

Gericht: Oberverwaltungsgericht
Rheinland-Pfalz 6. Senat
**Entscheidungs-
datum:** 09.07.1991
Aktenzeichen: 6 A 10189/91
Dokumenttyp: Urteil

Quelle:



Normen:

§ 13 Abs 6 ÖbVIBerufsO RP, § 16
ÖbVIBerufsO RP, § 273 BGB, § 11
Abs 1 ÖbVIGebV RP
**Zitiervor-
schlag:** Oberverwaltungsgericht
Rheinland-Pfalz, Urteil vom 09. Juli
1991 – 6 A 10189/91 –, juris

Vermessungsingenieur - Rechtscharakter fachaufsichtlicher Maßnahmen; zum Zurückbehaltungsrecht

Leitsatz

1. Zum Rechtscharakter fachaufsichtlicher Maßnahmen gegen einen öffentlich bestellten Vermessungsingenieur.
2. Dem öffentlich bestellten Vermessungsingenieur steht gegenüber seinem Auftraggeber grundsätzlich kein Zurückbehaltungsrecht an der von ihm geschuldeten Leistung zu.

Orientierungssatz

1. Bei der Beurteilung, ob ein Verwaltungsakt vorliegt, ist entscheidend, ob der betreffende Akt ausschließlich der Regelung des "inneren Amtsbetriebs" dient, also gegen den Angewiesenen allein in dessen Eigenschaft als Amtsträger und Glied der Verwaltung gerichtet ist bzw sich als eine auf die Art und Weise der dienstlichen Verrichtung bezogene innerorganisatorische Maßnahme darstellt, oder ob er unmittelbar die individuelle Rechtssphäre des Betroffenen berührt. Die Aufforderung der Behörde an den öffentlich bestellten Vermessungsingenieur, Auflassungsschriften bei inzidenter Untersagung der Geltendmachung eines Zurückbehaltungsrechts an den Auftraggeber weiterzuleiten, betrifft - anders als etwa auf die Art und Weise der Vermessung bezogene Anweisungen und Beanstandungen oder als Anordnungen zur Vorbereitung und Ermöglichung der staatlichen Aufsicht nach Maßgabe des ÖbVIBerufsO RP § 13 Abs 2 - unmittelbar den Außenrechtskreis des Vermessungsingenieurs.

Fundstellen

NVwZ-RR 1993, 23-24 (Leitsatz und Gründe)

Diese Entscheidung wird zitiert

Rechtsprechung

Vergleiche Oberverwaltungsgericht für das Land Mecklenburg-Vorpommern 3. Senat, 12. März 2002, Az: 3 L 144/01

© juris GmbH

ist. Schließlich würde sich die Frage stellen, in welcher Weise der Ag. bei einer etwa veränderten Sachlage zum Zeitpunkt der Entscheidung über den Widerspruch das ihm in § 25 I BImSchG eingeräumte Ermessen ausüben dürfte.

Bei den geschilderten rechtlichen Unklarheiten bleibt das öffentliche Interesse an der sofortigen Vollziehung der Betriebsuntersagung hinter dem entgegenstehenden Interesse der Ast. zurück. Der Inhalt der dem beschließenden Senat vorliegenden Akten läßt zwar keine begründeten Zweifel daran zu, daß aufgrund der von der Behörde am 25. 9. 1990 durchgeführten Innenmessungen ein Beurteilungspegel von 46 dB (A) und ein Maximalpegel von 74 dB (A) zu erreichen ist. Wie sich aus dem Meßprotokoll vom 13. 12. 1990 ergibt, hat aber bei dieser Berechnung das von der Messerschleifmaschine ausgehende Geräusch einen bestimmenden Einfluß gehabt. Im Beschwerdeverfahren ist zwischen den Bet. streitig geworden, ob und mit welchen Auswirkungen die Messerschleifmaschine noch immer in den Räumen der Ast. betrieben wird. Der Ag. ist der im jüngsten Schriftsatz der Ast. enthaltene Behauptung, daß die Schleifmaschine einmal im Monat und zwar nunmehr im Keller benutzt werde, nicht entgegengetreten. Auch ist unklar, welche Auswirkungen es hat, daß die Ast. den Kutter nunmehr mit einem Lärmschutzdeckel versehen hat. Das Vorbringen der Ast. läßt insgesamt erwarten, daß sich die Geräuscheinwirkungen auf die Nachbarschaft aufgrund der getroffenen Änderungen gemindert haben. Die Änderungen legen es nahe, daß die zuständige Behörde vor der Entscheidung über den Widerspruch der Ast. neue Messungen durchführt und eine neue Berechnung auf dieser Grundlage anstellt. Sodann wird die zur Entscheidung über den Widerspruch berufene Behörde im Hinblick auf das Meßergebnis darüber zu entscheiden haben, in welcher Weise sie von dem ihr in § 25 I BImSchG eingeräumten Ermessen Gebrauch macht. Es erscheint unter diesen Umständen nicht gerechtfertigt, dem Widerspruch der Ast. die in § 80 I 1 VwGO für den Regelfall vorgesehene aufhebende Wirkung zu nehmen.

