die Verwaltung kann durch den Erlass eines Verwaltungsakts zur Durchsetzung des staatlichen Anspruchs die Verjährung unterbrechen, bis der Verwaltungsakt unanfechtbar geworden oder das zu seinem Erlass führende Verwaltungsverfahren anderweitig erledigt ist. Durch diese Regelung soll vermieden werden, dass die Verwaltung zu einem zu frühen Zeitpunkt allein zur Verjährungsunterbrechung sachlich noch nicht gebotene Vollstreckungsmaßnahmen einleitet oder Leistungsklage erhebt.[38] Auch ein rechtswidriger,[39] nicht aber nichtiger[40] Verwaltungsakt kann die Verjährung unterbrechen. Wird der Verwaltungsakt aufgehoben, gilt die Unterbrechung als nicht erfolgt, es sei denn, dass innerhalb von sechs Monaten ein neuer Verwaltungsakt erlassen wird, welcher sich sachlich auf denselben Anspruch bezieht (§ 52 Abs. 1 S. 3 SGB X i. V. m. § 212 BGB). Ist der Verwaltungsakt unanfechtbar geworden, verjährt der so festgestellte Anspruch grundsätzlich in dreißig Jahren. Lediglich soweit sich die Feststellung auf regelmäßig wiederkehrende, erst künftig fällig werdende Ansprüche bezieht, bleibt es

---

[35] BSG SozR 3 – 1200, § 45 SGB Nr. 1.

[36] BVerwGE 90, 37, 39 ff.; *von Einem* SGb 1993, 483; *Mrozynski*, SGB I, § 45 Rn. 14 f.

[37] *Krasney*, in: Kasseler Kommentar, § 52 SGB X Rn. 2; *von Mutius*, in: GK-SGB X 1, § 52 Rn. 11.

[38] *Krasney*, in: Kasseler Kommentar, § 52 SGB X Rn. 2; *von Mutius*, in: GK-SGB X 1, § 52 Rn. 3.

[39] BSGE 56, 20, 24; *Engelmann*, in: von Wulffen, SGB X, § 52 Rn. 6; *Krasney*, in: Kasseler Kommentar, § 52 SGB X Rn. 7; *von Mutius*, in: GK-SGB X 1, § 52 Rn. 14; *Rüfner*, in: Wannagat/Eichenhofer, SGB X, § 52 Rn. 13.

[40] *Engelmann*, in: von Wulffen, SGB X, § 52 Rn. 9; *Krasney*, in: Kasseler Kommentar, § 52 SGB X Rn. 7; *von Mutius*, in: GK-SGB X 1, § 52 Rn. 14; *Rüfner*, in: Wannagat/Eichenhofer, § 52 SGB X Rn. 13.

bei der kürzeren Verjährungsfrist (§ 218 BGB). Da es sich bei § 218 BGB um keine Vorschrift über die Hemmung, Unterbrechung oder Wirkung der Verjährung, sondern um die Dauer der Verjährungsfrist handelt, gilt er nach der Rechtsprechung nur im Rahmen der ausdrücklichen Verweisung des § 52 SGB X, nicht aber für bescheidmäßig festgestellte Ansprüche des Bürgers auf Sozialleistungen. Für diese bleibt es bei der vierjährigen Verjährungsfrist des § 45 Abs. 1 S. 1 SGB I.[41] Diese auf den ersten Blick befremdlich anmutende Differenzierung lässt sich möglicherweise so erklären, dass der Staat seine Ansprüche gegen den Bürger im Falle der Vermögenslosigkeit oft erst nach langer Zeit realisieren kann, dem Bürger dagegen mit dem Staat ein liquider Schuldner gegenübersteht. Schließlich wird gemäß § 198 SGB IV die Verjährung des Anspruchs auf Zahlung von Beiträgen nach § 25 SGB IV sowie des Anspruchs auf Erstattung von zu Unrecht bezahlten Beiträgen durch ein Beitragsverfahren oder ein Verfahren über den Rentenanspruch unterbrochen.

Wie lange die Unterbrechungswirkung andauert, ist den einzelnen gesetzlichen Bestimmungen zu entnehmen. Sofern keine Sondervorschrift besteht, soll die neue Verjährungsfrist unmittelbar im Anschluss an die Beendigung der Unterbrechung beginnen und nicht erst mit Ablauf des Kalenderjahres, in dem die Unterbrechung ihr Ende erreicht hat. Denn die genannten sozialrechtlichen Vorschriften zum Verjährungsbeginn betreffen nur den erstmaligen Lauf der Verjährung.[42] In einer späteren Entscheidung tendierte das Bundessozialgericht demgegenüber zu einer Analogie zu § 231 Abs. 3 AO, wonach auch die neue Verjährung erst zu Jahresende beginnt.[43] Diese Ansicht ist abzulehnen, da nach § 45 Abs. 3 SGB I die Unterbrechung im Falle eines Antrags oder Widerspruchs lediglich bis zur Bekanntgabe der Entscheidung über diese dauert, mithin kein sachlicher Grund für eine andere Behandlung der Klage ersichtlich ist. In entsprechender Anwendung des § 211 Abs. 2 BGB endet die Unterbrechung der Verjährung, wenn der Betreffende das jeweilige Verfahren nicht weiterbetreibt. Ist jedoch der Sachverhalt wie im Verwaltungsverfahren von Amts wegen aufzuklären, kann dem sich auf die Unterbrechungswirkung Berufenden regelmäßig keine Untätigkeit vorgeworfen werden.[44]

Als Rechtsfolge des Eintritts der Verjährung wird heute einhellig angenommen, dass der jeweilige Verpflichtete gegenüber dem Berechtigten die Einrede der Verjährung erheben kann. Das Einrederecht wird aus der gesetzlichen Verweisung auf das Bürgerliche Gesetzbuch, genauer § 222 BGB, entnommen.[45] Früher hat das Bundessozialgericht dagegen als Folge der Verjährung nicht generell ein Leistungsverweigerungsrecht angenommen. Vielmehr unterschied es nach der Art des verjährten Anspruchs. Die Verjährung von Ansprüchen auf rückständige Versicherungsbeiträge musste von Amts wegen beachtet werden, da die Verwaltung wegen

[41] BSGE 74, 267, 269 f.; a. A. *Mrozynski*, SGB I, § 45 Rn. 12.

[42] BSGE 25, 73, 75; *Lilge/von Einem*, in: Gesamtkommentar, § 45 SGB I, S. 429; *Freischmidt*, in: Hauck/Noftz, SGB I, § 45 Rn. 4b.

[43] BSGE 35, 236, 239.

[44] BSG SozR 3 – 1200, § 45 SGB Nr. 1.

[45] *Engelmann*, in: von Wulffen, SGB X, § 52 Rn. 6; *von Mutius*, in: GK-SGB X 1, § 52 Rn. 6.

ihrer Gesetzesbindung rückständige Beiträge nicht mehr nach Vollendung der Verjährung einziehen dürfe.[46] Die Einzugsstelle dürfe nicht über die Versicherungs- und Beitragspflicht für verjährte Zeiträume entscheiden, da für die Entscheidung über die Nachentrichtung von Beiträgen allein der Rentenversicherungsträger zuständig sei.[47] Weitere Stimmen begründeten die Berücksichtigung der Verjährung von Amts wegen mit den Eigentümlichkeiten des Sozialversicherungsrechts sowie eines unökonomischen Verwaltungshandelns, weil sich die Beitragsschuldner ohnehin auf die Verjährung berufen würden.[48] Bei gegen den Versicherungsträger gerichteten Ansprüchen nahm das Bundessozialgericht dagegen ein Leistungsverweigerungsrecht an.[49] Während sich der Bürger beliebig auf die Einrede der Verjährung berufen kann, sofern sein Verhalten nicht rechtsmissbräuchlich ist, sah das Bundessozialgericht schon früh in der Ausübung des Leistungsverweigerungsrechts durch die Träger der öffentlichen Verwaltung eine Ermessensentscheidung.[50] Der Versicherungsträger dürfe sich zudem nicht treuwidrig auf die Verjährungseinrede berufen. Nicht bereits jeder schlichte Fehler im Verwaltungsablauf begründet eine Treuwidrigkeit.[51] Ein Verstoß gegen Treu und Glauben wurde bejaht, wenn der Eintritt der Verjährung auf ein arglistiges und vorsätzliches Verhalten des Versicherungsträgers zurückzuführen ist.[52] Das Berufen auf die Verjährungseinrede kann rechtsmissbräuchlich sein, wenn der Versicherungsträger eine unrichtige Auskunft erteilte und deswegen der Versicherte von einer Antragstellung absah.[53] In anderen Entscheidungen verneinte das Bundessozialgericht die Zulässigkeit der Erhebung der Verjährungseinrede, wenn dadurch eine sonstige grobe Unbilligkeit oder ein wirtschaftlicher Notstand ausgelöst werde.[54]

Wie die Vorgehensweise des Versicherungsträgers bei Vorliegen eines verjährten Anspruchs dogmatisch zu erklären ist, steht nicht eindeutig fest. Neuere Entscheidungen des Bundessozialgerichts deuten auf eine zweistufige Verfahrensweise hin. Danach ist in einem ersten Schritt zu prüfen, ob die Erhebung der Verjährungseinrede unter dem Gesichtspunkt von Treu und Glauben unzulässig ist. Ist dies nicht der Fall, hat der Versicherungsträger nach pflichtgemäßem Ermessen zu entscheiden, ob er sich auf die Verjährungseinrede berufen will.[55] Dieses Zwei-Stufen-Mo-

---

[46] BSGE 22, 173, 177; 25, 73, 75; 35, 60, 64.

[47] BSGE 22, 173, 179; wohl *Freischmidt*, in: Hauck/Noftz, SGB I, § 45 Rn. 5a.

[48] Nachweise bei *Marburger* rv 2000, 181, 183.

[49] BSGE 6, 283, 288; 8, 218, 222; 22, 173, 177; 35, 60, 64; *Engelmann*, in: von Wulffen, SGB X, § 52 Rn. 6; *von Mutius*, in: GK-SGB X 1, § 52 Rn. 6.

[50] BSGE 29, 129, 131; 34, 124, 127; 40, 279, 280; 42, 219, 222; 58, 154, 159; 80, 177, 179; 86, 182, 186.

[51] In diese Richtung BSGE 62, 10, 17; 42, 219, 223.

[52] BSGE 62, 96, 98; 42, 219, 223.

[53] BSGE 42, 219, 223; 34, 124, 127 (S. 128 außer der Versicherte selbst hat durch sein Verhalten mit zur Unrichtigkeit beigetragen); *Mrozynski*, SGB I, § 45 Rn. 3.

[54] BSGE 80, 177, 180; 62, 96, 98; 62, 10, 16; 61, 226, 229; 40, 279, 280f.; SozR-2200, § 29 RVO Nr. 10.

[55] BSGE 79, 177, 179ff. So wohl auch schon BSGE 34, 124, 130. In BSGE 42, 219, 223f. meinte es dagegen, der Verwaltung könne kein Ermessensfehler vorgeworfen werden, wenn der Versiche-

dell wird damit begründet, dass die erste Stufe der Unzulässigkeit der Verjährungseinrede wegen Rechtsmissbrauchs für Verwaltung und Bürger gleichermaßen gilt. Darf bereits die Einrede der Verjährung nicht erhoben werden, erübrige sich die Prüfung ihrer korrekten Ausübung.[56] Andere ordnen den Gesichtspunkt von Treu und Glauben als eine im Rahmen der Ermessensausübung maßgebliche Erwägung ein.[57] Treu und Glauben könne auch als ein eine Ermessensreduktion auf Null auslösender Faktor qualifiziert werden, welcher die Erhebung der Verjährungseinrede verbiete. Allerdings sind nach der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts vor der Annahme einer Ermessensreduzierung die gesamten Umstände des Einzelfalls zu berücksichtigen, während es bei der Prüfung der unzulässigen Rechtsausübung anscheinend auf andere Umstände außerhalb der entwickelten Fallgruppen nicht ankommt.[58]

Dass der Versicherungsträger bei Vorliegen der Verjährungsvoraussetzungen nach pflichtgemäßem Ermessen über die Erhebung der Verjährungseinrede zu entscheiden hat, ergibt sich zwar nicht unmittelbar aus dem Gesetzeswortlaut der einzelnen Verjährungsbestimmungen. Dennoch wird zum Beispiel in den Gesetzesmaterialien zu § 45 SGB I davon gesprochen, dass der Leistungsträger nach Ablauf der Verjährungsfrist die Leistung verweigern oder den Anspruch erfüllen kann, „wenn er in pflichtgemäßer Ausübung seines Ermessens davon absieht, sich auf den Zeitablauf zu berufen."[59] Das Erfordernis einer Ermessensentscheidung wird in der Literatur darüber hinaus damit erklärt, dass die Verwaltung wegen des Gesetzesvorrangs sowie ihrer Bindung an den in Art. 3 Abs. 1 GG normierten Gleichbehandlungsgrundsatz und ihrer Verantwortlichkeit gegenüber der Versichertengemeinschaft keine völlige Entscheidungsfreiheit genieße.[60] Gerade in den neueren Bundessozialgerichtsentscheidungen wird deutlich, dass eine gewöhnliche Ermessensausübung vorzunehmen ist. Auch wenn das Bundessozialgericht zunächst davon spricht, der Versicherungsträger sei regelmäßig zur Erhebung der Verjährungseinrede gehalten, will es diese Äußerung nicht im Sinne eines Sollens oder eines intendierten Ermessens verstehen. Vielmehr sei in jedem Einzelfall zu prüfen, ob und welche Gründe es rechtfertigen, von der Erhebung der Verjährungseinrede ganz oder wenigstens zum Teil abzusehen.[61] Weder dem Gesetzeswortlaut und den Gesetzesmaterialien noch dem Sinn und Zweck der Verjährungsregelungen kann entnommen werden, dass die Verwaltung bei der Ausübung ihres Leistungsverweigerungsrechts weitergehend als bei einer Ermessensentscheidung gebunden sein soll.[62]

---

rungsträger bei der Ausübung der Einrede nicht gegen Treu und Glauben verstoßen hat; s. auch *Rolfs* NZS 2002, 169, 174.

[56] *Spiolek* BB 1998, 533, 535.

[57] *Seewald*, in: Kasseler Kommentar, § 45 SGB I Rn. 15.

[58] BSGE 79, 177, 181; so auch *Louven* ZAP 2001, 507, 516.

[59] BTDrs 7/868, S. 30.

[60] *Spiolek* BB 1998, 533, 536.

[61] BSGE 79, 177, 183; *Rolfs* NZS 2002, 169, 174.

[62] *Spiolek* BB 1998, 533, 536.

Welche Aspekte bei der Ermessensausübung zu berücksichtigen sind, lässt sich den einzelnen Gerichtsentscheiden nur ansatzweise entnehmen. Da die Verjährung nicht allein dem Interesse an der Überschaubarkeit der öffentlichen Haushalte dient, soll sich die Verwaltung bei ihrer Entscheidung nicht ausschließlich auf finanzielle Erwägungen berufen dürfen.[63] Einzustellen in die Ermessensausübung sind unter anderem die für die Verwaltung mit der Nachzahlung verbundenen finanziellen Belastungen,[64] die wirtschaftlichen Verhältnisse des Berechtigten, so zum Beispiel, ob ihm die Zahlung zugute kommt oder diese auf einen anderen öffentlichen Träger übergeht, außerdem, welche Bedeutung der Berechtigte der Zahlung beimisst.[65] Des Weiteren können Kausalitäts- und Verschuldensfragen[66] und muss wegen des Gleichbehandlungsgrundsatzes die bestehende Verwaltungspraxis im Hinblick auf die Ausübung der Verjährungseinrede[67] berücksichtigt werden. Sehr ambivalent wird beurteilt, ob im Rahmen der Ermessenserwägungen die Unkenntnis des Berechtigten von seinem Anspruch beachtlich ist. Einerseits wird betont, es sei ein fundamentaler Grundsatz des Verjährungsrechts, dass diese Unkenntnis des Berechtigten bei der Verjährung gerade keine Rolle spielt.[68] Andererseits wird insbesondere in Anlehnung an die Gesetzesmaterialien zu § 45 SGB I vertreten, bei der Ermessensausübung sei zu berücksichtigen, ob der Leistungsberechtigte von seinem Anspruch (unverschuldet) keine Kenntnis hatte.[69] Da über das eingeräumte Ermessen eine im Einzelfall gerechte Rechtsfolge herbeigeführt werden soll, kann die fehlende Kenntnis zwar als einer von mehreren Ermessensfaktoren bei der Entscheidungsfindung berücksichtigt werden; es ist aber eine unzulässige Umgehung der gesetzgeberischen Wertentscheidung, wenn von der Erhebung der Verjährungseinrede generell bei fehlendem Wissen des Beteiligten um seinen Anspruch abgesehen würde. In Ausnahmefällen kann aufgrund der Gesamtheit der Umstände eine Ermessensreduzierung auf Null vorliegen.[70] Diese kann sich insbesondere aus ausschließlich in der Person des Berechtigten liegenden Gründen ergeben, weshalb die Bandbreite einer Ermessensreduzierung über die Kategorie des Rechtsmissbrauchs hinausgeht.

Die Ermessensentscheidung ist durch Mitteilung der wesentlichen tatsächlichen und rechtlichen Gründe, die der Erhebung des Leistungsverweigerungsrechts zu Grunde gelegt wurden, zu begründen.[71] Nach der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts kann die erstmals im Revisionsverfahren erhobene Einrede der Verjäh-

---

[63] *Mrozynski*, SGB I, § 45 Rn. 3; a. A. wohl *Seewald*, in: Kasseler Kommentar, § 45 Rn. 14.

[64] BSG SozR 3 – 1200, § 45 SGB I Nr. 2; *Rolfs* NZS 2002, 169, 174.

[65] BSG SozR 3 – 1200, § 45 SGB I Nr. 2; *Rolfs* NZS 2002, 169, 174.

[66] BSG SozR 3 – 1200, § 45 SGB I Nr. 2; *Mrozynski*, SGB I, § 45 Rn. 3; *Rolfs* NZS 2002, 169, 174; kritisch *Platz* Die BG 1986, 235 ff.

[67] BSGE 29, 129, 131; 34, 124, 131; LSG Darmstadt v. 14.2.2001, L 6 AL 790/00.

[68] BSGE 58, 154, 159; 34, 124, 131.

[69] BTDrs 7/868, S. 30.

[70] *Louven* ZAP 2001, 507, 516; *Rolfs* NZS 2002, 169, 175.

[71] BSG SozR 3 – 1200, § 45 SGB Nr. 2, 4; BSGE 61, 226, 229; LSG Darmstadt v. 14.2.2001, L 6 AL 790/00; *Louven* ZAP 2001, 507, 515; *Mrozynski*, SGB I, § 45 Rn. 3.

rung wegen § 561 ZPO a.F. (§ 559 ZPO n.F.) nicht berücksichtigt werden.[72] Da als Rechtsfolge der Verjährung nur ein Einrederecht entsteht, bleibt der Anspruch bestehen und ist weiterhin erfüllbar. Wegen der Verweisung auf § 222 Abs. 2 BGB kann das in Unkenntnis der Verjährung zur Befriedigung des Anspruchs Geleistete nicht zurückgefordert werden. Ein Verzicht auf die Erhebung der Verjährungseinrede ist nach Verjährungseintritt möglich.[73]

Bereits hier sei zusammenfassend festgestellt, dass im Sozialrecht vor allem die Rechtsfolge des Verjährungseintritts Schwierigkeiten bereitet. Folgt man dem Zwei-Stufen-Modell des Bundessozialgerichts, muss künftig eindeutig herausgearbeitet werden, welche Gesichtspunkte bei der Ausübung des Leistungsverweigerungsrechts in den Bereich von Treu und Glauben fallen und welche zu den gewöhnlichen Ermessenserwägungen zählen. Da über den Rechtsmissbrauchsgedanken des § 242 BGB die Verjährungseinrede schon nicht erhoben werden darf, diese aber nach den Motiven des Gesetzgebers den Regelfall bilden soll, ist bei der Annahme eines Verstoßes gegen Treu und Glauben entsprechende Zurückhaltung geboten.[74]

II. Die Verjährung im Beamtenrecht

Auch bei der Verjährung im Beamtenrecht ist danach zu differenzieren, welcher Anspruch von der Verjährung betroffen wird. Je nach Anspruch gelten andere Verjährungsbestimmungen.[75] Im Bürgerlichen Gesetzbuch ist eine ausdrückliche Verjährungsvorschrift enthalten, die sich auf gewisse beamtenrechtliche Ansprüche bezieht. Gemäß § 197 BGB verjähren Ansprüche auf Rückstände von Besoldungen, Wartegeldern, Ruhegehalten und alle anderen regelmäßig wiederkehrenden Leistungen in vier Jahren. Schon nach seinem Wortlaut, aber auch mit Blick auf die bereits in § 196 Abs. 1 Nr. 8 BGB geregelte Verjährung ähnlicher Ansprüche aus privatrechtlichen Rechtsbeziehungen erfasst § 197 BGB auch öffentlich-rechtliche Ansprüche.[76] Wie die Vorschrift des Art. 80 Abs. 1 EGBGB zeigt, ist § 197 BGB nach der Intention der Verfasser des Bürgerlichen Gesetzbuchs sowohl auf Ansprüche der Bundes- als auch der Landesbeamten anzuwenden.[77] Die Regelung der Verjährung dieser beamtenrechtlichen Ansprüche in einem zivilrechtlichen Gesetz er-

---

[72] BSGE 6, 283, 288; 67, 290, 294; *Thieme*, in: Wannagat/Eichenhofer, SGB I, § 45 Rn. 5.

[73] BSGE 35, 60, 63.

[74] Ähnlich *Spiolek* BB 1998, 533, 535; *Jung* ZfSH/SGB 1988, 16, 19.

[75] S. zum Streit über die richtige Verjährungsnorm in Bezug auf den landesrechtlichen Ablieferungsanspruch eines Beamten für Vergütungen aus Tätigkeiten für kommunale Unternehmen OVG Koblenz DVBl 2003, 617 ff. mit Anmerkung von *Jeromin/Wesemann*.

[76] Vgl. auch *Förderreuther*, Verjährung, S. 224.

[77] *Leiß*, in: Staudingers Kommentar zum Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch, 10./11. Aufl. 1973, Art. 80 Rn. 6; *Gebhard*, in: Die Vorlagen, S. 331 hatte dagegen Zweifel, ob Ansprüche der Landesbeamten überhaupt im BGB regelbar sind; unproblematisch scheint dies nach den *Motiven*, S. 306 zu sein. Nach *Mugdan*, Materialien, S. 169 wurden bei Zuordnungsschwierigkeiten zum Öffentlichen Recht oder Privatrecht ausdrückliche Vorbehalte im Interesse der Problemlösung aufgenommen.

klärt sich aus den Meinungsverschiedenheiten über ihre rechtliche Qualifizierung zur Zeit der Verabschiedung des Bürgerlichen Gesetzbuchs.[78] Nach der damals wohl herrschenden Meinung wurde das Beamtenverhältnis zwar durch einseitigen Akt der Staatsgewalt begründet.[79] Die dem Beamten gegen den Staat zustehenden Ansprüche auf Besoldung, Wartegeld, Pension, auf Diäten, Entschädigung für Reiseauslagen oder Umzugskosten, auf zugesicherte Repräsentationskosten, Ortszulagen und andere Dienstbezüge einschließlich der Ansprüche der Hinterbliebenen auf die ihnen in Aussicht gestellten Bewilligungen wurden jedoch als zu dem Privatrecht gehörend eingestuft. Durch einseitigen Akt der Staatsgewalt sollten nämlich auch Privatrechte für den Einzelnen begründet werden können.[80] Als sich in der Folgezeit zunehmend der öffentlich-rechtliche Charakter dieser Ansprüche herauskristallisierte, hielt man trotzdem an der weiteren Anwendbarkeit des § 197 BGB fest. Zur Begründung berief man sich auf den eindeutigen Gesetzeswortlaut.[81] Allein die andere Qualifizierung der Rechtsnatur eines Anspruchs könne nicht die Bedeutungslosigkeit der für ihn speziell angeordneten Verjährungsregelung zur Folge haben.[82] Bei Erlass des Bürgerlichen Gesetzbuchs wurde die Erstreckung der vierjährigen Verjährungsfrist auf die beamtenrechtlichen Ansprüche einerseits damit begründet, dass Rückstände von Besoldungen, Wartegeldern, Pensionen ohnehin selten seien, andererseits bislang zum Teil spezialgesetzlich bereits nach kurzer Zeit verjährten.[83]

Heute wird die Verjährungsvorschrift des § 197 BGB hinsichtlich der beamtenrechtlichen Ansprüche, auch wenn sie formal im Bürgerlichen Gesetzbuch enthalten ist, als öffentlich-rechtliche Regelung angesehen.[84] Lediglich zu Beginn der sechziger Jahren wurde diskutiert, ob die Vorschrift des § 197 BGB nicht ein „Fremdkörper" im Beamtenrecht sei. Vor allem *Rothländer* hielt diese Norm für überholt. Während die zivilrechtlichen Verjährungsregelungen auf Ansprüche zwischen zwei Privatpersonen zugeschnitten seien, deren Erfüllung der Einzelne notfalls gerichtlich einklagen müsse, resultierten die Ansprüche des Beamten gegen seinen Dienstherrn aus einem einseitig, d. h. nicht auf der Ebene der Gleichordnung

---

[78] *Becker*, Verjährung, S. 50 f.; *Maas*, Verjährung, S. 35; vgl. allgemein zur Situation des Beamtenrechts zur Zeit des Erlasses des BGB *Bergmann*, Die Auswertung, S. 22; *Förderreuther*, Verjährung, S. 207, 212 f.; *Rothländer* DDB 1959, 87, 88 f.

[79] *Gebhard*, in: Die Vorlagen zum Einführungsgesetz, S. 128 unter Verweis auf *Zachariä*, Staatsrecht II, § 135, S. 27; *Gerber*, Grundzüge, S. 114 f.; für einen öffentlich-rechtlichen Vertrag dagegen *Laband*, Staatsrecht I, S. 449.

[80] S. *Gebhard*, in: Die Vorlagen zum Einführungsgesetz, S. 128 m. w. N.; a. A. *Laband*, Staatsrecht I, S. 513.

[81] *Koschnik*, Verjährung, S. 34; so im Ergebnis auch *Becker*, Verjährung, S. 51; *Förderreuther*, Verjährung, S. 207 f.; *Rutz* BlfAdmPr 1906, 152, 153 f.; *ders.* BlfAdmPr 1907, 270, 271 f.

[82] *Koschnik*, Verjährung, S. 34; *Summer* BayBZ 1967, 117; a. A. wohl *Maas*, Verjährung, S. 58, wonach sich durch den Bedeutungswandel durchaus andere Gesichtspunkte für die rechtliche Beurteilung der Verjährung ergeben können; in diese Richtung wohl *Bergmann*, Die Auswertung, S. 76; s. zur Fortgeltung dieser Norm auch unter M.

[83] *Motive*, S. 306.

[84] *Becker*, Verjährung, S. 51; *Summer* BayBZ 1967, 117; *Koschnik*, Verjährung, S. 36.

begründeten Beamtenverhältnis. Soweit die Leistung an den Beamten antragsunabhängig ist, obliege dem Dienstherrn von Amts wegen die Pflicht zur Leistung, sobald die gesetzlichen Voraussetzungen vorliegen, ohne dass der Beamte sie einfordern müsse.[85] Diese Kritik wurde jedoch sehr bald von der Rechtsprechung mit der Begründung verworfen, der Gesetzgeber habe bei der Kodifikation des Beamtenrechts ausreichend Gelegenheit zur Änderung des § 197 BGB gehabt, was jedoch nicht geschehen sei. Vielmehr seien sogar andere beamtenrechtliche Vorschriften wie die §§ 78, 87 BBG an zivilrechtliche Normen angelehnt worden.[86]

Zu den in § 197 BGB erwähnten besoldungsrechtlichen Ansprüchen gehören gemäß § 1 Abs. 2, 3 BBesG unter anderem das Grundgehalt, der Familienzuschlag, Vergütungen, jährliche Sonderzuwendungen sowie das jährliche Urlaubsgeld, ebenso Sonderzuschläge nach § 72 BBesG. Sehr kontrovers wird aus zivilrechtlicher Warte beurteilt, ob Ansprüche auf Tagegelder unter § 197 BGB subsumierbar sind. Eine Meinung bejaht dies, weil die Ratio der Norm ebenfalls erfüllt sei.[87] Das Reichsgericht verneinte ihren Besoldungscharakter. Tagegelder stellten die Gegenleistung für Auslagen und Verwendungen des Beamten in Ausübung seines Amtes dar, dienten aber nicht seinem Lebensunterhalt.[88] Tagegeldansprüche seien auch nicht Ausfluss einer Hauptverbindlichkeit, sondern die Summe aus Einzelverbindlichkeiten, die nicht regelmäßig wiederkehren.[89] Nach einem internen Schreiben des Bundesinnenministeriums sind Aufwandsentschädigungen im Sinne des § 17 BBesG vom Anwendungsbereich des § 197 BGB ausgenommen, weil sie keine Besoldungsleistungen sind, sondern besondere Personalausgaben aufgrund haushaltsrechtlicher Entschädigungstatbestände, die im Rahmen der Fürsorgepflicht des Dienstherrn nach pflichtgemäßem Ermessen ausgefüllt werden und für die er Haushaltsmittel zur Verfügung stellt.[90] Dabei wird vernachlässigt, dass § 197 BGB auch für andere regelmäßig wiederkehrende Leistungen gilt. Wie anfangs dargestellt, war zur Zeit der Verabschiedung des Bürgerlichen Gesetzbuchs unter anderem die Rechtsnatur der Repräsentationskosten strittig. Werden entsprechende Gelder bereitgestellt und diese in festen Monatsbeträgen abgegolten, ist § 197 BGB nach seinem Wortlaut einschlägig.

Die Vorschrift des § 197 BGB wird von der Rechtsprechung nicht nur auf die dort ausdrücklich erwähnten, sondern auf ihnen gleichende andere beamtenrechtliche Ansprüche angewendet. Erfasst werden unter anderem rückständige beamtenrechtliche Erfüllungsansprüche auf Dienst- und Versorgungsbezüge, ohne dass davon das Stammrecht betroffen wird, sowie Schadensersatzansprüche, welche an die

---

[85] *Rothländer* DDB 1959, 87 ff.; DDB 1962, 71 ff.

[86] BVerwG DÖV 1964, 23, 24 in Anlehnung an *Dürig* ZFP 1961, 396, 397, 399.

[87] *Peters*, in: Staudinger, BGB, § 197 Rn. 41 (analog).

[88] RGZ 84, 400, 406; ebenso *Niedenführ*, in: Soergel, BGB, § 197 Rn. 11.

[89] RGZ 84, 400, 407 f.

[90] Rundschreiben des BMI v. 15.9.1994, abgedruckt in *Clemens*, Besoldungsrecht des Bundes und der Länder, Anhang zu § 3 BBesG; so wohl auch OVG Münster NVwZ-RR 1991, 452, 453.

Stelle der Erfüllungsansprüche treten.[91] Damit die Anwendbarkeit von § 197 BGB eröffnet wird, müssen die Leistungen nach dem Gesetz oder einer vertraglichen Vereinbarung zu von vornherein feststehenden Terminen regelmäßig wiederkehren, nicht aber stets dieselbe Höhe aufweisen.[92] Zu bejahen ist dies unter anderem beim Anspruch des Dienstherrn auf Ablieferung einer Nebentätigkeitsvergütung.[93] Auch der öffentlich-rechtliche Erstattungsanspruch kann beinhalten, dass an eine bestimmte Person regelmäßig wiederkehrende Leistungen zu erbringen sind.[94] Allerdings kann nicht allein aus der Tatsache, dass der Erstattungsanspruch die Kehrseite eines auf eine regelmäßig wiederkehrende Leistung gerichteten Anspruchs ist, entnommen werden, dieser unterfalle notwendigerweise selbst wieder § 197 BGB. Wie auch der bürgerlichrechtliche Bereicherungsanspruch zeigt, hat der Rückabwicklungsanspruch eine eigenständige gesetzliche Ausgestaltung gefunden, welche von den zu Grunde liegenden Vertragstypen unabhängig ist. Der öffentlichrechtliche Erstattungsanspruch ist ein rechtlich selbständiger Anspruch, bei welchem zwar zu dem der Rückforderung zu Grunde liegenden vermeintlichen Anspruch ein tatsächlicher, nicht aber rechtlicher Zusammenhang besteht.[95]

Bei dieser Ausdehnung des § 197 BGB wird aus dogmatischer Sicht häufig nicht recht deutlich, ob § 197 BGB auf all diese Ansprüche direkt oder, soweit sie in § 197 BGB nicht ausdrücklich genannt sind, analog[96] angewendet wird. Vor allem *Schlägel* wollte § 197 BGB nur auf die dort explizit geregelten beamtenrechtlichen Ansprüche anwenden, da nach dem Willen des Gesetzgebers das Bürgerliche Gesetzbuch gerade keine spezielle Verjährungsvorschrift für das Öffentliche Recht enthalten sollte.[97] Ausgehend vom Wortlaut des § 197 BGB, der zuerst von genau bezeichneten Ansprüchen „und allen anderen regelmäßig wiederkehrenden Leistungen" spricht, liegt es nahe, die explizite Aufzählung als nur beispielhaft zu ver-

---

[91] BVerwGE 102, 33, 37; 66, 256, 257; 57, 306, 307; 42, 353, 356; 23, 166, 167; BVerwG DVBl 2001, 726, 729; DVBl 1997, 363, 364; NVwZ 1993, 70; BSGE 40, 11, 13; OVG Lüneburg DÖD 1996, 117; OVG Münster NJW 1981, 1328; VGH München DÖD 1979, 229, 230; VG Düsseldorf, Urt. v. 5.8.2002, Az. 10 K 1928/901. Nach *Niedenführ*, in: Soergel, BGB, § 197 Rn. 11 gilt § 197 BGB für alle wiederkehrende Leistungen aus einem öffentlich-rechtlichen Beamtenverhältnis.

[92] BVerwGE 66, 251, 252; OVG Koblenz DÖD 1982, 45, 46; OVG Münster NJW 1981, 1328; *Summer* BayBZ 1967, 117, 118; s. zur Auslegung dieses Begriffs auch *Heinrich* DÖV 1965, 685, 686 f. A. A. BGHZ 98, 174, 181 ff., wonach Bereicherungsansprüche, die auf der einheitlichen Vorstellung des Kreditnehmers, vertraglich zur ratenweisen Zahlung verpflichtet zu sein, regelmäßig wiederkehrend entstehen; ihm folgend *Peters*, in: Staudinger, BGB, § 197 Rn. 42; kritisch *Unterrieder*, Die regelmäßige Verjährung, S. 147 ff.

[93] BVerwG NVwZ 2002, 608, 609.

[94] BVerwGE 48, 279, 286 f.; *Weber* JuS 1986, 29, 33; s. zu einem Schadensersatzanspruch BVerwGE 102, 33, 37. Nach BVerwGE 66, 251, 253 f. handelt es sich um Fallgestaltungen, in denen der Anspruch bei einer wirtschaftlichen Betrachtungsweise an die Stelle eines Anspruchs aus dem Geschäft des täglichen Lebens tritt.

[95] BVerwGE 66, 251, 252 f.; BVerwG NVwZ-RR 2002, 203; OVG Lüneburg NdsVBl 2000, 165.

[96] BVerwGE 48, 279, 287 spricht von einer entsprechenden Anwendung des § 197 BGB auf den öffentlich-rechtlichen Erstattungsanspruch; vgl. auch BVerwG DÖD 1983, 180 f.

[97] *Schlägel* BlfAdmPr 1906, 208, 217 ff.

stehen[98] und deshalb § 197 BGB auf andere beamtenrechtliche Ansprüche direkt anzuwenden.[99] Dafür spricht, dass er nach den Motiven zum Bürgerlichen Gesetzbuch neben den Rückständen von Besoldungen, Pensionen und Wartegeldern auch die Witwen- und Waisengelder einschließen sollte.[100] Berücksichtigt man den historischen Hintergrund des § 197 BGB, ist bei seiner Auslegung dennoch eine gewisse Zurückhaltung geboten. Damals war die Qualifizierung der angeführten beamtenrechtlichen Ansprüche als öffentlich-rechtlich oder privatrechtlich umstritten, welche letztlich die Verortung der Verjährung dieser Ansprüche im Bürgerlichen Gesetzbuch legitimierte. Mit § 197 BGB sollte keine generelle Verjährungsbestimmung für wiederkehrende öffentlich-rechtliche Ansprüche aufgestellt werden. Man wollte ihn zum Beispiel nicht auf die dem Öffentlichen Recht angehörenden Steuern und Abgaben angewendet wissen.[101] Denn die Verfasser des Bürgerlichen Gesetzbuchs hatten erkannt, dass die privatrechtlichen Vorschriften zur Hemmung, Unterbrechung und Wirkung der Verjährung lediglich bedingt für die im Verfahren der Administrativexekution beizutreibenden Ansprüche passen.[102] Man ging somit von der Vorstellung aus, dass die Verjährung von als öffentlich-rechtlich erkannten Ansprüchen jeweils gesondert zu regeln ist.[103] Auch zur Vermeidung von Kompetenzüberschreitungen im Verhältnis zu den Ländern ist § 197 BGB eher restriktiv zu handhaben. Deshalb ist er lediglich bei solchen regelmäßig wiederkehrenden Ansprüchen aus dem Beamtenverhältnis direkt anwendbar, die den dort ausdrücklich genannten Leistungen insbesondere wegen ihrer Ähnlichkeit zu den privaten Gehaltsansprüchen gleichen und welche nicht bereits im Zeitpunkt des Erlasses des Bürgerlichen Gesetzbuchs eindeutig als dem Öffentlichen Recht angehörend qualifiziert wurden. In anderen Fällen – insbesondere wenn es sich bei den regelmäßig wiederkehrenden Ansprüchen konträr zu den erwähnten Beispielen um Ansprüche des Staates gegen den Beamten handelt – kann § 197 BGB zur Schließung etwaiger Gesetzeslücken im öffentlich-rechtlichen Verjährungsrecht (allenfalls) analog herangezogen werden.[104]

Anscheinend wurde in der Wissenschaft nur ein einziges Mal erörtert, ob die Verjährungsregelung des § 197 BGB auch eingreift, wenn die Leistungspflicht dem Dienstherrn nicht gesetzlich vorgegeben ist, sondern er über diese nach pflichtgemäßem Ermessen entscheidet. *Summer* meint, dass man hier zumindest dann von

---

[98] So BVerwG v. 31.10.2001, 2 C 61/00; OVG Münster NJW 1981, 1328; *Bornhak* VerwArch 8 (1900), 74, 75; in diese Richtung *Rutz* BlfAdmPr 1906, 152, 154; s. auch BGHZ 103, 160, 168.

[99] *Meysen*, Haftung, S. 343.

[100] *Motive*, S. 306; *Rutz* BlfAdmPr 1907, 270, 276ff.; vgl. dazu auch *Förderreuther*, Verjährung, S. 225ff.; *Schepp*, Das öffentliche Recht, S. 31.

[101] S. *Gebhard*, in: Die Vorlagen, S. 332; *Mugdan*, Materialien, S. 13f.

[102] *Mugdan*, Materialien, S. 14.

[103] Nach dem Vorschlag von *Gebhard*, in: Die Vorlagen, S. 279 sollten gemäß § 11 Nr. 10 nach drei Jahren die Ansprüche auf Leistung von Besoldungen, Wartegeldern und „aller sonstiger dem bürgerlichen Rechte angehörenden Leistungen, welche jährlich oder in kürzeren regelmäßig wiederkehrenden Fristen zu entrichten sind," verjähren.

[104] Vgl. dazu auch *Förderreuther*, Verjährung, S. 231; ähnlich *Koschnik*, Verjährung, S. 35; so im Ergebnis *Dörr* DÖV 1984, 12, 16.

einem Anspruch des Einzelnen sprechen muss, wenn eine Ermessensreduktion auf Null vorliegt, sich die Verwaltung durch eine entsprechende Praxis selbst gebunden (Art. 3 Abs. 1 GG) hat oder die Leistung durch einen begünstigenden Verwaltungsakt festgesetzt wurde.[105] Aber auch in den anderen Fällen steht dem Einzelnen ein Anspruch auf ermessensfehlerfreie Entscheidung zu. Dass diese Ansprüche der Verjährungsvorschrift des § 197 BGB unterliegen können, lässt sich damit rechtfertigen, dass sie ebenfalls zeitbezogen auszuüben sind, kein sachlicher Grund für eine unterschiedliche Behandlung und das gleiche Bedürfnis nach Rechtssicherheit wie bei den gebundenen Ansprüchen besteht.[106] Sofern jedoch der Erlass eines Bescheids nach dem Gesetz konstitutiv für die Anspruchsentstehung ist, kann die Verjährung nicht vor diesem Augenblick beginnen.