(Mitgeteilt von der Veröffentlichungskommission des VGH Kassel)

Anm. d. Schriftl.: Zur Zulässigkeit des Gewerbetreibenden bei Steuerrückständen vgl. *BVerwG*, NVwZ-RR 1992, 414; zum Gewerbetreibenden bei Personengesellschaften *VGH München*, NJW 1992, 1644 = NVwZ 1992, 693 L.

18. Fachaufsichtliche Maßnahmen gegen öffentlich bestellten Vermessungsingenieur wegen Ausübung eines Zurückbehaltungsrechts

BOöbVI §§ 1, 13; LVO über die Vergütungen der ÖbVI § 11; BGB § 273

1. Zum Rechtscharakter fachaufsichtlicher Maßnahmen gegen einen öffentlich bestellten Vermessungsingenieur.

2. Dem öffentlich bestellten Vermessungsingenieur steht gegenüber seinem Auftraggeber grundsätzlich kein Zurückbehaltungsrecht an der von ihm geschuldeten Leistung zu.

OVG Koblenz, *Urt. v. 9. 7. 1991* – 6 A 10189/91

Zum Sachverhalt: Der als öffentlich bestellter Vermessungsingenieur tätige Kl. führte im Auftrag von W die Teilvermessung eines von diesem erworbenen Grundstücks durch und reichte die Vermessungsschriften zur Übernahme in das Liegenschaftskataster beim Katasteramt ein. Dieses übersandte anschließend die Auflassungsschriften sowie weitere Auszüge aus dem Veränderungsnachweis an den Kl., damit dieser sie an die Grundstückseigentümer und die anderen Bet. weiterleite. Nachdem zwischen dem Kl. und Herrn W Meinungsverschiedenheiten über die Höhe der aus der Teilvermessung erwachsenden Vergütung entstanden waren, übersandte der Kl. diesem die Schriftstücke mit der Vergütungsabrechnung per Nachnahme. Herr W verweigerte jedoch die Annahme und wandte sich stattdessen an die Bezirksregierung T. mit der Bitte um Überprüfung, ob der Kl. zur Zurückbehaltung berechtigt sei. Mit dem streitgegenständlichen Schreiben forderte die Bezirksregierung T. den Kl. auf, die Auszüge aus dem Veränderungsnachweis und die Auflassungsschriften unverzüglich an die Berechtigten, darunter W, weiterzuleiten. Der Kl. kam dieser Aufforderung nach, legte gleichzeitig jedoch Widerspruch hiergegen ein. Die Bezirksregierung wies den Widerspruch mit der Begründung zurück, ein Anfechtungsgrund sei entfallen, nachdem der Kl. der Aufforderung uneingeschränkt nachgekommen sei.

Dessen daraufhin erhobene Klage auf Feststellung, daß die an ihn ergangene Aufforderung der Bezirksregierung rechtswidrig gewesen ist, blieb in beiden Instanzen erfolglos.

Aus den Gründen: . . . Seine Feststellungsklage ist teilweise unzulässig (geworden), teilweise unbegründet.

Soweit sie sich auf die Feststellung der Rechtswidrigkeit der in dem streitgegenständlichen Schreiben enthaltenen Aufforderung

zur Weiterleitung der Auszüge aus dem Veränderungsnachweis an die Berechtigten bezieht, ist sie im Laufe des Berufungsverfahrens unzulässig geworden . . . Wie nämlich der Bkl. in seiner Berufungserwiderung glaubhaft und unwidersprochen dargelegt hat, hat er offenbar auch als Konsequenz aus dem vorliegenden Rechtsstreit seine Verwaltungspraxis in einem entscheidenden Punkt geändert. Danach werden nunmehr die Katasterämter nach Maßgabe des § 3 III KatasterG auch bei durch öffentlich bestellte Vermessungsingenieure (im folgenden: ÖbVI) vorgenommenen Vermessungen die Auszüge aus dem Veränderungsnachweis nach deren Beglaubigung den Beteiligten, darunter auch den Eigentümern der von der Fortführung und Erneuerung des Liegenschaftskatasters betroffenen Grundstücke, unmittelbar zuleiten. Dies aber entzieht der Geltendmachung eines Zurückbehaltungsrechts durch die ÖbVI und damit auch durch den Kl. gegenüber seinen Auftraggebern die Grundlage. Mithin ist insoweit eine Wiederholungsgefahr als einzig denkbarer Grund für ein berechtigtes Feststellungsinteresse nicht mehr gegeben.

Anders verhält es sich indessen mit der streitigen Aufforderung des Bkl., soweit sie sich auf die Auflassungsschriften erstreckt. Da die Katasterämter letztere auch weiterhin den ÖbVI als Kostenschuldern der Prüf- und Übernahmegebühren zu übersenden haben, ist die Wiederholung einer vergleichbaren rechtlichen Auseinandersetzung, also auch die Ausübung eines Zurückbehaltungsrechts seitens des Kl., zumal bei der Bedeutung der Auflassungsschriften als Grundlage für die notarielle Beurkundung der Auflassung hinreichend wahrscheinlich. Deshalb ist ein berechtigtes Interesse des Kl. an der Feststellung der Rechtswidrigkeit der diesbezüglichen Aufforderung und damit mittelbar auch an der Feststellung, ob ihm in vergleichbaren Fällen ein Zurückbehaltungsrecht an den Auflassungsschriften zusteht, anzuerkennen.