Eines der Motive bei Erlass des § 197 BGB war, die Anhäufung von regelmäßig wiederkehrenden Einzelforderungen über lange Zeit hinweg zu verhindern, weil dem Schuldner die Aufbringung der Gesamtsumme immer schwerer fällt.[107] Er bezieht sich auf solche Forderungen, die in der Regel innerhalb kürzester Zeit beglichen werden, sich aus der Warte des Gläubigers regelmäßig leicht verwalten lassen und bei denen Belege nur begrenzt aufbewahrt werden.[108] Ob diese Erwägungen im konkreten Einzelfall zutreffen, ist für die Anwendbarkeit des § 197 BGB ohne Belang. Diese Norm enthält einen objektiven Tatbestand, der nach seinem Wortlaut gerade nicht auf die Umstände des Einzelfalls abstellt. Eine andere Sichtweise würde zu unerträglichen Rechtsunsicherheiten führen. Denkbar wäre darüber hinaus, den im Sozialrecht angeklungenen Gedanken ins Beamtenrecht zu übertragen, wonach die Besoldungen, Wartegelder oder Ruhegehälter hauptsächlich der Alimentation des Berechtigten dienen und dieser Zweck abgeschwächt wird, je mehr Zeit vergeht. Soweit die kurze Verjährungsfrist dem Beamten zugute kommt, lässt sie sich als Ausprägung der beamtenrechtlichen Fürsorgepflicht begreifen. „Eine derartige Handhabung der Ablieferungspflicht widerspräche nicht nur dem Interesse des Beamten, der gezwungen wäre, Rücklagen für seinen Dienstherrn zu bilden, um nicht durch plötzliche Zahlung eines sehr hohen Betrages in wirtschaftliche Schwierigkeiten zu geraten, sondern auch den fiskalischen Interessen des Dienstherrn selbst, der gehalten ist, den Rückfluss dem Staat geschuldeter Mittel alsbald geltend zu machen."[109] Bei § 197 BGB beginnt die Verjährung mit dem Schluss des Jahres, in dem der fragliche Anspruch entstanden ist (§§ 201, 198 BGB). Nach der Rechtsprechung ist dies anzunehmen, wenn der jeweilige beamtenrechtliche Anspruch geltend gemacht und notfalls gerichtlich – auch in Form einer Feststellungs- oder Stufenklage

[105] *Summer* BayBZ 1967, 117.

[106] *Summer* BayBZ 1967, 117; ihm folgend wohl BVerwGE 66, 256, 258.

[107] BVerwGE 102, 33, 37; BVerwG NVwZ 2002, 608, 609; BSGE 40, 11, 15; BGH NJW 2001, 2711, 2712; RGZ 84, 400, 406; *Niedenführ*, in: Soergel, BGB, § 197 Rn. 1; *Peters*, in: Staudinger, BGB, § 197 Rn. 1.

[108] BGHZ 103, 160, 168 f.; *Unterrieder*, Die regelmäßige Verjährung, S. 126.

[109] BVerwG NVwZ 2002, 608, 609.

– durchgesetzt werden kann.[110] Für jeden Anspruch ist gesondert zu prüfen, ob der Festsetzung der wiederkehrenden Leistungen durch die Verwaltung konstitutive oder deklaratorische Bedeutung zukommt.[111] Für den Verjährungsbeginn ist nicht erforderlich, dass die Höhe des Anspruchs eindeutig feststeht.[112]

Eine spezielle Bestimmung zur Verjährung der Schadensersatzansprüche des Dienstherrn gegen seine Beamte enthält § 78 Abs. 2 BBG. Auf Landesebene ist die Verjährung derartiger Schadensersatzansprüche gegen Landesbeamte weitgehend gleich geregelt.[113] Die Vorschrift des § 78 Abs. 2 S. 1 BBG wurde § 852 Abs. 1 BGB nachgebildet.[114] Gemäß § 78 Abs. 2 S. 1 BBG verjähren Schadensersatzansprüche nach Absatz 1 in drei Jahren von dem Zeitpunkt an, in dem der Dienstherr von dem Schaden und der Person des Ersatzpflichtigen Kenntnis erlangt hat, ohne Rücksicht auf diese Kenntnis in zehn Jahren von der Begehung der Handlung an. Es handelt sich hier um zwei selbständige, voneinander unabhängige Verjährungsfristen. Die Verjährung tritt ein, wenn eine der Fristen abgelaufen ist.[115] Die erste Alternative des § 78 Abs. 2 S. 1 BBG trägt einerseits den Belangen des Geschädigten Rechnung, da die Verjährungsfrist erst mit seiner Kenntnis des Anspruchs zu laufen beginnt. Andererseits berücksichtigt sie die Interessen des Beamten insbesondere an einer sachgerechten Verteidigung, indem der Dienstherr innerhalb von drei Jahren zur Abwicklung des Schadensersatzanspruchs veranlasst werden soll.[116] Die kurze Frist ist überdies eine Ausprägung der Fürsorgepflicht des Dienstherrn. Der Beamte soll über dessen Vorgehensweise nicht zu lange im Ungewissen gelassen werden.[117] Weil der Geschädigte aber unter Umständen von einem Schadensvorgang gar keine Kenntnis erlangt, wurde aus Gründen der Rechtssicherheit und zum Schutz des Schädigers eine weitere objektive Verjährungsfrist vorgesehen.[118]

Bei unmittelbaren Schädigungen des Dienstherrn beginnt die Verjährung gemäß § 78 Abs. 2 S. 1 Altern. 1 BBG – wie erwähnt – erst mit der Kenntnis des Dienstherrn von dem Schaden und der Person des Ersatzpflichtigen. Ein bloßes Kennenmüssen löst den Fristbeginn nicht aus.[119] Der Dienstherr muss nicht über sämtliche

---

[110] BVerwGE 66, 256, 258; 23, 166, 167 f.; BVerwG DVBl 2001, 726, 729; OVG Lüneburg DÖD 1996, 117; OVG Münster NJW 1981, 1328.

[111] Vgl. dazu BVerwGE 23, 166, 168; BVerwG NVwZ 1993, 70, 71; VGH München DÖD 1979, 229, 230; VG Düsseldorf, Urt. v. 5.8.2002, Az. 10 K 1928/01.

[112] BVerwGE 66, 256, 258; 23, 166, 168; OVG Lüneburg DÖD 1996, 117; OVG Münster NJW 1981, 1328.

[113] S. etwa §§ 41 Abs. 2 LBG Bln., 86 Abs. 2 LBG M-V, 86 Abs. 2 NdsLBG, 94 Abs. 2 SächsBG.

[114] *Schnellenbach*, Beamtenrecht, Rn. 335; BVerwGE 81, 301, 304; BVerwG DÖV 1994, 124, 125; OVG Münster NVwZ-RR 1994, 225. Der nicht auf Schadensersatz gerichtete Anspruch des Dienstherrn auf Herausgabe von Schmiergeldern verjährt nach OVG Koblenz DVBl 2001, 752, 753 gemäß § 195 BGB in 30 Jahren.

[115] BVerwG DÖV 1994, 124.

[116] OVG Koblenz NVwZ 1986, 146 f.; VGH Mannheim DÖD 1983, 63 f.

[117] OVG Koblenz NVwZ 1986, 146, 147; *Beckmann*, Die Haftung, S. 182.

[118] *Plog/Wiedow/Lemhöfer/Bayer*, BBG, § 78 Rn. 53b.

[119] BVerwG NJW 1996, 2175, 2176; BVerwGE 81, 301, 304; *Battis*, BBG, § 78 Rn. 11; *Beckmann*, Die Haftung, S. 183; *Plog/Wiedow/Lemhöfer/Bayer*, BBG, § 78 Rn. 53a; *Schnellenbach*, Beamtenrecht, Rn. 334.

Details der Schädigung Bescheid wissen. Es genügt, wenn er den Schadenshergang in seinen Grundzügen kennt und ihm der Sachverhalt erhebliche Anhaltspunkte für eine Ersatzpflicht bietet.[120] Die Rechtsprechung sieht den gesamten, aus einer Ursache herrührenden Schaden als Einheit an. Der Schadensersatzanspruch umfasst demzufolge auch später eintretende Schadensfolgen, so dass für den gesamten, aus einem bestimmten Ereignis resultierenden Schaden eine einheitliche Verjährungsfrist gilt.[121] Hiervon wird bei erst später eintretenden, unerwartet schweren Folgezuständen eine Ausnahme gemacht. Unter derartigen Umständen beginnt die Verjährung regelmäßig erst, wenn der Verletzte die nachträglich eingetretenen Schäden kennt. Denn nach dem sich ihm zuerst bietenden Schadensbild hatte er zuvor keine Veranlassung, sich über etwaige Schäden von einem Fachkundigen beraten zu lassen oder zur Abwehr der Verjährung eine Feststellungsklage zu erheben.[122] Nach ständiger Rechtsprechung liegt eine Kenntnis im Sinne des § 78 Abs. 2 BBG vor, wenn der Geschädigte aufgrund der ihm bekannten Tatsachen eine Schadensersatzklage gegen einen bestimmten Beamten – wenn auch nur in Form einer Feststellungsklage – mit hinreichender Aussicht auf Erfolg erheben kann. Dafür muss er nicht ein Obsiegen im Streitfall erwarten oder gar für gewiss halten.[123]

Im Übrigen wird die Kenntnis des Dienstherrn anders als bei § 48 Abs. 4 VwVfG bestimmt. Entscheidend ist nach der Rechtsprechung, ob diejenige Stelle, die den Beamten nach der innerbehördlichen Geschäftsverteilung zum Schadensersatz heranzuziehen hat, über die entsprechenden Kenntnisse verfügt.[124] Da die Fachaufsicht bei der Feststellung von Ungereimtheiten die notwendigen Anordnungen treffen darf, genügt auch dieses Wissen der innerbehördlich mit der Überprüfung der Rechtmäßigkeit des Verwaltungshandelns des Beamten betrauten Stellen.[125] Diese Rechtsprechung kommt den Interessen des Beamten zugute. Würde ausschließlich auf die Kenntnis der für die Durchsetzung des Schadensersatzanspruchs zuständigen Stelle abgestellt, würde die Verjährung nicht beginnen, wenn die Fachaufsichtsbehörde eine Schadensmeldung nicht an die Schadensersatzstelle weiterleitet.[126] Im Bereich der Bundeswehr soll aber nach dem Bundesverwaltungsgericht für den Verjährungsbeginn nicht bereits die Kenntnis des nächsten Dienstvor-

---

[120] BVerwGE 81, 301, 304; VGH Mannheim DÖD 1983, 63, 65.

[121] BVerwG DÖV 1999, 645, 647; s. zum Grundsatz der Schadenseinheit *Mansel*, in: Das neue Schuldrecht, § 1 Rn. 49; *Peters/Zimmermann*, Gutachten, S. 184; BGH NJW 1996, 1895, 1896; BGHZ 119, 69, 71.

[122] BVerwG DÖV 1999, 645, 647.

[123] BVerwGE 81, 301, 304; BVerwG NJW 1999, 3727, 3729; NJW 1996, 2175, 2176; OVG Koblenz NVwZ 1986, 146, 147; OVG Münster DVBl 1974, 596, 597 f.; VGH Mannheim DÖD 1983, 63, 64; *Beckmann*, Die Haftung, S. 183; *Plog/Wiedow/Lemhöfer/Bayer*, BBG, § 78 Rn. 53a; *Schnellenbach*, Beamtenrecht, Rn. 334.

[124] Häufig wird auf den Dienstvorgesetzten abzustellen sein, BVerwG v. 9.3.1989, Buchholz 232, § 78 BBG Nr. 38 (S. 9); OVG Münster DVBl 1974, 596, 597; *Beckmann*, Die Haftung, S. 184.

[125] BVerwGE 81, 301, 305 ff.; BVerwG NJW 1996, 2175, 2176; NJW 1987, 326 f.; *Beckmann*, Die Haftung, S. 184; *Plog/Wiedow/Lemhöfer/Bayer*, BBG, § 78 Rn. 53a; *Schnellenbach*, Beamtenrecht, Rn. 334.

[126] *Beckmann*, Die Haftung, S. 184 f.

gesetzten genügen, sondern ist das Wissen der fachaufsichtsführenden Dienststelle maßgeblich. Begründet wird dies mit den mangelnden rechtlichen Entscheidungsbefugnissen des nächsten Vorgesetzten, welcher zur juristischen Bewertung des jeweiligen Sachverhalts oft gar nicht in der Lage ist.[127] Die Tendenz, Verzögerungen im behördeninternen Bereich nicht dem Beamten anzulasten, setzt sich in der Rechtsprechung fort, wonach bei einem Kollegialorgan die erforderliche Kenntnis bereits mit dem Wissen des für seine Einberufung Zuständigen vorliegen soll.[128] Bei einem Wechsel der zur Geltendmachung des Schadensersatzanspruchs zuständigen Stelle wirkt die einmal erlangte Kenntnis fort, auch wenn der neuen Stelle das eigentlich notwendige Wissen fehlt.[129]

Eine Sonderregelung enthält § 78 Abs. 2 S. 2 BBG für Rückgriffsansprüche des Dienstherrn gegen den Beamten in Fällen, in denen er wegen dessen pflichtwidrigen Verhaltens einem Dritten Geldersatz geleistet hat. In dieser Konstellation ist für den Verjährungsbeginn nicht der Zeitpunkt der Kenntnis des Dienstherrn vom Schaden maßgeblich. Vielmehr beginnt die Verjährung, wenn der Schadensersatzanspruch des Dritten vom Dienstherrn anerkannt oder diesem gegenüber rechtskräftig festgestellt wird. Denn bei derartigen mittelbaren Schädigungen steht erst in diesem Augenblick fest, dass auch dem Dienstherrn ein Schaden entstanden ist. Bei einem früheren Verjährungsbeginn müsste der Dienstherr frühzeitig gegen den Beamten eine Feststellungsklage zur Verhinderung des Verjährungseintritts erheben, was aber unter dem Aspekt der beamtenrechtlichen Fürsorgepflicht nicht immer sinnvoll ist.[130] Theoretisch vorstellbar wäre, die Verjährung des Schadensersatzanspruchs des Dienstherrn gegen den Beamten erst mit seiner Leistung des Schadensersatzes an den Dritten beginnen zu lassen. Hiervon wurde wahrscheinlich deshalb abgesehen, weil der betroffene Beamte möglichst bald Klarheit über das Vorgehen des Dienstherrn ihm gegenüber erlangen soll. Ein weiterer Gesichtspunkt dürfte sein, dass dem Dienstherrn die wesentlichen Gesichtspunkte des Sachverhalts bereits aus der Auseinandersetzung mit dem Dritten bekannt sind.[131] Da § 78 Abs. 2 S. 2 BBG nach seinem Wortlaut § 78 Abs. 2 S. 1 BBG nur hinsichtlich des Zeitpunkts der Kenntnis des Dienstherrn von dem Schaden modifiziert, ist für den Verjährungsbeginn zusätzlich die Kenntnis von der Person des ersatzpflichtigen Beamten erforderlich.[132]

Nach der zweiten Alternative des § 78 Abs. 2 BBG tritt die Verjährung unabhängig von der Kenntnis des Geschädigten und der objektiven Schadensentstehung in zehn Jahren ab der Begehung der schädigenden Handlung ein.[133] Die gegenüber

---

[127] BVerwG DÖV 1999, 645, 647; *Beckmann*, Die Haftung, S. 185; *Plog/Wiedow/Lemhöfer/Bayer*, BBG, § 78 Rn. 53.

[128] BVerwG NJW 1996, 2175, 2176; *Beckmann*, Die Haftung, S. 185; *Plog/Wiedow/Lemhöfer/Bayer*, BBG, § 78 Rn. 53a.

[129] VGH Mannheim DÖD 1983, 63, 65; *Battis*, BBG, § 78 Rn. 11; *Schnellenbach*, Beamtenrecht, S. 209 Fn. 110.

[130] BVerwG v. 29.1.1976, Buchholz 232, § 78 BBG Nr. 21; *Beckmann*, Die Haftung, S. 182.

[131] S. zur ähnlichen Rechtslage in Österreich *Sutter*, Die Verjährung, S. 334.

[132] So *Beckmann*, Die Haftung, S. 189f.

[133] BVerwG DÖV 1994, 124; *Plog/Wiedow/Lemhöfer/Bayer*, BBG, § 78 Rn. 53b.

§ 852 BGB kürzere Frist erklärt sich aus den engeren Bindungen zwischen dem Dienstherrn und dem Beamten; im Beamtenverhältnis soll bereits nach zehn und nicht erst nach dreißig Jahren Rechtsfriede einkehren.[134] Probleme bereitete dabei der Rechtsprechung die Feststellung des Verjährungseintritts, wenn einem Beamten monatlich deswegen falsche Bezüge ausgezahlt wurden, weil er seinem Dienstherrn die Aufnahme einer Beschäftigung seiner Ehefrau nicht mitgeteilt hat. Es kommen hier drei verschiedene Anknüpfungspunkte in Betracht. Man kann erwägen, dass sich die Verjährung einheitlich nach dem Zeitpunkt richtet, in dem die Anzeige erstmals hätte erfolgen müssen. Oder man versteht die Anzeigepflicht als Dauerhandlung, so dass die Verjährung erst mit Ende des Unterlassens beginnt. Nach dem Oberverwaltungsgericht Münster ist die Verjährung für jede monatliche Auszahlung der Bezüge gesondert zu ermitteln. Hätte der Beamte jeden Monat positiv eine falsche Anzeige gemacht, hätte die Verjährung des überzahlten Betrags zeitlich jeweils einen Monat versetzt begonnen. Nichts anderes könne für das gleichgestellte Unterlassen der Handlung gelten.[135] § 78 Abs. 2 S. 2 BBG lässt nach seinem Wortlaut die zehnjährige Verjährungsfrist des § 78 Abs. 2 S. 1 BBG unberührt.[136]

Was die Unterbrechung, Hemmung oder Wirkung der Verjährung angeht, fehlt eine diesbezügliche Regelung in § 78 BBG. Da er § 852 BGB nachgebildet wurde, gelten die §§ 202 ff. BGB entsprechend.[137] Allerdings soll nach manchen Stimmen in der Literatur die Verjährung des Schadensersatzanspruchs nicht analog § 852 Abs. 2 BGB durch Verhandlungen gehemmt werden. Begründet wird dies damit, dass der Gesetzgeber den Inhalt dieser Vorschrift nicht in § 78 Abs. 2 BBG rezipiert hat und sich ihr Norminhalt nur schwer mit den hoheitlichen Handlungsformen in Einklang bringen lasse.[138] Der Dienstherr kann die Verjährung seiner Ansprüche durch den Erlass eines Leistungsbescheids gemäß § 53 VwVfG oder einen Erstattungsbeschluss unterbrechen.[139] Bei Ansprüchen, welche unmittelbar oder analog § 197 BGB verjähren, wird ebenfalls auf die anderen zivilrechtlichen Verjährungsbestimmungen rekurriert. Angewendet werden die §§ 208,[140] 209, 210 BGB. Macht der Beamte gegen seinen Dienstherrn einen Anspruch geltend, wird die Verjährung durch eine Vorentscheidung im Sinne des § 210 BGB unterbrochen. Die Rechtsprechung interpretiert § 210 BGB so, dass zwar die Einlegung eines Widerspruchs, nicht aber der bloße Antrag auf Erlass eines Verwaltungsakts verjährungsunterbrechend wirkt. Nur der Widerspruch sei Zulässigkeitsvoraussetzung für die Erhebung bestimmter verwaltungsgerichtlicher Klagen. Außerdem folge aus dem Sinn und Zweck der zivilrechtlichen Bestimmung, dass für die Unterbrechungswirkung

---

[134] *Beckmann*, Die Haftung, S. 190 f.

[135] OVG Münster NVwZ-RR 1994, 225.

[136] BVerwG DÖV 1994, 124, 125.

[137] *Beckmann*, Die Haftung, S. 183; *Schnellenbach*, Beamtenrecht, Rn. 338 f.

[138] *Plog/Wiedow/Lemhöfer/Bayer*, BBG, § 78 Rn. 54; ähnlich *Beckmann*, Die Haftung, S. 195; *Schnellenbach*, Beamtenrecht, Rn. 338.

[139] *Beckmann*, Die Haftung, S. 193 f.; s. zum Erstattungsbeschluss *Plog/Wiedow/Lemhöfer/Bayer*, BBG, § 78 Rn. 59.

[140] BVerwGE 48, 279, 283; *Schnellenbach*, Beamtenrecht, Rn. 339.

ein eindeutiger Wille zur gerichtlichen Durchsetzung des Begehrens gegenüber dem Schuldner erkennbar sein müsse.[141]

Da die Verjährung von Ansprüchen aus dem Beamtenverhältnis in erheblichem Maße Verbindungen zum Zivilrecht aufweist,[142] entsteht infolge der Verjährung für den Verpflichteten ein Leistungsverweigerungsrecht.[143] Das Bundesverwaltungsgericht hat, soweit ersichtlich, noch nicht ausführlich dazu Stellung genommen, ob in der Ausübung der Verjährungseinrede durch den Staat eine gewöhnliche Ermessensentscheidung liegt und wann diese als ermessensfehlerhaft anzusehen ist. Es prüft meistens nur, ob die Geltendmachung der Einrede eine unzulässige Rechtsausübung darstellt.[144] Lediglich beiläufig erwähnte es, die Verwaltung könne wegen § 7 BHO bzw. den entsprechenden landesrechtlichen Bestimmungen durchaus die fiskalischen Interessen bevorzugen.[145] Die Fürsorgepflicht des Dienstherrn gegenüber dem Beamten verbiete es ihm nicht generell, sich auf die Verjährungseinrede zu berufen, da andernfalls die Verjährungsvorschrift des § 197 BGB sinnentwertet wird.[146] Demgegenüber wurde zumindest früher in der Literatur vertreten, dass die Einrede der Verjährung im Beamtenrecht vom Dienstherrn gegenüber berechtigten Ansprüchen des Beamten nur in besonders gelagerten Ausnahmefällen erhoben werden dürfe.[147] Denn nach ihrem Sinn und Zweck sollen die Verjährungsvorschriften hauptsächlich denjenigen Verpflichteten schützen, der sich in Beweisschwierigkeiten befindet, während gegenüber dem bösgläubigen Schuldner der Aspekt der Rechtssicherheit und des Rechtsfriedens weniger greife. Auch werde in weiten Kreisen der Beamtenschaft das Berufen auf den Verjährungseintritt gegenüber berechtigten Forderungen als anstößig empfunden.[148] Andere widersprechen dieser Argumentation, weil sich der Gesetzgeber bei Erlass der Verjährungsregelungen bewusst und generell dafür entschieden habe, dem öffentlichen Interesse an Rechtssicherheit den Vorrang vor den Individualinteressen einzuräumen.[149] Gemäß § 225 BGB kann vor Eintritt der Verjährung nicht wirksam auf die Erhebung der Verjährungseinrede verzichtet werden.[150]

---

[141] BVerwGE 102, 33, 38; 57, 306, 308ff.; OVG Lüneburg DÖD 1996, 117; VGH München DÖD 1979, 229, 230.

[142] S. § 197 BGB, § 78 BBG ist § 852 BGB a.F. nachgebildet.

[143] S. dazu auch *Beckmann*, Die Haftung, S. 191 f.

[144] BVerwGE 66, 256, 260f.; 42, 353, 357; 23, 166, 168; VGH Mannheim ZBR 1994, 287, 288; VGH München DÖD 1979, 229, 231.

[145] BVerwGE 66, 256, 261; VGH Mannheim ZBR 1994, 287, 288; VGH München DÖD 1979, 229, 231; kritisch diesbezüglich *Dürig* ZFP 1961, 396, 398.

[146] BVerwGE 66, 256, 261; BVerwG DVBl 2001, 726, 729; NVwZ 1993, 70, 71; OVG Lüneburg DÖD 1996, 117, 118; VGH Mannheim ZBR 1994, 287, 288; so wohl auch VGH München DÖD 1993, 117, 118; ähnlich *Dürig* ZFP 1961, 396, 399, 401.

[147] *Distel* DDB 1959, 19, 20.

[148] *Rohel* ZBR 1955, 302; in diese Richtung *Lindgen* ZFP 1957, 116, 117; kritisch *Dürig* ZFP 1961, 396, 399.

[149] *Dürig* ZFP 1961, 396, 401.

[150] OVG Münster NVwZ-RR 1995, 409, 410.

Nicht anders als im Sozialrecht prüfen die Gerichte auch im Beamtenrecht, ob die Erhebung der Verjährungseinrede eine unzulässige Rechtsausübung darstellt. Da sich nach den gesetzlichen Vorschriften auch ein dolos Handelnder auf die Verjährung berufen kann, greift der Einwand der unzulässigen Rechtsausübung lediglich in engen Grenzen.[151] Nach ständiger Rechtsprechung muss dafür ein nach Art und Dauer *qualifiziertes*, nicht unbedingt schuldhaftes Verhalten des Verpflichteten vorliegen, das den Berechtigten dazu veranlasst hat, von verjährungsunterbrechenden Maßnahmen abzusehen.[152] In der Regel muss sich der Verpflichtete durch das Berufen auf die Verjährung in einen gegen Treu und Glauben verstoßenden Widerspruch zu seinem eigenen Verhalten setzen.[153] So kann zum Beispiel der Schuldner durch ein gezieltes Verhalten pflichtwidrig dazu beigetragen haben, dass der Gläubiger keine Kenntnis von seinem Anspruch erlangt.[154] Für die Annahme einer unzulässigen Rechtsausübung reicht es regelmäßig nicht, dass der Dienstherr in der Vergangenheit einmal eine falsche Berechnung angestellt hat[155] oder während des gesamten Zeitraums bloß untätig blieb.[156] Nach dem Bundesverwaltungsgericht muss die Fürsorgepflicht des Dienstherrn bei der Beurteilung des Vorliegens eines rechtmissbräuchlichen Verhaltens berücksichtigt werden,[157] nach *Rohel* kann es die Fürsorgepflicht dem Dienstherrn gebieten, im Einzelfall einen Beamten durch einen Hinweis auf die bevorstehende Verjährung aufmerksam zu machen.[158] Enden die Umstände, welche den Einwand der unzulässigen Rechtsausübung begründeten, muss der Gläubiger innerhalb einer angemessenen, möglicherweise nur kurzen Frist seinen Anspruch durch eine Klage oder andere verjährungsunterbrechende Maßnahmen geltend machen. Der Einwand der unzulässigen Rechtsausübung bewirkt keine Hemmung oder Unterbrechung der Verjährung.[159]

Die soeben referierte Rechtsprechung wird im Wesentlichen im Rundschreiben des Bundesinnenministeriums vom 15.9.1994 zur Verjährung, der Einrede der Verjährung und dem Verzicht auf die Einrede der Verjährung zusammengefasst.[160] Da das zur Befriedigung einer verjährten Forderung Geleistete gemäß § 222 Abs. 2 BGB nicht zurückgefordert werden kann, ist bei Bewilligungs- und Festsetzungsbescheiden für zurückliegende Besoldungs- und Versorgungszeiträume zu prüfen, ob die Leistung wegen Verjährung verweigert werden kann. Im Rahmen seiner Er-

---

[151] OVG Münster NVwZ-RR 1995, 409, 410; BVerwGE 48, 279, 288.

[152] BVerwGE 66, 256, 259; 42, 353, 357; 23, 166, 169 f., 173 f.; OVG Lüneburg DÖD 1996, 117, 118; VGH Mannheim ZBR 1994, 287, 288; VGH München ZBR 1993, 92; DÖD 1979, 229, 231; VG Düsseldorf, Urt. v. 5.8.2002, Az. 10 K 1928/01.

[153] BVerwG DVBl 2001, 726, 729.

[154] BVerwGE 66, 256, 259; 23, 166, 171.

[155] BVerwGE 66, 256, 259; 42, 353, 357; 23, 166, 173; VGH Mannheim ZBR 1994, 287, 288; VGH München DÖD 1979, 229, 231; *Summer* BayBZ 1967, 117, 121; vgl. dazu auch *Dürig* ZFP 1961, 396, 402 f.

[156] VGH München DÖD 1979, 229, 231; *Summer* BayBZ 1967, 117, 121.

[157] BVerwGE 66, 256, 261; BVerwG NVwZ 1993, 70, 71.

[158] *Rohel* ZBR 1955, 302, 303.

[159] *Dürig* ZFP 1961, 396, 403.

[160] S. Fn. 90.

messensentscheidung sei der Dienstherr aus haushaltsrechtlichen Erwägungen grundsätzlich zur Geltendmachung der Verjährungseinrede gehalten. In besonders begründeten Ausnahmefällen könne er aus fürsorgerechtlichen Erwägungen von der Verjährungseinrede absehen, wenn der Anspruch sachlich unstreitig ist und die Geltendmachung der Verjährungseinrede für den Anspruchsinhaber eine unbillige Härte darstellen würde. Letzteres sei beispielsweise gegeben, wenn es sich beim Anspruchsinhaber um den überlebenden Ehegatten oder eine Waise handelt, dem die Anspruchsinhaberschaft bis zum Eintritt der Verjährung ohne eigenes Verschulden unbekannt geblieben ist, und dieser den Anspruch nach der Kenntniserlangung ohne schuldhaftes Zögern geltend gemacht hat, oder wenn die Verjährungseinrede den Beamten nebst seiner Familie in eine ernste finanzielle Notlage bringen würde.

Nur zur Abrundung sei erwähnt, dass ab dem 1. Januar 2002 gemäß § 15 BDG für Dienstvergehen ein neu gefasstes Disziplinarmaßnahmeverbot wegen Zeitablaufs gilt.[161] Danach darf ein Verweis nicht mehr erteilt werden, wenn seit der Vollendung eines Dienstvergehens zwei Jahre vergangen sind; nach Ablauf von drei Jahren darf eine Geldbuße, eine Kürzung der Dienstbezüge oder des Ruhegehalts nicht mehr ausgesprochen werden, sieben Jahre nach Vollendung des Dienstvergehens darf keine Zurückstufung mehr erfolgen. Diese Fristen werden gemäß Absatz 4 durch die Einleitung eines Disziplinarverfahrens, die Erhebung der Disziplinarklage bzw. der Nachtragsdisziplinarklage oder die Anordnung oder Ausdehnung von Ermittlungen gegen Beamte auf Probe und Beamte auf Widerruf unterbrochen. Nach Absatz 5 sind die Fristen für die Dauer des Widerspruchsverfahrens, des gerichtlichen Disziplinarverfahrens, für die Dauer einer Aussetzung des Disziplinarverfahrens oder der Mitwirkung des Personalrats gehemmt. Wurde vor Fristablauf wegen desselben Sachverhalts ein Straf- oder Bußgeldverfahren eingeleitet oder eine Klage aus dem Beamtenverhältnis erhoben, wird die Frist ebenfalls für die Dauer dieses Verfahrens suspendiert. Obwohl diese Gesetzesbestimmung äußerlich den Verjährungsnormen gleicht, hat der Gesetzgeber den Terminus der Verjährung nicht verwendet, da der strafrechtliche Verjährungsgedanke dem Disziplinarrecht fremd sei. Anders als im Strafrecht knüpfe der Zeitablauf nicht an fest umrissene Tatbestände, sondern an hypothetische Disziplinarmaßnahmen an, die als solche nicht verjähren können.[162] Diese Begründung ist fragwürdig, da sich zum Beispiel auch die Verjährung im Zivilrecht nicht unerheblich von der strafrechtlichen Verjährungskonzeption unterscheidet. Plausibler ist schon eher das Argument, dass wegen des Grundsatzes der Einheit des Dienstvergehens der Zeitablauf im Disziplinarrecht nur relativer Natur ist, nämlich eine infolge Fristablaufs zunächst unzulässige disziplinarrechtliche Sanktionierung bei einem späteren Hinzutreten weiterer Pflichtverletzungen wieder zulässig werden kann.[163] Durch die Aufstellung eines Maßnahmeverbots in § 15 BDG soll klargestellt werden, dass ein

[161] BGBl 2001 I 1510; s. dazu *Urban* NVwZ 2001, 1335 ff.
[162] BTDrs 14/4659, S. 38.
[163] BTDrs 14/4659, S. 38.

möglicher Zeitablauf der Einleitung eines Disziplinarverfahrens nicht immer von vornherein entgegensteht, da sich dieser oftmals erst während des Verfahrens herausstellen wird. Steht der Zeitablauf von Anfang an eindeutig fest, ist von der Einleitung des Verfahrens abzusehen; in allen anderen Fällen, in denen sich der Zeitablauf erst später herausstellt, dürfen jedenfalls keine Maßnahmen verhängt werden und ist das Verfahren einzustellen.[164]

III. Die Verjährung im Steuerrecht

Die Abgabenordnung enthält eine detaillierte Regelung der Verjährung steuerrechtlicher Ansprüche. Sie differenziert zwischen zwei Formen der Verjährung, der so genannten Festsetzungs- und Zahlungsverjährung. Die Festsetzungsverjährung bezieht sich auf die Befugnis der Finanzbehörden, den bereits entstandenen abstrakten Steueranspruch bescheidmäßig zu konkretisieren. Nach Ablauf der Festsetzungsfrist darf eine Steuerfestsetzung, ihre Aufhebung oder Änderung sowie eine Berichtigung wegen offenbarer Unrichtigkeiten nicht mehr erfolgen. Sie ist eine Reaktion auf die mit dem Zeitablauf regelmäßig verbundenen Beweisschwierigkeiten bei der Feststellung des Steueranspruchs, nimmt auf die Belange des Steuerschuldners Rücksicht, der ab einem bestimmten Zeitpunkt wieder wirtschaftlich frei disponieren können soll, und trägt zur Herstellung von Rechtssicherheit und Rechtsfrieden bei.[165] Die Zahlungsverjährung legt demgegenüber fest, innerhalb welcher Frist ein festgesetzter oder ein ohne eine derartige Festsetzung geltend zu machender Anspruch durchzusetzen ist.[166] Sie beruht auf denselben Motiven wie die Festsetzungsverjährung. Auch wenn bei einem bescheidmäßig konkretisierten Anspruch die diesbezüglichen Beweisprobleme beseitigt sind, kann im Laufe der Zeit doch wieder Streit über seine Erfüllung entstehen. Das Bedürfnis nach Rechtssicherheit und Dispositionsschutz stellt sich bei der Zahlungsverjährung ebenso ein.

Sowohl die Festsetzungs- als auch die Zahlungsverjährung beziehen sich nach § 47 AO auf Ansprüche aus dem Steuerschuldverhältnis. Obwohl im Zivilrecht unter einem Anspruch das Recht verstanden wird, von einem anderen ein Tun oder Unterlassen zu verlangen (§ 194 Abs. 1 BGB), soll sich nach der überwiegenden Meinung die Verjährung im Steuerrecht bloß auf Geldleistungsforderungen beziehen. Nach dem Gesamtzusammenhang der steuerrechtlichen Vorschriften erstreck-

---

[164] BTDrs 14/4659, S. 38.

[165] *Rüsken*, in: Klein, AO, § 169 Rn. 1; *Tipke/Kruse*, AO, Vor § 169 Rn. 5; BFH BStBl 1995 II 385, 387.

[166] *Rüsken*, in: Klein, AO, § 169 Rn. 1; *Koch/Scholtz*, AO, Vor § 169 Rn. 2. Denkbar wäre auch, im Steuerrecht eine einheitliche Anspruchsverjährung, also ohne Differenzierung zwischen Festsetzungs- und Zahlungsverjährung vorzusehen. *Binder*, Verjährung, S. 42 spricht sich für eine derartige Unterscheidung aus, weil es rechtlich und aus der Sicht des Steuerpflichtigen einen Unterschied mache, ob ein konkretisierter Anspruch vorliege oder nicht; kritisch dagegen *Zweifel*, Zeitablauf, S. 28 f.

ten sich diese nicht auf das Recht der Finanzbehörden auf Mitwirkung des Steuerpflichtigen, Auskunftspflichten oder zum Beispiel den Anspruch auf Führung von Büchern.[167] Im Grunde ergibt sich die Beschränkung des Verjährungsgegenstands unmittelbar aus § 37 AO.[168] Denn dort werden als Ansprüche aus dem Steuerschuldverhältnis der Steueranspruch, der Steuervergütungsanspruch, der Haftungsanspruch, der Anspruch auf eine steuerliche Nebenleistung, der Erstattungsanspruch nach Absatz 2 sowie die in Einzelsteuergesetzen geregelten Steuererstattungsansprüche definiert. Denkbar ist aber, dass im Falle der Verjährung eines Steueranspruchs kein schutzwürdiges Interesse mehr für ein diesbezügliches Auskunftsbegehren besteht.[169] Während sich früher die steuerrechtlichen Verjährungsnormen lediglich auf Ansprüche des Abgabenberechtigten, also des Gemeinwesens, bezogen und die Ansprüche des Steuerpflichtigen nur Ausschlussfristen unterlagen,[170] gelten die heutigen Verjährungsbestimmungen für Ansprüche der Finanzbehörden und des Bürgers gleichermaßen. Die Verjährung im Steuerrecht ist verfahrensrechtlich und materiell-rechtlich bedeutsam. Verfahrensrechtlich hat der Eintritt der Verjährung zur Folge, dass eine Steuer nicht mehr festgesetzt, geändert oder eingetrieben werden darf. Zugleich ist die Verjährung ein Institut des materiellen Rechts, weil sie das Erlöschen eines Anspruchs (§ 47 AO) bewirkt.[171]

1. Die Festsetzungsverjährung gemäß §§ 169 ff. AO

Die Festsetzungsverjährung nach § 169 AO bezieht sich auf Ansprüche des Steuergläubigers oder -schuldners, die einer selbständigen Steuerfestsetzung unterliegen und für welche keine spezialgesetzlichen, insbesondere europarechtlichen Vorgaben gelten. Trotz des öffentlichen Interesses an einer richtigen und gleichmäßigen Besteuerung soll mit Ablauf der Festsetzungsfrist Rechtssicherheit eintreten, da die jeweiligen Ansprüche nach längerer Zeit meistens nur noch schwer nachzuweisen oder zu widerlegen sind, weil das Erinnerungsvermögen der Beteiligten zunehmend verblasst oder Unterlagen nicht mehr auffindbar sind.[172] Darüber hinaus ist die Festsetzungsverjährung insbesondere für die Finanzplanung in den Unternehmen wegen der damit verbundenen Planungssicherheit unerlässlich.[173] Sie dient damit sowohl dem Interesse des Steuerpflichtigen als auch der Allgemeinheit an ei-

---

[167] *Czerweny*, Verjährung, S. 23; *Hoffmann*, in: Koch/Scholtz, AO, § 228 Rn. 3; in diese Richtung *Tipke/Kruse*, AO, Vor § 169 Rn. 8.

[168] *Hoffmann*, in: Koch/Scholtz, AO, § 228 Rn. 3.

[169] S. zur ähnlichen Lage im Zivilrecht *Peters*, in: Staudinger, BGB, § 195 Rn. 12.

[170] *Czerweny*, Verjährung, S. 23 f., 31.

[171] Vgl. zu dieser Doppelnatur der Verjährung RFHE 127, 244, 245; *Tipke/Kruse*, AO, § 169 Rn. 34; *Binder*, Verjährung, S. 298.

[172] *Czerweny*, Verjährung, S. 5; *Frotscher*, in: Schwarz, AO, § 169 Rn. 1; *Rüsken*, in: Klein, AO, § 169 Rn. 1; *Tipke/Kruse*, AO, Vor § 169 Rn. 5; BFH BStBl 1995 II 385, 387; BStBl 1992 II 52, 55; BStBl 1990 II 526, 529; BStBl 1989 II 442, 443.

[173] *Frotscher*, in: Schwarz, AO, § 169 Rn. 1; in diese Richtung BFH BStBl 1990 II 526, 529; BStBl 1989 II 442, 443.

nem geordneten Ablauf der Finanzverwaltung.[174] Gemäß § 169 Abs. 1 S. 1, 2 AO dürfen nach Ablauf der Festsetzungsfrist keine Steuerfestsetzung, ihre Aufhebung oder Änderung vorgenommen oder offenbare Unrichtigkeiten berichtigt werden. Die Dauer der Festsetzungsfrist bemisst sich nach § 169 Abs. 2 AO. Bei Verbrauchsteuern und Verbrauchsteuervergütungen beträgt sie ein Jahr, für alle sonstigen Steuern und Steuervergütungen vier Jahre. Grund für die kurze Einjahresfrist ist, dass es sich hier um Steuervorgänge handelt, bei denen auch im unternehmerischen Interesse an Rechtssicherheit die Steuerfestsetzung bald erfolgen soll.[175] Die Vierjahresfrist nimmt auf die angespannte Arbeitslage der Finanzämter Rücksicht und soll größere Steuerausfälle vermeiden.[176]

Wurde die Steuer hinterzogen, beträgt die Festsetzungsfrist gemäß § 169 Abs. 2 S. 2 AO zehn Jahre. Dabei kommt es nicht darauf an, ob diese Tat verfolgt oder bestraft wurde. Es genügt, wenn der objektive und subjektive Tatbestand einer Steuerhinterziehung vorliegt.[177] Die längere Frist ist notwendig, da bei einer Steuerhinterziehung die Prüfungsmöglichkeiten für die Finanzbehörden erschwert sind und der Steuerschuldner weniger schutzwürdig ist.[178] Trotzdem ist nach der Rechtsprechung im Falle eines Schuldausschließungsgrunds die zehnjährige Festsetzungsfrist bei Steuerhinterziehungen unanwendbar.[179] Bei einer leichtfertigen, d. h. aus der Perspektive des einzelnen Steuerschuldners grob fahrlässig[180] verursachten Steuerhinterziehung beträgt die Festsetzungsfrist fünf Jahre. Wegen der Aufgabe der Rechtsfigur des Fortsetzungszusammenhangs richtet sich der Verjährungsbeginn nicht mehr nach der Beendigung des letzten Handlungsteils mehrerer Steuerhinterziehungen, sondern nach den einzelnen Hinterziehungen.[181] Die Steuerhinterziehung kann auf einem eigenen Fehlverhalten des Steuerpflichtigen oder einer Person beruhen, für welche er die Verantwortung trägt. Hat ein sonstiger Dritter die Steuerhinterziehung bewirkt, kann sich der Steuerpflichtige nach § 169 Abs. 2 S. 3 AO durch den Nachweis exkulpieren, dass er durch die Tat keinen Vermögensvorteil erlangt und auch nicht die im Verkehr erforderlichen Maßnahmen

---

[174] BFH NVwZ 2000, 1455, 1456.

[175] *Frotscher*, in: Schwarz, AO, § 169 Rn. 17; *Tipke/Kruse*, AO, § 169 Rn. 3.

[176] BTDrs 6/1982, S. 150.

[177] *Frotscher*, in: Schwarz, AO, § 169 Rn. 22; *Rüsken*, in: Klein, AO, § 169 Rn. 26; *Koch/Scholtz*, AO, § 169 Rn. 23; *Seibel*, in: Lippross, BKSt, § 169 AO Rn. 14; *Tipke/Kruse*, AO, § 169 Rn. 15; BFHE 168, 405, 414.

[178] *Frotscher*, in: Schwarz, AO, § 169 Rn. 20; BFH BStBl 1989 II 442, 443; BFHE 186, 1, 3; 130, 131, 133; BTDrs 6/1982, S. 150; primär auf die Aufklärungsschwierigkeiten abstellend *Rüsken*, in: Klein, AO, § 169 Rn. 25.

[179] BFHE 186, 1, 3 f.; *Rüsken*, in: Klein, AO, § 169 Rn. 6; a. A. *Tipke/Kruse*, AO, § 169 Rn. 15.

[180] *Rüsken*, in: Klein, AO, § 169 Rn. 35; *Tipke/Kruse*, AO, § 169 Rn. 15; BFH BStBl 1990 II 518, 519. Nach BFH v. 17.3.2000, VII B 39/99 bedeutet Leichtfertigkeit ein erheblicher Grad an Fahrlässigkeit, wobei auf die persönlichen Fähigkeiten des Täters abzustellen ist. Sie ist zu bejahen, wenn der Steuerpflichtige nach den Gegebenheiten des Einzelfalls und seinen individuellen Fähigkeiten in der Lage gewesen wäre, den aus den einschlägigen gesetzlichen Regelungen sich im konkreten Fall ergebenden Sorgfaltsanforderungen zu genügen.

[181] BFH BStBl 1995 II 575, 576.

zur Verhinderung derartiger Steuerverkürzungen unterlassen hat. Die Verwirklichung anderer Straftatbestände als der ausdrücklich erwähnten Steuerhinterziehung löst in der Regel keine Fristverlängerung aus.[182] Aus dem Wortlaut des § 169 Abs. 2 S. 2 AO („soweit") folgt die Möglichkeit einer Teilverjährung.[183] Insgesamt tragen die verschiedenen Fristen bei der Festsetzungsverjährung den unterschiedlichen Interessen des Steuerpflichtigen und der Verwaltung Rechnung.[184]

Die Voraussetzungen, unter denen die Festsetzungsfrist gewahrt wird, sind in § 169 Abs. 1 S. 3 AO normiert. Erforderlich ist das Vorliegen eines wirksamen, also nicht nichtigen Steuerbescheids. Dass er rechtswidrig ist, schadet nicht, soweit er nicht aufgehoben wird und keine Ablaufhemmung eingetreten ist.[185] Es reicht, wenn der Steuerbescheid vor Ablauf der Verjährungsfrist den Bereich der für die Steuerfestsetzung zuständigen Stelle verlassen hat bzw. bei der öffentlichen Zustellung der Steuerbescheid oder eine Benachrichtigung nach § 15 Abs. 2 VwZG ausgehängt wird.[186] Da Steuerbescheide regelmäßig durch einfachen Brief bekannt gegeben werden, wollte man auf diese Weise Beweisschwierigkeiten hinsichtlich des Zeitpunkts des Zugangs vorbeugen.[187] Nach der überwiegenden Meinung in der Literatur enthält § 169 Abs. 1 S. 3 Nr. 1 AO nur insoweit eine Sonderregelung, als die Behörde zwar den Zeitpunkt des Zugangs nicht beweisen, wohl aber im Falle des Bestreitens den Nachweis der Bekanntgabe führen müsse. Zur Begründung beruft sie sich darauf, dass der Gesetzestext selbst die Terminologie „Steuerbescheid" verwende und letztlich bloß eine wirksam gewordene Verfügung Wirkungen entfalten könne.[188] Nach dem 2. Senat des Bundesfinanzhofs reicht es demgegenüber zur Wahrung der Festsetzungsfrist, wenn der Bescheid den Verwaltungsbereich verlassen und die Behörde alle Voraussetzungen eingehalten hat, damit der Festsetzungsbescheid nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge dem Adressaten bekannt wird. Im Gegensatz zu § 270 Abs. 3 ZPO verlange die Vorschrift nicht, dass die Zustellung demnächst erfolgen müsse. Außerdem werde der Gesetzeszweck verfehlt, wenn sich der Steuerpflichtige durch ein Berufen auf die fehlende Bekanntgabe des Bescheids seiner Steuerpflicht entziehen könnte.[189] Die Festsetzungsfrist soll lediglich dann nicht gewahrt werden, wenn das Nichtwirksamwerden der Verfügung, wie bei Verwendung einer unzutreffenden Anschrift, in den Verantwortungsbereich der Finanzverwaltung fällt.[190] Der Große Senat des Bundesfinanzhofs hat

---

[182] *Frotscher*, in: Schwarz, AO, § 169 Rn. 21. Nach BFH BStBl 1997 II 827 ff. verlängert auch ein Subventionsbetrug die Festsetzungsfrist.

[183] *Frotscher*, in: Schwarz, AO, § 169 Rn. 22; *Koch/Scholtz*, AO, § 169 Rn. 25.

[184] BFHE 186, 1, 4; *Kleinschuster*, Verjährung, S. 21; *Schiemer*, Verjährung, S. 16.

[185] *Frotscher*, in: Schwarz, AO, § 169 Rn. 31; BFHE 158, 491, 498.

[186] *Frotscher*, in: Schwarz, AO, § 169 Rn. 33; *Rüsken*, in: Klein, AO, § 169 Rn. 37.

[187] *Rüsken*, in: Klein, AO, § 169 Rn. 37; s. dazu auch BTDrs 6/1982, S. 150.

[188] *Frotscher*, in: Schwarz, AO, § 169 Rn. 35; *Koch/Scholtz*, AO, § 169 Rn. 18 f.; *Tipke/Kruse*, AO, § 169 Rn. 28.

[189] BFH NVwZ 2001, 358; BStBl 1998 II 556, 557 f.; BStBl 1990 II 518, 520; *Rüsken*, in: Klein, AO, § 169 Rn. 38, 40.

[190] BFH NVwZ 2001, 358 unter Vorlage an den Großen Senat.

sich inzwischen der Literaturmeinung angeschlossen. Aufgrund der Stellung des § 169 Abs. 1 AO sei der dort enthaltene Begriff des Steuerbescheids wie in den allgemeinen Vorschriften auszulegen, wonach definitionsgemäß seine Bekanntgabe notwendig ist. Die Vorschrift des § 169 Abs. 1 S. 3 AO sei entstehungsgeschichtlich nur geschaffen worden, um die Einhaltung der Festsetzungsfrist von den „Zufälligkeiten des Bekanntgabevorgangs" – nicht der Bekanntgabe – unabhängig zu machen. Die Vorschrift bezwecke lediglich, dass Verzögerungen beim Zugang des Bescheids nicht zu Lasten des Finanzamts gehen, nicht aber in Fällen, in denen dem Steuerpflichtigen der Bescheid gar nicht zugehe, den Ablauf der Festsetzungsfrist bis zu einer weiteren wirksamen Bekanntgabe hinauszuschieben. Ein unberechtigtes Bestreiten der Bekanntgabe des Bescheids lasse sich durch die Wahl der förmlichen Zustellung vermeiden.[191]

Den Beginn der Festsetzungsfrist regelt § 170 AO. Nach Absatz 1 beginnt die Frist grundsätzlich mit Ablauf des Kalenderjahres, in dem die Steuer entstanden oder eine bedingt entstandene Steuer unbedingt geworden ist. Da nach dem eindeutigen Wortlaut der Entstehungszeitpunkt der Steuer maßgeblich ist, kommt dem Aspekt der Fälligkeit keinerlei Bedeutung zu.[192] Dies ist folgerichtig, da § 169 AO die behördliche Befugnis zur Steuerfestsetzung begrenzt. In der Praxis bilden jedoch die in § 170 Abs. 2–6 AO enthaltenen Ausnahmebestimmungen zum Beginn der Festsetzungsfrist die Regel. Ist eine Steuererklärung oder -anmeldung einzureichen, beginnt die Frist erst mit Ablauf des Kalenderjahres, in dem die jeweilige Handlung vorgenommen wird. Auf diese Weise soll vermieden werden, dass der Steuerpflichtige durch eine Verzögerung der ihm obliegenden Handlungen den Festsetzungszeitraum für die Finanzbehörden verkürzen kann.[193] Die Frist soll erst beginnen, sobald die Körperschaft, der die Abgabe zusteht, etwas über ihr Entstehen und ihre Höhe erfahren hat.[194] Nach der Rechtsprechung wird allerdings der Beginn der Festsetzungsfrist, auch wenn dies vom Gesetzeswortlaut eigentlich noch gedeckt wäre, nicht mehr hinausgeschoben, wenn dem Finanzamt anderweitig alle Umstände bekannt wurden, die es für die Prüfung des Vorliegens eines steuerlichen Vorgangs und die Einleitung eines Besteuerungsverfahrens benötigte.[195] Als äußerste Grenze beginnt unabhängig von der Vornahme der Handlung die Festsetzungsfrist mit Ablauf des dritten Kalenderjahres, das auf das Kalenderjahr der Steuerentstehung folgt (§ 170 Abs. 2 S. 1 Nr. 1 AO). Wenn eine Steuer oder Steuervergütung nur auf Antrag festgesetzt wird, so beginnt gemäß § 170 Abs. 3 AO die Frist für die Aufhebung, Änderung oder Berichtigung einer bereits erfolgten Festsetzung erst mit dem Ablauf des Kalenderjahres der Antragstellung. Auf-

[191] BFH NVwZ 2003, 895 f.

[192] *Frotscher*, in: Schwarz, AO, § 170 Rn. 1; *Koch/Scholtz*, AO, § 170 Rn. 5; *Tipke/Kruse*, AO, § 170 Rn. 1.

[193] *Frotscher*, in: Schwarz, AO, § 170 Rn. 5; *Rüsken*, in: Klein, AO, § 170 Rn. 5; *Tipke/Kruse*, AO, § 170 Rn. 7; BFH BStBl 1994 II 867, 869; BTDrs 6/1982, S. 151.

[194] VG Gelsenkirchen NWVBl 2001, 199, 201.

[195] BFH BStBl 1997 II 11, 12; *Rüsken*, in: Klein, AO, § 170 Rn. 8; *Seibel*, in: Lippross, BKSt, § 170 AO Rn. 4.

grund dieser Regelung soll den Finanzbehörden auch bei einer relativ späten Antragstellung ausreichend Zeit zur Abänderung bzw. Aufhebung einer fehlerhaften Festsetzung verbleiben.[196] § 170 Abs. 4–6 AO enthalten Sonderbestimmungen für den Festsetzungsbeginn der Vermögen-, Grund-, Erbschaft- und Wechselsteuer.

In vierzehn Absätzen regelt § 171 AO die Hemmung der Festsetzungsfrist. Dabei handelt es sich in sämtlichen Fällen um eine Ablaufhemmung, d. h. die Frist wird nur aufgrund solcher Momente gehemmt, welche erst kurz vor Fristablauf eintreten und aufgrund derer dem Gläubiger die Fristwahrung unmöglich gemacht wird.[197] Die gesetzlichen Hemmungstatbestände sind voneinander unabhängig, so dass Voraussetzungen, Umfang und Dauer für jeden Hemmungsgrund gesondert festzustellen sind.[198] Ohne hier den Inhalt sämtlicher Absätze detailliert wiederzugeben, sollen nur einige markante Fälle einer Ablaufhemmung genannt werden. Gemäß § 171 Abs. 1 AO läuft die Festsetzungsfrist nicht ab, solange die Steuerfestsetzung wegen höherer Gewalt innerhalb der letzten sechs Monate des Fristlaufes nicht erfolgen kann. Höhere Gewalt liegt vor, wenn der Finanzbehörde aufgrund eines an sie von außen herantretenden Ereignisses, das auch bei äußerster Sorgfalt unvermeidbar war, die Steuerfestsetzung unmöglich war.[199] Ist beim Erlass eines Steuerbescheids eine offenbare Unrichtigkeit unterlaufen, endet die Festsetzungsfrist wegen § 171 Abs. 2 AO nicht vor Ablauf eines Jahres nach der Bekanntgabe des Steuerbescheids. Gemäß § 171 Abs. 3 S. 1 AO läuft bei einem Antrag auf Steuerfestsetzung, Aufhebung, Änderung oder Berichtigung die Festsetzungsfrist nicht ab, bevor über den Antrag unanfechtbar entschieden worden ist. Ist der Antrag nach dem Gesetz in einer bestimmten Form oder Frist zu stellen, ist streitig, ob die Ablaufhemmung von der Einhaltung dieser Anforderungen abhängt.[200] Wird ein Steuerbescheid mit einem Einspruch oder einer Klage angefochten, läuft die Festsetzungsfrist nicht vor der unanfechtbaren Entscheidung über den Rechtsbehelf ab. Dadurch wird der Ablauf der Festsetzungsfrist hinsichtlich des gesamten Steueranspruchs gehemmt, sofern nicht der Rechtsbehelf unzulässig ist (§ 171 Abs. 3a AO).

Eine Ablaufhemmung kann durch die Vornahme einer Außenprüfung, Maßnahmen der Zoll- und Steuerfahndung, sonstige Ermittlungshandlungen oder die Verfolgung einer Steuerstraftat bzw. -ordnungswidrigkeit ausgelöst werden (§ 171 Abs. 4–7 AO). Zu beachten ist dabei, dass die Ablaufhemmung aufgrund einer Außenprüfung den gesamten Steueranspruch erfasst, während bei der Einleitung eines Steuerstraf- oder Bußgeldverfahrens die Hemmung nur in dem Umfang eintritt, wie sich die Ergebnisse der Ermittlungen auf die Höhe der festzusetzenden Steuer

---

[196] *Frotscher*, in: Schwarz, AO, § 170 Rn. 17; BTDrs 6/1982, S. 151.

[197] *Frotscher*, in: Schwarz, AO, § 171 Rn. 1; *Tipke/Kruse*, AO, § 171 Rn. 1.

[198] *Frotscher*, in: Schwarz, AO, § 171 Rn. 1; *Rüsken*, in: Klein, AO, § 171 Rn. 1; *Seibel*, in: Lippross, BKSt, § 171 Rn. 1.

[199] *Frotscher*, in: Schwarz, AO, § 171 Rn. 4; *Koch/Scholtz*, AO, § 171 Rn. 3; *Rüsken*, in: Klein, AO, § 171 Rn. 5; *Seibel*, in: Lippross, BKSt, § 171 Rn. 4; *Tipke/Kruse*, AO, § 171 Rn. 6.

[200] Bejahend *Frotscher*, in: Schwarz, AO, § 171 Rn. 7a; *Rüsken*, in: Klein, AO, § 171 Rn. 11f.; a. A. *Seibel*, in: Lippross, BKSt, § 171 AO Rn. 11; *Tipke/Kruse*, AO, § 171 Rn. 14.

auswirken.[201] Ist für die Festsetzung einer Steuer ein Grundlagenbescheid erforderlich, endet die Festsetzungsfrist nicht vor Ablauf von zwei Jahren nach Bekanntgabe des Grundlagenbescheids (§ 171 Abs. 10 AO). Auf diese Weise soll den Finanzbehörden ausreichend Zeit für die Auswertung des Grundlagenbescheids verbleiben.[202] Die Festsetzungsfrist gegenüber einer geschäftsunfähigen oder in der Geschäftsfähigkeit beschränkten Person endet gemäß § 171 Abs. 11 AO nicht vor Ablauf von sechs Monaten nach dem Zeitpunkt, in dem die Person unbeschränkt geschäftsfähig wird oder der Mangel der Vertretung aufhört. Schließlich läuft die Festsetzungsfrist für einen Steueranspruch nicht ab, soweit ein damit zusammenhängender Erstattungsanspruch nach § 37 Abs. 2 AO noch nicht verjährt ist (§ 171 Abs. 14 AO). Dadurch soll vermieden werden, dass der Steuerpflichtige unter Berufung auf die unwirksame Bekanntgabe des Steuerbescheids eine Erstattung verlangen kann, ohne dass das Finanzamt die Steuerfestsetzung durch wirksame Bekanntgabe des Bescheids nachholen kann. Der Gesetzgeber hat hier dem Interesse an einer materiell richtigen Steuerfestsetzung gegenüber dem Vertrauen des Steuerpflichtigen in den Ablauf der regelmäßigen Festsetzungsfrist nach §§ 169, 170 AO den Vorzug gegeben.[203]

Als Rechtsfolge des Eintritts der Festsetzungsverjährung darf eine Steuerfestsetzung, ihre Aufhebung oder Änderung sowie die Berichtigung von offenbaren Unrichtigkeiten nicht mehr vorgenommen werden (§ 169 Abs. 1 S. 1, 2 AO). Wird trotz des Eintritts der Verjährung die Steuer dennoch festgesetzt, ist dieser Bescheid zwar rechtswidrig, aber mangels Offenkundigkeit des Fehlers regelmäßig nicht nichtig.[204] Der Steuerpflichtige muss sich gegen den falschen Bescheid wehren, da er andernfalls bestandskräftig wird. Steht dem Staat an und für sich eine höhere Steuer zu, führt der Eintritt einer Teilverjährung dazu, dass der überschießende Steuerbetrag gemäß § 47 AO erlischt und nur noch der niedrigere Betrag festgesetzt werden darf.[205] Hat der Steuerpflichtige bereits Vorauszahlungen geleistet, darf aber die Steuer infolge der Verjährung nicht mehr festgesetzt werden, sind ihm seine Leistungen zurückzuerstatten.[206] Wegen des Eintritts der Verjährung bleiben Anträge des Steuerpflichtigen auf Steuerfestsetzung, Aufhebung, Änderung oder Berichtigung ohne Erfolg.[207] Gemäß § 191 Abs. 5 AO darf gegen eine Person, die kraft Gesetzes für eine Steuer haftet, ein Haftungsbescheid nicht mehr ergehen, 1.

---

[201] BFHE 188, 286, 289 f.; *Rüsken*, in: Klein, AO, § 171 Rn. 78.

[202] BFH NVwZ 2001, 1455, 1456; *Rüsken*, in: Klein, AO, § 171 Rn. 97.

[203] BFH NVwZ 2001, 1327 f. mit Ausführungen zur Verfassungsmäßigkeit; eine Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts über die dagegen eingelegte Verfassungsbeschwerde steht noch aus.

[204] *Baum*, in: Koch/Scholtz, AO, § 169 Rn. 13; *Frotscher*, in: Schwarz, AO, § 169 Rn. 40; *Rüsken*, in: Klein, AO, § 169 Rn. 46; *Seibel*, in: Lippross, BKSt, § 169 AO Rn. 6; *Tipke/Kruse*, AO, Vor § 169 Rn. 2.

[205] *Frotscher*, in: Schwarz, AO, § 169 Rn. 39.

[206] *Frotscher*, in: Schwarz, AO, § 169 Rn. 41; *Rüsken*, in: Klein, AO, § 169 Rn. 47; *Tipke/Kruse*, AO, Vor § 169 Rn. 3; s. nunmehr auch OVG Weimar SächsVBl 2003, 218, 219, weil die Vorauszahlungsschuld als eine im Verhältnis zur eigentlichen Steuerschuld provisorische Schuld zu qualifizieren ist, deren rechtliches Schicksal sie teilt.

[207] *Frotscher*, in: Schwarz, AO, § 169 Rn. 38; *Tipke/Kruse*, AO, Vor § 169 Rn. 2.

soweit die Steuer gegen den Steuerschuldner nicht festgesetzt worden ist und wegen Ablaufs der Festsetzungsfrist auch nicht mehr festgesetzt werden kann, 2. soweit die gegen den Steuerschuldner festgesetzte Steuer verjährt oder die Steuer erlassen worden ist. Nach ständiger Rechtsprechung wird durch den Eintritt der Festsetzungsverjährung nach Erlass des Haftungsbescheids die Rechtmäßigkeit des Haftungsbescheids nicht berührt.[208]

2. Die Zahlungsverjährung nach §§ 228 ff. AO

Gemäß § 228 AO unterliegen die Ansprüche aus dem Steuerschuldverhältnis, die entweder festgesetzt sind oder keiner Festsetzung bedürfen, einer Zahlungsverjährung. Da alle Ansprüche aus dem Steuerschuldverhältnis erfasst werden, bezieht sich § 228 AO zum Beispiel auch auf den Erstattungsanspruch des Steuerpflichtigen gegen den Staat.[209] Geldstrafen und Geldbußen unterliegen nicht der Zahlungsverjährung, weil es sich bei ihnen um keine Ansprüche aus dem Steuerschuldverhältnis im Sinne des § 37 AO handelt.[210] Die Verjährungsfrist beträgt ohne Differenzierung nach der Art des Anspruchs generell fünf Jahre, wobei Beginn, Dauer und Ablauf der Frist für jeden Anspruch und jeden Schuldner gesondert zu ermitteln sind.[211] Während normalerweise in einem Bescheid konkretisierte Zahlungsansprüche gemäß § 53 Abs. 2 VwVfG in Verbindung mit § 218 BGB erst nach dreißig Jahren verjähren, ist für sie also im Steuerrecht die Verjährungsfrist erheblich verkürzt. Gemäß § 229 Abs. 1 S. 1 AO beginnt die Verjährung mit Ablauf des Kalenderjahres, in dem der Anspruch erstmals fällig wurde.[212] Allerdings läuft gemäß § 229 Abs. 1 S. 2 AO die Verjährungsfrist nicht vor Ablauf des Kalenderjahres, in dem die Festsetzung, Aufhebung, Änderung oder Berichtigung eines Anspruchs aus dem Steuerschuldverhältnis nach § 129 AO wirksam geworden ist. Dadurch wird verhindert, dass die Verjährungsfrist für einen zwar fälligen, aber noch nicht durchsetzbaren Steueranspruch bereits läuft.[213] § 229 Abs. 2 AO enthält eine Sonderregelung für den Verjährungsbeginn bei Haftungsbescheiden.

In § 230 AO wird lediglich ein einziger die Zahlungsverjährung hemmender Grund genannt. Die Verjährung ist gehemmt, solange der Anspruch wegen höherer Gewalt innerhalb der letzten sechs Monate vor Ablauf der Verjährungsfrist nicht verfolgt werden kann. In diesem Fall wird die Verjährungsfrist um den Zeitraum verlängert, während dessen die Verjährung in den letzten sechs Monaten suspen-

---

[208] BVerwG DÖV 2003, 204, 205.

[209] *Frotscher*, in: Schwarz, AO, § 228 Rn. 2; *Hoffmann*, in: Koch/Scholtz, AO, § 228 Rn. 1; *Krömker*, in: Lippross, BKSt, § 228 Rn. 1; *Rüsken*, in: Klein, AO, § 228 Rn. 2; *Tipke/Kruse*, AO, § 228 Rn. 1; BTDrs 6/1982, S. 170; s. auch Sächsisches Finanzgericht, Urt. vom 3.6.2002, Az. 1 K 594/97.

[210] *Frotscher*, in: Schwarz, AO, § 228 Rn. 3.

[211] *Frotscher*, in: Schwarz, AO, § 228 Rn. 3; *Krömker*, in: Lippross, BKSt, § 228 AO Rn. 2 f.

[212] S. zur Fälligkeit des Anspruchs § 220 AO.

[213] *Frotscher*, in: Schwarz, AO, § 229 Rn. 5; *Hoffmann*, in: Koch/Scholtz, AO, § 229 Rn. 5; *Rüsken*, in: Klein, AO, § 229 Rn. 1.

diert war.[214] Die im Vergleich zur Festsetzungsverjährung geringe Zahl der Hemmungsgründe erklärt sich bei der Zahlungsverjährung daraus, dass dieser mehrere Gründe zur Unterbrechung der Verjährung zur Seite gestellt sind. § 231 AO nennt die Voraussetzungen, unter denen die Zahlungsverjährung unterbrochen wird, und infolge derer mit Ablauf des Kalenderjahres, in dem die Unterbrechung der Verjährung endet, eine neue Verjährungsfrist beginnt (§ 231 Abs. 3 AO).

Unterbrechungsgründe sind die schriftliche Geltendmachung des Zahlungsanspruchs, ein Zahlungsaufschub, Stundung, die Aussetzung der Vollziehung, Sicherheitsleistung, Vollstreckungsaufschub, eine Vollstreckungsmaßnahme, die Anmeldung im Insolvenzverfahren, die Aufnahme in einen Insolvenzplan oder einen gerichtlichen Schuldbereinigungsplan, die Einbeziehung in ein Verfahren, das die Restschuldbefreiung für den Schuldner zum Ziel hat, sowie Ermittlungen der Finanzbehörden nach dem Wohnsitz oder Aufenthaltsort des Zahlungspflichtigen. Als unterbrechende Handlungen kommen also Verwaltungsakte, Willenserklärungen oder Realakte in Betracht.[215] Da die Aufzählung der in § 231 AO genannten Gründe abschließend ist, entfalten andere dort nicht genannte Handlungen wie zum Beispiel ein Einspruchs- oder Gerichtsverfahren gegen den Steuerbescheid keine verjährungsunterbrechende Wirkung.[216] Weil nach dem Gesetzestext durch eine schriftliche Geltendmachung die Verjährung des Anspruchs unterbrochen wird, genügt dafür eine mündliche Zahlungsaufforderung nicht. Bei der schriftlichen Geltendmachung handelt es sich um einen Unterbrechungsgrund, welcher sich sowohl auf den Staat als auch den Einzelnen bezieht.[217] Allen genannten Maßnahmen ist im Interesse der Rechtssicherheit ihre Außenwirkung gemeinsam. Während der Betroffene rein behördeninterne Vorgänge oft nur schwer feststellen kann, kann aufgrund des Erfordernisses der Außenwirkung verlässlich beurteilt werden, ob der Zahlungsanspruch infolge der Verjährung untergegangen oder wegen des Vorliegens eines Unterbrechungstatbestands weiterhin zu erfüllen ist.[218] Nicht stets notwendig ist eine Bekanntgabe der Unterbrechungshandlung an den Verpflichteten, da zum Beispiel die genannten Vollstreckungsmaßnahmen oder auch bestimmte Ermittlungshandlungen nach ihrer Zielrichtung lediglich ein Tätigwerden gegenüber Dritten erfordern.[219]

Ziel der in § 231 Abs. 1 AO genannten Maßnahmen muss es sein, die Verjährung eines konkreten Anspruchs zu unterbrechen. Deshalb können nur solche Ermitt-

---

[214] *Hoffmann*, in: Koch/Scholtz, AO, § 230 Rn. 3; *Rüsken*, in: Klein, AO, § 230 Rn. 1.

[215] *Rüsken*, in: Klein, AO, § 231 Rn. 1; *Tipke/Kruse*, AO, § 231 Rn. 2.

[216] *Frotscher*, in: Schwarz, AO, § 231 Rn. 1, 5; BFH BStBl 1990 II 802, 803; BStBl 1993 II 220, 221; BStBl 1997 II 8, 9.

[217] BTDrs 6/1982, S. 171.

[218] BFH BStBl 1997 II 8, 9; BStBl 1991 II 742, 744; *Rüsken*, in: Klein, AO, § 231 Rn. 1; vgl. zu diesem Problem auch *Czerweny*, Verjährung, S. 109ff.; streitig ist, ob bereits das Vollstreckungsersuchen an eine andere Behörde eine Vollstreckungsmaßnahme ist, s. *Möllering/Schwenker* GewArch 2003, 98, 99 m. w. N.

[219] BFH BStBl 1997 II 8, 9. Nach BFH BStBl 1991 II 742, 743 ist ein Vollstreckungsaufschub dem Betroffenen mitzuteilen.

lungshandlungen der Finanzbehörden, die aus Anlass der Realisierung eines bestimmten Steueranspruchs eingeleitet werden, nicht aber eine von den Umständen des Einzelfalls unabhängige schematische Anfrage verjährungsunterbrechende Wirkung entfalten.[220] Außerdem muss zumindest durch Auslegung erkennbar sein, auf welchen von mehreren Ansprüchen sich die unterbrechende Handlung bezieht.[221] Eine Aussetzung der Vollziehung unterbricht bloß die Verjährung, wenn sie gerade den Bescheid betrifft, in welchem der der Zahlungsverjährung unterliegende Anspruch festgesetzt ist. Die Aussetzung der Vollziehung des Grundlagenbescheids reicht demnach nicht für eine Unterbrechung der Verjährungsfrist.[222] Die Unterbrechungswirkung tritt lediglich gegenüber demjenigen Verpflichteten ein, gegen den sich die jeweiligen Maßnahmen richten.[223] Die Unterbrechungshandlungen müssen rechtswirksam sein. Ein nichtiger Verwaltungsakt bewirkt keine Verjährungsunterbrechung. Ist er rechtswidrig, ändert dies nichts an seiner Wirksamkeit, sofern er nicht später rückwirkend aufgehoben wird.[224] Da das Wesen der Verjährungsunterbrechung darin besteht, dass aufgrund eines bestimmten Ereignisses die bereits angelaufene Verjährungsfrist hinfällig wird und nochmals eine neue Verjährungsfrist beginnt, kann die Verjährung nur durch Ereignisse nach dem Zeitpunkt des Verjährungsbeginns unterbrochen werden.[225] Die Unterbrechung der Verjährung tritt in Höhe des Betrags ein, auf den sich die Unterbrechungshandlung bezieht (§ 231 Abs. 4 AO). Daraus folgt die Möglichkeit einer Teilverjährung. § 231 Abs. 2 AO regelt die Dauer der Unterbrechung. Erstreckt sich die unterbrechende Handlung nicht über einen gewissen Zeitraum – wie zum Beispiel bei der schriftlichen Geltendmachung des Anspruchs –, beginnt sofort nach Vornahme der jeweiligen Handlung mit Abschluss des Kalenderjahrs eine neue Verjährungsfrist.[226] Eine Sonderregelung enthält § 231 Abs. 2 S. 2 AO. Wird gegen die Finanzbehörde ein Anspruch geltend gemacht, so endet die hierdurch eingetretene Verjährungsunterbrechung erst, wenn über ihn rechtskräftig entschieden wurde.[227]

Infolge der Zahlungsverjährung erlöschen der Anspruch aus dem Steuerschuldverhältnis und die von ihm abhängenden Zinsen (§ 232 AO). Anders als im Zivilrecht führt die Verjährung also nicht zu einem Leistungsverweigerungsrecht, sondern zum Anspruchsuntergang. Der Verpflichtete muss sich nicht auf die Verjährung berufen, sondern diese ist von den Finanzbehörden von Amts wegen zu

---

[220] BFH BStBl 1993 II 220, 221.

[221] *Frotscher*, in: Schwarz, AO, § 231 Rn. 8; *Rüsken*, in: Klein, AO, § 231 Rn. 3; *Tipke/Kruse*, AO, § 231 Rn. 5; vgl. BFH BStBl 1988 II 723, 724.

[222] VG Freiburg VBlBW 2001, 115, 116.

[223] BFH BStBl 1991 II 742, 743; *Rüsken*, in: Klein, AO, § 231 Rn. 23.

[224] *Frotscher*, in: Schwarz, AO, § 231 Rn. 3; *Hoffmann*, in: Koch/Scholtz, AO, § 229 Rn. 2; BFH BStBl 1990 II 44, 46.

[225] BFH BStBl 1980 II 306, 307 (Ereignisse vor diesem Zeitpunkt können nur den Beginn der Verjährung hinausschieben).

[226] *Czerweny*, Verjährung, S. 122f.; *Frotscher*, in: Schwarz, AO, § 231 Rn. 17; *Hoffmann*, in: Koch/Scholtz, AO, § 231 Rn. 14.

[227] Von einer Erstreckung auf den Staat wurde abgesehen, weil dieser jederzeit zur Betreibung der Vollstreckung in der Lage ist, BTDrs 6/1982, S. 171.

beachten.[228] Da die Rechtsfolgen der Verjährung nicht vom Willen des Verpflichteten abhängen, wird eine sehr gleichmäßige Vorgehensweise im Falle des Verjährungseintritts erreicht. Ein verjährter Anspruch darf nicht vollstreckt werden.[229] Kündigt die Verwaltung in Unkenntnis des Verjährungseintritts Vollstreckungsmaßnahmen an, muss der Einzelne dem insbesondere im Wege des vorläufigen Rechtsschutzes zuvorkommen.[230] Eine trotz der Verjährung erbrachte Leistung kann nach § 37 Abs. 2 AO zurückgefordert werden.[231] Auch eine Aufrechnung mit einem verjährten Anspruch ist nicht möglich.[232] Da infolge des Erlöschens der Verpflichtete über den jeweiligen Anspruch nicht verfügen kann, ist ein Verzicht auf die Geltendmachung der Verjährung ausgeschlossen.[233] Die Verjährung soll wegen des automatischen Anspruchsuntergangs auch nicht am Einwand der unzulässigen Rechtsausübung scheitern können.[234] Nach § 44 Abs. 2 S. 2 AO wirkt die Verjährung bei Gesamtschuldnern bloß in Bezug auf diejenige Person, bei der sie eintritt.

IV. Die Verjährung des Amtshaftungsanspruchs

Zur Verjährung des öffentlich-rechtlichen Amtshaftungsanspruchs, der gemäß Art. 34 S. 3 GG in die Zuständigkeit der Zivilgerichte fällt, gibt es eine ganze Palette von Gerichtsentscheiden. Nachfolgend soll daher ein kurzer Überblick über die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zur Verjährung dieses Anspruchs gegeben werden. Da nach dem deutschen Staatshaftungsrecht die zivilrechtliche Haftung der „Beamten" auf den Staat übergeleitet wird, ist es folgerichtig, wenn als Verjährungsnorm für den Amtshaftungsanspruch ebenfalls § 852 BGB herangezogen wird.[235] Nach dieser Bestimmung verjährt der Schadensersatzanspruch in drei Jahren von dem Zeitpunkt an, in welchem der Verletzte von dem Schaden und der Person des Ersatzpflichtigen Kenntnis erlangt, ohne Rücksicht auf diese Kenntnis in dreißig Jahren von der Begehung dieser Handlung an. Begangen ist die unerlaubte

---

[228] *Czerweny*, Verjährung, S. 11; *Frotscher*, in: Schwarz, AO, § 232 Rn. 1; *Hoffmann*, in: Koch/Scholtz, AO, § 232 Rn. 4; *Krömker*, in: Lippross, BKSt, § 232 AO Rn. 3; *Tipke/Kruse*, AO, § 232 Rn. 3; BFH BStBl 1985 II 278, 282.

[229] *Hoffmann*, in: Koch/Scholtz, AO, § 232 Rn. 4; *Rüsken*, in: Klein, AO, § 232 Rn. 1.

[230] VG Freiburg VBlBW 2001, 115 f.

[231] *Frotscher*, in: Schwarz, AO, § 232 Rn. 1; *Hoffmann*, in: Koch/Scholtz, AO, § 232 Rn. 5; *Rüsken*, in: Klein, AO, § 232 Rn. 1; *Tipke/Kruse*, AO, § 232 Rn. 2; BFH BStBl 1979 II 461, 462 f.; OVG Weimar SächsVBl 2003, 218, 219 f., wonach die Vorauszahlungsschuld als eine im Verhältnis zur eigentlichen Steuerschuld provisorische Schuld anzusehen ist, deren Schicksal sie teilt; anders dagegen die frühere Rechtslage vgl. *Czerweny*, Verjährung, S. 7 f.

[232] *Hoffmann*, in: Koch/Scholtz, AO, § 232 Rn. 4; *Tipke/Kruse*, AO, § 232 Rn. 2; vgl. auch *Czerweny*, Verjährung, S. 16 ff.; BFH BStBl 1985 II 278, 281 f.

[233] *Czerweny*, Verjährung, S. 16; *Tipke/Kruse*, AO, § 232 Rn. 2; BFH BStBl 1957 III 299, 300.

[234] *Tipke/Kruse*, AO, § 232 Rn. 2.

[235] So ohne Begründung BGHZ 117, 282, 292; BGH NJW 2002, 2167; *Jarass*, in: ders./Pieroth, GG, Art. 34 Rn. 17; *Kellner* NVwZ 2002, 395; s. zum Übergang vom privatrechtlichen zum öffentlich-rechtlichen Charakter der Haftung *Förderreuther*, Verjährung, S. 208.

Handlung mit der Setzung der Schadensursache, mag auch der Schadensersatzanspruch selbst noch gar nicht entstanden sein.[236] Schweben zwischen dem Ersatzpflichtigen und dem Ersatzberechtigten Verhandlungen über den zu leistenden Schadensersatz, wird die Verjährung nach § 852 Abs. 2 BGB gehemmt, bis der eine oder andere Teil die Fortsetzung der Verhandlungen verweigert.

Die Schwierigkeiten bei der Anwendung des § 852 BGB auf den Amtshaftungsanspruch resultieren daraus, dass dieser im Vergleich zu den gewöhnlichen deliktischen Ansprüchen etwas komplexer ist. So stellt sich etwa die Frage, welche Konsequenzen der nach dem Öffentlichen Recht vorrangig zu verfolgende Primärrechtsschutz für die Verjährung des Amtshaftungsanspruchs hat. Der Anspruch aus Art. 34 GG in Verbindung mit § 839 BGB hat weitere Voraussetzungen als der Schadensersatzanspruch aus § 823 BGB. So entfällt zum Beispiel bei fahrlässigen Amtspflichtverletzungen der Amtshaftungsanspruch, wenn der Verletzte auf andere Weise Schadensersatz zu erlangen vermag (§ 839 Abs. 1 S. 2 BGB). Der BGH bemüht sich, diese Probleme so gut wie möglich in die hauptsächlich an den klassischen deliktischen Ansprüchen ausgerichtete Verjährungsregelung zu integrieren. Ihm geht es vor allem darum, praktikable und gerechte Ergebnisse herbeizuführen. Dass diese Rechtsprechung manchmal dogmatisch nicht konsistent erscheint, ist für ihn nebensächlich. Jedenfalls ist die von ihm manchmal eingeschlagene Linie, zunächst eine Unterbrechung der Verjährung des Amtshaftungsanspruchs durch Maßnahmen des Primärrechtsschutzes zu prüfen, diese zu verneinen und daran anschließend zu erörtern, ob die Verjährung des Anspruchs bereits begonnen hat,[237] in der Reihenfolge verkehrt. Erst wenn die Verjährung überhaupt angelaufen ist, wird die Frage nach einer möglichen Verjährungsunterbrechung relevant.

Ist ein Schaden auf mehrere amtspflichtwidrige Handlungen zurückzuführen, läuft für jede dieser Handlungen eine gesonderte Verjährungsfrist.[238] Nach dem Gesetzeswortlaut des § 852 Abs. 1 BGB beginnt die Verjährung in dem Zeitpunkt, in welchem der Verletzte kumulativ von dem Schaden und der Person des Ersatzpflichtigen Kenntnis hat. Er muss also insbesondere wissen, dass das Verhalten des Beamten widerrechtlich und schuldhaft war und infolgedessen eine zum Schadensersatz verpflichtende Amtspflichtverletzung darstellt.[239] Nach ständiger Rechtsprechung liegt die Kenntnis im Allgemeinen bereits dann vor, wenn der Verletzte die tatsächlichen Umstände kennt, die eine schuldhafte Amtspflichtverletzung als nahe liegend erscheinen lassen. Weder aus Gründen der Rechtssicherheit noch der Billigkeit ist es für den Verjährungsbeginn notwendig, dass der Geschädigte aus den ihm bekannten Tatsachen auch die zutreffenden rechtlichen Schlüsse zieht.[240] Es ist

---

[236] BGHZ 117, 287, 292; 98, 77, 82.

[237] BGHZ 138, 247, 250ff.; 122, 317, 323ff.

[238] BGHZ 97, 97, 110; 95, 238, 240.

[239] BGHZ 138, 247, 252; 97, 97, 113. S. dazu, dass es der positiven Kenntnis gleichsteht, wenn sich der Geschädigte einer gleichsam auf der Hand liegenden Erkenntnismöglichkeit verschließt, deren Nutzung ihm ohne weiteres möglich wäre, OLG Schleswig NordÖR 2002, 31, 32 m. w. N.

[240] BGHZ 138, 247, 252.

also einzig ausschlaggebend, ob der Geschädigte aufgrund der ihm bekannten Tatsachen gegen den Staat eine Schadensersatzklage erheben kann, die bei verständiger Würdigung soviel Erfolgsaussichten hat, dass sie ihm zumutbar ist.[241] Für den Verjährungsbeginn des Amtshaftungsanspruchs ist nicht erforderlich, dass der Geschädigte den Namen des handelnden Amtswalters kennt. Es genügt bereits das Wissen um die haftende Einstellungskörperschaft.[242] Da eine Amtshaftungsklage gemäß § 839 Abs. 1 S. 2 BGB solange ohne Erfolg ist, wie eine anderweitige Ersatzmöglichkeit des Geschädigten gegenüber einer weiteren Person besteht, ergänzt die Rechtsprechung die Verjährungsvorschrift des § 852 Abs. 1 BGB um ein drittes Element. Die Verjährung des Amtshaftungsanspruchs beginnt erst mit dem Wissen des Klägers, dass er auf andere Weise keinen Ersatz erlangen kann, bzw. in dem Moment, in welchem er sich im Prozesswege oder auf andere Weise hinreichend Klarheit verschaffen konnte, ob und in welcher Höhe ihm ein anderer Ersatzanspruch zusteht.[243]

Wann für den Geschädigten die Erhebung einer Amtshaftungsklage zumutbar ist, wird vom BGH differenziert beurteilt. So hat er in einem Fall, in dem der Verletzte die Amtspflichtverletzung in dem Erlass eines Verwaltungsakts erblickte und diesen mit den Rechtsbehelfen des Verwaltungsrechts bekämpfte, den Standpunkt eingenommen, „daß die Verjährungsfrist des § 852 BGB nicht ohne weiteres ab Beginn des Ankämpfens läuft, es sich vielmehr auch bei Einleitung eines solchen Verfahrens nur von Fall zu Fall beurteilen läßt, von welchem Augenblick an der Verletzte die Erkenntnis für „genügend sicher" halten mußte, daß das Verhalten der Behörde sowohl widerrechtlich als auch schuldhaft war."[244] Beispielsweise hat der BGH die Zumutbarkeit einer Amtshaftungsklage bei einem aus dem Erlass eines rechtswidrigen positiven Bauvorbescheids herrührenden Anspruch verneint, solange der Anspruchsteller ein verwaltungsgerichtliches Verfahren führte, um die Erteilung einer dem Bauvorbescheid entsprechenden Baugenehmigung zu erwirken.[245] Vor kurzem entschied er, dass ein gegen einen Verwaltungsakt eingelegter Rechtsbehelf ein geeignetes Mittel ist, um die Schadensfolgen aus einer rechtswidrigen Auskunft zu beseitigen. Erst mit der Entscheidung über die Rechtmäßigkeit des Bescheids habe der Einzelne die Rentierlichkeit der von ihm getätigten Aufwendungen feststellen können. Hätte er bereits parallel eine Amtshaftungsklage wegen rechtswidriger Auskunftserteilung erheben müssen, wäre ihm nichts anderes übrig geblieben, als sich prozessual widersprüchlich zu verhalten. In dem Amtshaftungsprozess hätte er sich auf die Rechtswidrigkeit der Auskunft berufen müssen, während im anderen Prozess die Rechtswidrigkeit des Bescheids im Widerspruch zur

[241] BGHZ 138, 247, 252; 122, 317, 325; 97, 97, 111; BGH BauR 2001, 376, 378; NJW 1990, 245, 247; OLG Schleswig NordÖR 2002, 31, 32; *Dötsch* NWVBl 2001, 385, 387.

[242] OLG Schleswig NordÖR 2002, 31, 32.

[243] BGHZ 121, 65, 71; 102, 246, 248 f.; s. zum Streit, ob die Kenntnis der Höhe der anderweitigen Ersatzmöglichkeit erforderlich ist, BGHZ 102, 246, 250 f.

[244] BGHZ 138, 247, 253 f.

[245] BGHZ 122, 317, 325 f.; 138, 247, 254 mit weiteren Beispielen.

erteilten Auskunft geltend gemacht wird.[246] Die Zumutbarkeit einer Klageerhebung wurde verneint, wenn der Betroffene mit der Behörde zwar nicht über den Schadensersatz im engeren Sinne, wohl aber eine anderweitige Kompensation zum Ausgleich der Vermögenseinbuße verhandelt.[247] Diese Beispiele belegen, dass für den BGH mit Blick auf den Verjährungsbeginn nicht bloß tatsächliche Fragen nach der Kenntnis von der Person des Schädigers, des Schadens und des Fehlens anderweitiger Ersatzmöglichkeiten maßgeblich sind. Vielmehr nimmt er dabei eine Wertung vor, welche sich an der Zumutbarkeit der Erhebung einer Amtshaftungsklage orientiert. Nicht immer fügen sich aber diese Wertungen nahtlos in das gesetzliche System ein. Wenn Verhandlungen über den Schadensersatzanspruch selbst nach § 852 Abs. 2 BGB eine Hemmung der Verjährung des Anspruchs auslösen, kann man sich durchaus fragen, ob das Hinausschieben des Verjährungsbeginns bei Verhandlungen über andere Kompensationsmöglichkeiten wirklich den richtigen Lösungsansatz darstellt. Interessant ist im Übrigen die Frage, ob der Begriff der Verhandlungen in § 852 Abs. 2 BGB im Öffentlichen Recht nicht modifiziert zu verstehen ist. Jedenfalls meinte der BGH in einer Entscheidung, die Einleitung eines administrativen Entschädigungsverfahrens könne nicht generell als Verhandlung angesehen werden, weil dafür ein tatsächlicher Meinungsaustausch zwischen Geschädigtem und Schädiger stattfinden müsse.[248]

Im Gegensatz zu den zivilrechtlichen Ansprüchen ist beim öffentlich-rechtlichen Amtshaftungsanspruch von erheblicher Bedeutung, welche Konsequenzen die Inanspruchnahme von Primärrechtsschutz für die Verjährung des Schadensersatzanspruchs hat. Schöpft der Einzelne die ihm zur Verfügung stehenden primären Rechtsbehelfe gegen eine amtspflichtwidrige Maßnahme aus, kann infolge der Dauer des Verwaltungsprozesses die dreijährige Verjährungsfrist, innerhalb derer der Amtshaftungsanspruch geltend zu machen ist, bereits abgelaufen sein. Geschützt wäre der Einzelne, wenn während der Dauer dieser Rechtsbehelfe die Verjährung des Amtshaftungsanspruchs unterbrochen wäre. Da gemäß § 209 Abs. 1 BGB die Verjährung nur bei einer Klage unterbrochen wird, mit welcher unmittelbar der jeweilige Anspruch verfolgt wird, die Primärrechtsbehelfe aber vom Amtshaftungsanspruch verschieden sind, scheidet eine Verjährungsunterbrechung in direkter Anwendung dieser Vorschrift aus.[249] In Abkehr von seiner früheren Rechtsprechung vertritt der BGH seit seiner Entscheidung im 95. Band, dass in den Fällen, in denen das amtspflichtwidrige Verhalten der öffentlichen Hand im Erlass eines rechtswidrigen Verwaltungsakts besteht, durch den dagegen gegebenen Widerspruch bzw. die jeweilige verwaltungsgerichtliche Klage analog §§ 209 Abs. 1, 210 BGB die Ver-

[246] BGH BauR 2001, 376, 378.

[247] BGHZ 122, 317, 325; BGH BauR 2001, 376, 378; NJW 1990, 245, 247; *Ossenbühl*, Staatshaftungsrecht, S. 109; *Lässig* NVwZ 2002, 304, 305 mit weiteren Beispielen, wobei er auf S. 306 hervorhebt, dass es für den BGH nicht darauf ankommt, ob die Möglichkeit zur Schadenskompensation aussichtsreich ist.

[248] BGHZ 97, 97, 111 f.

[249] S. auch *Lässig* NVwZ 2002, 304.

jährung des Amtshaftungsanspruchs unterbrochen wird. Da der Primärrechtsschutz dem Sekundärrechtsschutz vorgehe,[250] müsse sich der Betroffene nicht zuletzt auch aus Gründen der Prozesswirtschaftlichkeit und der Reduzierung des Kostenrisikos vor der Geltendmachung eines Amtshaftungsanspruchs zunächst gegen das beanstandete Verwaltungshandeln wenden können, um auf diese Weise eine Abhilfe zu erreichen. Dadurch werde die öffentliche Hand nicht unzumutbar benachteiligt. Sie müsse ohnehin damit rechnen, dass der Geschädigte insbesondere nach erfolglosem verwaltungsgerichtlichen Vorgehen noch Amtshaftungsansprüche erhebt. Aus diesem Grund habe auch das frühere, jedoch nichtige Staatshaftungsgesetz vorgesehen, dass die dreijährige Erlöschensfrist für Ansprüche auf Geldersatz durch den Gebrauch eines Rechtsbehelfs gegen die Pflichtverletzung unterbrochen wird und diese Unterbrechungswirkung bis zur rechtskräftigen Entscheidung über den Rechtsbehelf fortdauere.[251]

Zur Verjährungsunterbrechung muss sich aber der primäre Rechtsbehelf direkt gegen die amtspflichtwidrige Maßnahme richten.[252] Wurde eine unrichtige Auskunft erteilt, ist der Rechtsbehelf gegen diese und nicht erst gegen den in Widerspruch zu ihr erlassenen Bescheid einzulegen. Dies entnimmt der BGH in Anlehnung an § 839 Abs. 3 BGB, weil unter den dort erwähnten Rechtsmitteln lediglich solche Rechtsbehelfe zu verstehen sind, die sich unmittelbar gegen die schädigende Amtshandlung oder Unterlassung richten und deren Beseitigung oder Berichtigung bezwecken und ermöglichen.[253] Noch nicht abschließend geklärt ist, ob die Unterbrechungswirkung davon abhängt, dass der Beklagte im Primärrechtsschutzverfahren zugleich Schuldner des Amtshaftungsanspruchs ist. Bei fehlender Personenidentität wird der zur Amtshaftung Verpflichtete oft nicht (mehr) mit einer Inanspruchnahme rechnen.[254] Andererseits ist zu bedenken, dass der Verjährungsbeginn des Amtshaftungsanspruchs nach § 839 Abs. 1 S. 2 BGB auch vom Nichtbestehen einer anderweitigen Ersatzmöglichkeit des Verletzten abhängt.[255] Mangels Beschwer ist ebenfalls keine Unterbrechung der Verjährung des Amtshaftungsanspruchs durch Rechtsbehelfe des Primärrechtsschutzes möglich, wenn der Einzelne durch die amtspflichtwidrige Maßnahme begünstigt wird.[256] In diesen Kon-

---

[250] S. § 839 Abs. 3 BGB; kritisch gegenüber einem allgemeinen Grundsatz des Vorrangs des Primärrechtsschutzes vor dem Sekundärrechtsschutz im Öffentlichen Recht *Axer* DVBl 2001, 1322 ff.

[251] BGHZ 138, 247, 250 f.; 122, 317, 323 f.; 97, 97, 110 f.; 95, 238, 242 ff.; BGH BauR 2001, 371, 376; NJW 1990, 176, 179; s. dazu auch *Detterbeck/Windthorst/Sproll*, Staatshaftungsrecht, § 10 Rn. 78 f.; *von Einem* BayVBl 1991, 164 ff.; *Ipsen*, Allgemeines Verwaltungsrecht, Rn. 1297; *Jarass*, in: ders./Pieroth, GG, Art. 34 Rn. 17; *Lässig* NVwZ 2002, 304; *Ossenbühl*, Staatshaftungsrecht, S. 109 f. Auch die Geltendmachung des sozialrechtlichen Herstellungsanspruchs bewirkt nach BGHZ 103, 242, 246 ff.; BGH NJW 1990, 176, 179 eine Verjährungsunterbrechung.

[252] BGHZ 138, 247, 251; 122, 317, 323; OLG Brandenburg NVwZ-RR 2001, 704, 707 trägt dem Vorrang des Primärrechtsschutzes sogar dann Rechnung, wenn keine Identität mit dem Beklagten des Amtshaftungsanspruchs besteht.

[253] BGH BauR 2001, 376, 377.

[254] In diese Richtung BGH NJW 1990, 176, 179.

[255] S. OLG Brandenburg NVwZ-RR 2001, 704, 707.

[256] BGHZ 122, 317, 324.

stellationen rekurriert der BGH nach Ablehnung einer Verjährungsunterbrechung auf seine oben vorgestellte Rechtsprechung zum hinausgeschobenen Verjährungsbeginn. Abgelehnt wurde vom BGH, dass der Nichtgebrauch eines Rechtsmittels ein den Verjährungseintritt nach § 202 Abs. 1 BGB suspendierendes Leistungsverweigerungsrecht zugunsten des Schädigers begründet. Sonst könnte der Geschädigte insbesondere bei nicht fristgebundenen Rechtsbehelfen durch Nichtausschöpfung des Primärrechtsschutzes den Verjährungsbeginn beliebig hinausschieben.[257]

Es zeigt sich somit, dass die Beurteilung der Verjährung des Amtshaftungsanspruchs häufig schwer fällt, weil der Geschädigte andere Rechtsbehelfe ergreift, um gegen die rechtswidrige Verwaltungsmaßnahme vorzugehen bzw. zu einer sonstigen Kompensation zu gelangen. Die Zivilrechtsprechung trägt dem auf zweierlei Weise Rechnung. Bei Maßnahmen des Primärrechtsschutzes wird die Verjährung des Amtshaftungsanspruchs analog §§ 209, 210 BGB unterbrochen. In anderen Fällen vermeidet sie unbillige Ergebnisse, indem die Verjährung des Amtshaftungsanspruchs erst nach einer Entscheidung über den eingelegten Verwaltungsrechtsbehelf beginnt, weil dem Geschädigten zuvor die Erhebung einer Amtshaftungsklage nicht zugemutet werden könne. Beide Wege führen letztlich dazu, dass nach der Entscheidung über die verwaltungsrechtliche Lage die Verjährungsfrist des Amtshaftungsanspruchs in voller Länge einsetzt. Dogmatisch kaum nachzuvollziehen ist aber, warum im einen Falle die Verjährung unterbrochen, im anderen Falle dagegen der Verjährungsbeginn bis zur Entscheidung über den Verwaltungsrechtsbehelf hinausgeschoben wird. Denn in beiden Konstellationen sollen nach dem BGH primär Schäden kompensiert, nicht aber liquidiert werden.[258] Dem Zivilrecht liegt die Vorstellung zu Grunde, dass sich die Hemmung oder Unterbrechung der Verjährung immer nur auf einen konkreten Anspruch bezieht. Nur ausnahmsweise wird wie etwa in § 477 Abs. 3 BGB angeordnet, dass die Hemmung oder Unterbrechung eines der in § 477 Abs. 1 BGB bezeichneten Ansprüche zugleich die Verjährung der anderen dort genannten Ansprüche hemmt bzw. unterbricht. Mangels einer spezialgesetzlichen Regelung ist es ausgeschlossen, verwaltungsrechtlichen Vorgängen, mit denen nicht unmittelbar der infrage stehende Anspruch verfolgt wird, Einfluss auf den Lauf der Verjährungsfrist des Amtshaftungsanspruchs zukommen zu lassen. Da der Amtshaftungsanspruch gemäß § 839 Abs. 3 BGB entfällt, wenn der Verletzte es vorsätzlich oder fahrlässig unterlassen hat, den Schaden durch den Gebrauch eines Rechtsmittels abzuwenden, dürfen einem sich korrekt Verhaltenden aus der Inanspruchnahme des Primärrechtsschutzes keine Nachteile erwachsen. Solange noch nicht über den eingelegten Primärrechtsbehelf entschieden ist, kann man es dem Einzelnen nicht zumuten, parallel eine Amtshaftungsklage zu erheben. Stellt man aber wie die Rechtsprechung gerade auf dieses Kriterium hinsichtlich des Verjährungsbeginns ab, fängt die Verjährungsfrist des Amtshaftungsanspruchs erst danach zu laufen an. Schon im Interesse der Rechtssicherheit sollte der Gesetzgeber de lege

[257] BGHZ 117, 287, 293.
[258] *Lässig* NVwZ 2002, 304, 306.

ferenda über eine spezielle Regelung des Beginns, der Hemmung oder der Unterbrechung der Verjährung des Amtshaftungsanspruchs nachdenken.

Interessant in Verbindung mit diesen Streitfragen ist auch, wie die Verjährung des Amtshaftungsanspruchs in Österreich gehandhabt wird. Da nach § 2 Abs. 2 AHG der Ersatzanspruch nicht besteht, wenn der Geschädigte den Schaden durch ein Rechtsmittel oder durch Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof hätte „abwenden" können, folgern Lehre und Rechtsprechung aus dieser Bestimmung, dass ein Schaden noch nicht entstanden sei, solange er durch ein Rechtsmittel noch abgewendet werden könne. Deshalb könne auch die Verjährungsfrist nicht zu laufen beginnen.[259] Bei von vornherein aussichtslosen Rechtsmitteln soll die Verjährungsfrist aber schon vor Abschluss des Rechtsmittelverfahrens beginnen.[260] Gemäß § 6 Abs. 1 S. 1 AHG verjähren die Ersatzansprüche in drei Jahren nach Ablauf des Tages, an dem der Schaden dem Geschädigten bekannt geworden ist, *keinesfalls* aber vor einem Jahr nach Rechtskraft einer verletzenden Entscheidung oder Verfügung. Aufgrund dieser Vorschrift soll es dem Geschädigten ermöglicht werden, auch in Fällen, in denen ein Schaden nicht mehr abgewendet werden kann, die Klärung der Frage der Rechtswidrigkeit in dem dafür vorgesehenen Verwaltungsverfahren herbeizuführen. Solange daher die Frage der Rechtswidrigkeit des Bescheids in einem Verwaltungsverfahren durch die zuständigen Verwaltungsbehörden oder durch den Verwaltungs- bzw. Verfassungsgerichtshof überprüft werde, müsse der Geschädigte keine Verjährung seines Amtshaftungsanspruchs befürchten. Die Ablaufhemmung soll den Einzelnen vor dem letztlich nicht sinnvollen Vorgehen bewahren, seinen Anspruch geltend machen zu müssen, obwohl unter Umständen im Verwaltungsverfahren noch die Behebung des Bescheids erreichbar ist.[261] Nach der Rechtsprechung tritt die Ablaufhemmung unabhängig von den Erfolgsaussichten des Verfahrensausgangs ein. Sie stützt sich dabei auf den Gesetzeswortlaut sowie die mit einer Ex-ante Einschätzung verbundenen Rechtsunsicherheiten für den Bürger.[262]

Auch wenn der Amtshaftungsanspruch nach Art. 34 GG in Verbindung mit § 839 BGB verjährt sein sollte, kann der Geschädigte möglicherweise immer noch einen Aufopferungsanspruch, einen Anspruch aus enteignendem oder enteignungsgleichem Eingriff geltend machen. Diese Ansprüche schließen sich nicht aus, sondern bestehen nebeneinander.[263] Da den zuletzt genannten Ansprüchen eine andere Ratio als den nach § 852 BGB verjährenden deliktischen Ansprüchen zu Grunde liegt, verjähren sie nach § 195 BGB.[264] Die Rechtsprechung lehnte es ab, § 852 BGB im Wege des argumentum a maiore ad minus auf den Aufopferungsanspruch anzuwenden, da auch bei vertraglichen Ansprüchen die allgemeinen Verjährungsvorschrif-

---

[259] *Sutter*, Die Verjährung, S. 327.
[260] *Sutter*, Die Verjährung, S. 327 f.
[261] *Sutter*, Die Verjährung, S. 330.
[262] *Sutter*, Die Verjährung, S. 330 f.
[263] BGHZ 45, 58, 82; 13, 88, 95 f.; *Peine*, Verwaltungsrecht, Rn. 467.
[264] BGHZ 13, 88, 92 f.; *Kellner* NVwZ 2002, 395 ff.; *Niedenführ*, in: Soergel, BGB, § 195 Rn. 23; *Peters*, in: Staudiger, BGB, § 195 Rn. 49.

ten gelten.[265] Im Übrigen verneinte sie die Vergleichbarkeit zum Deliktsrecht, da es sich bei den Ansprüchen aus § 75 EinlPreußALR um keine wirklichen Schadensersatzansprüche handle. Sie seien eine durch Gesetz begründete Verbindlichkeit, die den Staat inhaltlich lediglich „zur Entschädigung" verpflichten.[266] Auch wenn die Regelung des § 75 EinlPreußALR auf Ansprüche bei rechtswidrigen Eingriffen ausgedehnt wurde, gehen sie inhaltlich auf eine Enteignungsentschädigung, so dass sie § 195 BGB unterliegen.[267] Zum Teil hat der Gesetzgeber diese Ansprüche aber einfachgesetzlich ausgestaltet und kürzeren Verjährungsfristen unterworfen.[268]

V. Landesrechtliche Bestimmungen

Mehrere Landesgesetze enthalten besondere Verjährungsregelungen für öffentlichrechtliche Ansprüche. Vor allem in den Kommunalabgabengesetzen finden sich oft spezielle Verjährungsregelungen. Häufig bestimmen die Landespolizeigesetze, dass polizeiliche Ausgleichs- oder Entschädigungsansprüche verjähren. Die je nach Bundesland möglicherweise verschieden ausgestalteten Verjährungsregelungen verstoßen in dieser Hinsicht nicht gegen den Gleichheitsgrundsatz, sondern sind durch das Bundesstaatsprinzip bedingt.[269]

1. Landespolizeigesetze

Die meisten Landespolizeigesetze regeln ausdrücklich die Verjährung der im Zusammenhang mit der polizeilichen Inanspruchnahme einer Person für diese entstandenen Ausgleichs- und Entschädigungsansprüche. Überwiegend verjährt der jeweilige Anspruch in drei Jahren von dem Zeitpunkt an, in dem der Berechtigte von dem Schaden und dem Ausgleichsverpflichteten Kenntnis erlangt hat. Unabhängig davon tritt die Verjährung dreißig Jahre nach dem schädigenden Ereignis ein.[270] Keine dieser Regelungen enthält Aussagen zur Hemmung und Unterbrechung oder Wirkung der Verjährung. Weil sie, wie sich auch aus den vorhergehenden Ausführungen ergibt, § 852 BGB nachgebildet sind, liegt eine ergänzende Heranziehung der zivilrechtlichen Bestimmungen nahe.[271] Manche Bundesländer verweisen auch auf die entsprechenden Bestimmungen des Ordnungsbehördengesetzes.[272] Dass die Verjährung für diese Ersatzansprüche im Vergleich zur Verjäh-

---

[265] BGHZ 9, 209, 215 f.; a. A. *Giese*, Der öffentlichrechtliche Aufopferungsanspruch, S. 80 f.
[266] BGHZ 9, 209, 217 f.
[267] BGHZ 9, 209, 219 f.
[268] BGHZ 72, 273, 276 f.; 45, 58, 75 f.; *Peine*, Verwaltungsrecht, Rn. 467.
[269] Ähnlich *Schuegraf* DVBl 1959, 803, 804.
[270] §§ 62 ASOG Bln, 67 HessPolG, 72 SOG LSA, 83 NGefAG, 71 SaarlPolG, 55 SächsPolG, 71 ThürPAG.
[271] *Knemeyer*, Polizeirecht, § 34 Rn. 388.
[272] §§ 70 BbgPolG, 67 PolG NW.

rung des allgemeinen enteignungsgleichen Anspruchs kürzer ist, ist wegen der einfachgesetzlichen Ausgestaltungsbefugnis des Landesgesetzgebers unbedenklich.[273]

In Baden-Württemberg fehlt eine ausdrückliche Regelung der Verjährungsfrage. Die Literatur entnimmt daraus aber nicht die Unverjährbarkeit des Anspruchs, sondern befürwortet eine Lückenschließung im Wege der Analogie. Nach überwiegender Ansicht soll der Anspruch analog § 195 BGB in dreißig Jahren verjähren. Eine analoge Anwendung von § 852 BGB wird in Anlehnung an die bereits dargestellte Rechtsprechung des BGH abgelehnt, weil der dort geregelte Schadensersatzanspruch mit dem Entschädigungsanspruch nicht vergleichbar sei. So habe der Gesetzgeber die Verjährung vertraglicher Ansprüche und solcher aus unerlaubter Handlung bewusst unterschiedlich geregelt. § 852 BGB gelte daher nur für wirkliche Schadensersatz-, nicht aber für Entschädigungsansprüche.[274] Des Weiteren wird eine analoge Anwendung von § 852 BGB zu Lasten des Bürgers als kaum mit dem Erfordernis des Gesetzesvorbehalts vereinbar angesehen.[275]

2. Landesgebührenrecht

Sehr detaillierte Verjährungsregelungen enthalten die Landesgebührengesetze. Dabei gibt es grob gesehen zwei verschiedene Regelungsmodelle. Einige Bundesländer regeln die Verjährung von Gebühren, Beiträgen, Kosten und Erstattungsansprüchen einheitlich,[276] während andere zwischen der Verjährung der Gebühren-, Beitrags- und Kostenansprüche des Staates und den in der Regel dem Bürger zustehenden Erstattungsansprüchen unterscheiden.[277] Ursache für diese differenzierenden Regelungen dürfte sein, dass dem Staat beispielsweise andere Möglichkeiten zur Unterbrechung der Verjährung wie dem Bürger zur Verfügung stehen. Im Folgenden wird versucht, das Charakteristische dieser landesrechtlichen Verjährungsregelungen aufzuzeigen. Ausgegangen wird von dem Einheitsmodell, bevor am Schluss die speziellen Regelungen zur Verjährung des Erstattungsanspruchs vorgestellt werden.

In den meisten Bundesländern verjähren die jeweiligen Ansprüche nach Ablauf von drei Jahren.[278] Die Verjährung beginnt stets mit Ablauf des Kalenderjahres, in dem der Anspruch entstanden[279] oder fällig[280] geworden oder die jeweilige Amts-

---

[273] BGH DVBl 1979, 112, 114; DVBl 1979, 114, 116.

[274] BGH JZ 1953, 467ff.; *Knemeyer*, Polizeirecht, § 34 Rn. 388; *Würtenberger/Heckmann/Riggert*, Polizeirecht, Rn. 530; *Wolf/Stephan*, PolG für BW, § 55 Rn. 24; *Mußmann*, Allgemeines Polizeirecht, Rn. 453.

[275] *Würtenberger/Heckmann/Riggert*, Polizeirecht, Rn. 530.

[276] §§ 21 GebBeitrG Bln, 21 LGebG BW, 9 VwKostG LSA, 8 NVwKostG.

[277] §§ 20, 21 GebG Bbg, 19, 20, HVwKostG, 20, 21 VwKostG M-V, 20, 21 GebG NW, 17, 18 ThürVwKostG.

[278] §§ 20 I 1 GebG Bbg, 21 I 1 GebBeitrG Bln, 21 I LGebG BW, 19 I HVwKostG, 9 II 2 VwKostG LSA, 20 I 1 KostG M-V, 8 II 2 NVwKostG, 20 I 1 GebG NW, 19 I 1 SaarlGebG, 21 SächsVwKG.

[279] §§ 21 I 2 GebBeitrG Bln, 9 II 1 VwKostG LSA, 8 II 1 NVwKostG, 21 II 1 SächsVwKG.

handlung vorgenommen[281] worden ist. In allen Bundesländern erlischt der Anspruch infolge der Verjährung.[282] Nur sehr selten werden zusätzliche Aussagen zur Rechtsfolge der Verjährung gemacht, die über die Erlöschensanordnung hinausgehen. In Niedersachsen und Sachsen-Anhalt kann kraft ausdrücklicher gesetzlicher Anordnung das zur Befriedigung des Anspruchs Geleistete trotz der Erlöschenswirkung nicht mehr zurückgefordert werden.[283] In aller Regel fallen die Vorschriften zur Hemmung der Verjährung sehr spärlich aus. Oft wird als einziger Hemmungsgrund genannt, dass der Berechtigte in den letzten sechs Monaten vor Fristablauf seinen Anspruch wegen höherer Gewalt nicht verfolgen konnte.[284] Sehr detailliert sind dagegen regelmäßig die Vorschriften zur Unterbrechung der Verjährung, die oft demselben Regelungsmuster folgen. Zuerst werden die zur Unterbrechung der Verjährung geeigneten Maßnahmen aufgeführt. In Sachsen-Anhalt und Niedersachsen kann die Verjährung lediglich durch eine Zahlungsaufforderung, Stundung oder einen Rechtsbehelf unterbrochen werden.[285] In den meisten Bundesländern wird der Kreis der möglichen Unterbrechungshandlungen weiter gezogen. Als zur Unterbrechung der Verjährung geeignete Handlungen werden die (schriftliche) Zahlungsaufforderung, ein Zahlungsaufschub, die Stundung, Aussetzung der Vollziehung, Sicherheitsleistung, Vollstreckungsmaßnahmen, ein Vollstreckungsaufschub, die Anmeldung des Anspruchs im Insolvenzverfahren oder die Ermittlung des Wohnsitzes bzw. Aufenthaltsortes des Verpflichteten genannt.[286] Häufig beginnt eine neue Verjährung erst mit Ablauf des Kalenderjahres, in dem die Unterbrechung endet.[287] Meistens ist ausdrücklich normiert, dass die Verjährung nur in Höhe des Betrags unterbrochen wird, auf den sich die Unterbrechungshandlung bezieht.[288] Oft finden sich auch Bestimmungen, wonach bei Anfechtung der Kostenentscheidung der jeweilige Anspruch nicht vor Ablauf von sechs Monaten erlischt, nachdem die Kostenentscheidung unanfechtbar geworden ist oder sich das Verfahren auf andere Weise erledigt hat.[289]

---

[280] §§ 20 I 2 GebG Bbg, 19 I HVwKostG, 20 I 2 VwKostG M-V, 20 I 2 GebG NW, mit gewissen Modifizierungen 17 I 2 ThürVwKostG, 19 I SaarlGebG.

[281] § 21 II LGebG BW.

[282] §§ 20 I 3 GebG Bbg, 21 II GebBeitrG Bln, 21 II LGebG BW, 19 I HVwKostG, 20 I 3 VwKostG M-V, 8 I 1 NVwKostG, 20 I 3 GebG NW, 9 I 3 VwKostG LSA, 19 I SaarlGebG, 21 I SächsVwKG, 17 I 3 ThürVwKostG.

[283] §§ 8 I 2 NVwKostG, 9 I 2 VwKostG LSA.

[284] §§ 20 II GebG Bbg, 19 II HVwKostG, 20 II KostG M-V, 20 II GebGNW, 19 II SaarlGebG.

[285] §§ 8 III NVwKostG, 9 III VwKostG LSA.

[286] §§ 20 III GebG Bbg, 19 III HVwKostG, 20 III VwKostG M-V, 20 III GebG NW, 19 III SaarlGebG, 17 II ThürVwKostG, etwas eingeschränkter 21 II SächsVwKG.

[287] §§ 20 IV GebG Bbg, 19 IV HVwKostG, 9 II 2 VwKostG LSA, 20 IV VwKostG M-V, 20 IV GebG NW, 19 IV SaarlGebG, 21 IV SächsVwKG, 17 III ThürVwKostG.

[288] §§ 20 V GebG Bbg, 19 V HVwKostG, 20 V VwKostG M-V, 20 V GebG NW, 19 V SaarlGebG, 21 V SächsVwKG, 17 IV ThürVwKostG.

[289] §§ 20 VI GebG Bbg, 19 VI HVwKostG, 20 VI VwKostG M-V, 20 VI GebG NW, 19 VI SaarlGebG, 17 VI ThürVwKostG.

Wesentlich kürzer sind die speziellen Verjährungsvorschriften gefasst, welche sich auf den Erstattungsanspruch beziehen. Danach geht der Erstattungsanspruch nach drei Jahren unter, wenn er nicht bis zum Ablauf des Kalenderjahres geltend gemacht wird, in dem der Anspruch entstanden ist. Allerdings beginnt die Verjährungsfrist nicht vor der Unanfechtbarkeit der Kostenentscheidung.[290] Auffallend sind die oft fehlenden Normierungen zur Hemmung und Unterbrechung der Verjährung. Brandenburg, Mecklenburg-Vorpommern und Nordrhein-Westfalen verweisen diesbezüglich auf die sinngemäße Anwendung der Regelungen bei den Kostenvorschriften.[291]

3. Ausführungsgesetze zum Bürgerlichen Gesetzbuch

Eine spezielle Verjährungsregelung für öffentlich-rechtliche Ansprüche enthält Art. 71 des Bayerischen Ausführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Danach erlöschen die auf eine Geldzahlung gerichteten öffentlich-rechtlichen Ansprüche 1. des Freistaates Bayern, einer bayerischen Gemeinde oder eines bayerischen Gemeindeverbands, 2. gegen den Freistaat Bayern, eine bayerische Gemeinde oder einen bayerischen Gemeindeverband in drei Jahren. Ansprüche, an denen der Freistaat Bayern nicht beteiligt ist, wie zum Beispiel des Bürgers gegen den Bund oder umgekehrt, werden von der Regelung nicht erfasst.[292] Darin liegt kein Verstoß gegen den allgemeinen Gleichheitssatz. Die Differenzierung ist vielmehr Ausfluss der aus dem Bundesstaatsprinzip resultierenden Beschränkung der Gesetzgebungskompetenz der Gliedstaaten.[293] Die Verjährungsfrist beginnt mit dem Schluss des Kalenderjahres, in dem der Berechtigte von den anspruchsbegründenden Tatsachen und der Person des Verpflichteten Kenntnis erlangt hat, jedoch nicht vor dem Schluss des Kalenderjahres, in dem der Anspruch fällig wird. Da nach dem Gesetzeswortlaut die Verjährungsfrist nur bei positiver Kenntnis beginnt, kann ihr eine bloß grob fahrlässige Unkenntnis nicht gleichgestellt werden.[294] Damit sich der Anspruchsberechtigte aber nicht beliebig den Verjährungsvorschriften entziehen kann, wird das Vorliegen einer positiven Kenntnis auch angenommen, wenn er die Augen vor einer sich ihm ohne weiteres auf der Hand liegenden Erkenntnismöglichkeit verschließt.[295] Soweit der Freistaat Bayern, eine bayerische Gemeinde oder ein Gemeindeverband berechtigt ist, ist auf die Kenntnis der zuständigen Behörde abzustellen. Dies ist diejenige Behörde, aus deren Verhalten der erhobene Anspruch hergeleitet wird bzw. in deren Zuständigkeitsbereich der geltend gemachte Anspruch fällt.[296] Dabei reicht es, wenn eine Stelle der Behörde im Rahmen ihres Ge-

[290] §§ 21 III 2 GebG Bbg, 20 II VwKostG M-V, 21 II GebG NW, 18 III ThürVwKG.
[291] §§ 21 III 4 GebG Bbg, 21 III VwKostG M-V, 21 II GebG NW.
[292] *Ostler* BayVBl 1975, 578, 580; *Schuegraf* DVBl 1959, 803; *Sprau*, in: Justizgesetze, Art. 71 BayAGBGB Rn. 13.
[293] BayVerfGH BayVBl 1973, 319, 321.
[294] *Grziwotz* BayVBl 1990, 705, 707; *Sprau*, in: Justizgesetze, Art. 71 BayAGBGB Rn. 21.
[295] *Grziwotz* BayVBl 1990, 705, 707.
[296] *Sprau*, in: Justizgesetze, Art. 71 BayAGBGB Rn. 22.

schäftsgangs Kenntnis erlangt. Wann die Information an die innerdienstlich tatsächlich zuständige Stelle gelangt, sei Sache der innerbehördlichen Organisation und für die Bestimmung des maßgeblichen Zeitpunkts irrelevant.[297] Durch die Bezugnahme auf die Fälligkeit des Anspruchs wird der Berechtigte vor einem ungerechtfertigten Verlust seiner Ansprüche geschützt.[298] Unabhängig von der Kenntnis erlischt der Anspruch dreißig Jahre nach seiner Entstehung.

Die Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuchs über die Hemmung und Unterbrechung der Verjährung sowie über die Geltendmachung von Sicherheiten werden entsprechend angewendet, wobei § 53 BayVwVfG nicht tangiert wird. Obwohl nach dem Gesetzeswortlaut nur auf bestimmte zivilrechtliche Verjährungsnormen verwiesen wird, sollen wohl auch andere zivilrechtliche Verjährungsvorschriften analog anwendbar sein.[299] Ist der jeweilige Anspruch erloschen, kann das zu seiner Befriedigung Geleistete nicht zurückgefordert werden, selbst wenn die Leistung in Unkenntnis des Anspruchsuntergangs erfolgte. Gleiches gilt für ein vertragsmäßiges Anerkenntnis sowie eine Sicherheitsleistung des Verpflichteten. Trotz des Erlöschens ist eine Aufrechnung möglich, wenn der erloschene Anspruch zu der Zeit, zu der er gegen den anderen Anspruch aufgerechnet werden konnte, noch nicht untergegangen war. Nach Ansicht des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs geht Art. 62 BayVwVfG dem Art. 71 AGBGB vor. Deshalb unterliegen Ansprüche aus einem öffentlich-rechtlichen Vertrag einer dreißigjährigen Verjährung und nicht der Regelung des Ausführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuch.[300]

VI. Zwischenbilanz

Betrachtet man die soeben vorgestellten Verjährungsregelungen, ergibt sich dem Einzelnen ein äußerst buntscheckiges und dementsprechend auch verwirrendes Bild der Ausgestaltung der Verjährung im Öffentlichen Recht.[301] Es gibt Teilbereiche, wie bei der Verjährung nach der Abgabenordnung oder dem Landesgebührenrecht, in denen eine detaillierte öffentlich-rechtliche Verjährungsregelung vom Gesetzgeber geschaffen wurde. Andere Regelungen fallen dagegen eher spärlich aus. Dies bedeutet aber nicht notwendig, dass die Verjährungsvorschriften unvollständig sind. Der Gesetzgeber kann sich den Erlass detaillierter Verjährungsnormen für die jeweils unterschiedlichen öffentlich-rechtlichen Rechtspositionen ersparen, indem er auf andere Verjährungsregelungen verweist.[302]

---

[297] *Grziwotz* BayVBl 1990, 705, 709; *Ostler* BayVBl 1975, 578, 580; *Sprau*, in: Justizgesetze, Art. 71 BayAGBGB Rn. 22.

[298] *Grziwotz* BayVBl 1990, 705, 708.

[299] *Grziwotz* BayVBl 1990, 705, 708f. m. w. N.; *Sprau*, in: Justizgesetze, Art. 71 BayAGBGB Rn. 19.

[300] VGH München BayVBl 2001, 54f.

[301] So auch schon *Förderreuther*, Verjährung, S. 261.

[302] Es bestehen für ihn dabei zwei Möglichkeiten: Entweder nimmt er auf andere öffentlich-rechtliche Verjährungsnormen Bezug oder er verweist auf die Vorschriften des Bürgerlichen Ge-