Sein allgemeines Rechtsschutzinteresse an der begehrten Feststellung ist ebenfalls zu bejahen. Insbesondere ist es ihm nicht zuzumuten, eine Klärung der Rechtslage erst im Rahmen eines wegen der unverrückbaren gegensätzlichen Rechtsauffassungen andernfalls kaum vermeidbaren Verfahrens nach § 16 der Berufsordnung der öffentlich bestellten Vermessungsingenieure – BOöbVI – vom 20. 12. 1971 (GVBl 1972, 26), in dem Berufspflichtverletzungen geahndet werden und wo er gegebenenfalls mit Sanktionen rechnen müßte, herbeizuführen.

Die Klage ist auch im übrigen zulässig. Dabei bedarf es vorliegend keiner abschließenden Entscheidung der vom Rechtscharakter der streitigen Aufforderung abhängigen Frage, ob vorliegend – was die Verwaltungsaktsqualität dieser Anweisung voraussetzt – eine Fortsetzungsfeststellungsklage i. S. des § 113 I 4 VwGO oder aber eine allgemeine Feststellungsklage gem. § 43 I VwGO zulässig ist.

Allerdings spricht nach Auffassung des Senats vieles dafür, daß es sich bei der streitigen Aufforderung um einen Verwaltungsakt handelt. Dem steht zunächst nicht entgegen, daß der Kl. als mit schlicht hoheitlichen Kompetenzen ausgestatteter Beliehener (vgl. *Wolff*, *VerwR* II, 5. Aufl., § 104 I 3) einer in § 13 BOöbVI geregelten staatlichen Aufsicht unterliegt. Denn auch in diesem rechtlichen Rahmen kann sich der Staat ebenso wie in durch das staatliche Weisungsrecht geprägten sogenannten besonderen Gewaltverhältnissen (Beamten-, Schul- und Wehrdienstverhältnisse) unter bestimmten Voraussetzungen der Handlungsform des Verwaltungsakts bedienen (vgl. dazu *Kopp*, *VwGO*, 8. Aufl., Anh. § 42 Rdnrn. 51 ff. und 59 ff.). Entscheidend ist für die Abgrenzung, ob der betreffende Akt ausschließlich der Regelung des „inneren Amtsbetriebs“ dient, also gegen den Angewiesenen allein in dessen Eigenschaft als Amtsträger und Glied der Verwaltung gerichtet ist bzw. sich als eine auf die Art und Weise der dienstlichen Verrichtung bezogene innerorganisatorische Maßnahme darstellt oder ob er unmittelbar die individuelle Rechtssphäre des Betroffenen berührt (vgl. *BVerwGE* 60, 144 [146] = *NJW* 1981, 67; *Kopp*, Anh. § 42 Rdnr. 51 m. w. Nachw.). Letzteres dürfte hier der Fall sein. Denn die streitige Aufforderung des Bkl. an den Kl., die Auflassungsschriften bei inzidenter Untersagung der Geltendmachung eines Zurückbehaltungsrechts an den Auftraggeber weiterzuleiten, betrifft – anders als etwa auf die Art und Weise der Vermessung bezogene Anweisungen und Beanstandungen oder als Anordnungen zur Vorbereitung und Ermöglichung der staatlichen Aufsicht nach Maßgabe des § 13 II

BOöbVI – unmittelbar den Außenrechtskreis des Kl. Sie diktiert in einem wesentlichen Punkt die Gestaltung seiner Rechtsbeziehungen zu seinen privaten Auftraggebern und wirkt durch das Verbot der Geltendmachung eines Zurückbehaltungsrechts unmittelbar auf seine Einkommens- und Vermögensverhältnisse ein.

Selbst wenn man aber der streitigen Anweisung gleichwohl die Verwaltungsaktsqualität abspricht, wäre die Klage als allgemeine Feststellungsklage i. S. des § 43 I VwGO zulässig. Denn die Verneinung eines Verwaltungsakts präjudiziert nicht die Frage der verwaltungsgerichtlichen Überprüfbarkeit einer hoheitlichen Maßnahme. Vielmehr ist gerichtlicher Rechtsschutz auch dann gewährleistet, wenn die öffentliche Gewalt jemanden in anderer Weise als durch einen Verwaltungsakt in seinen Rechten verletzt (vgl. *BVerwGE* 60, 144 [148] = *NJW* 1981, 67). Daß der Kl. durch die angegriffene Maßnahme in seinen Rechten verletzt sein kann, steht aber nach den vorherigen Ausführungen außer Frage. Mithin muß er sich hiergegen – bei Verneinung der Verwaltungsaktsqualität – durch eine allgemeine Leistungs- bzw. Unterlassungsklage oder, wie hier, bei Vorliegen der übrigen Zulässigkeitsvoraussetzungen durch eine allgemeine Feststellungsklage gem. § 43 I VwGO wehren können.

Die sonach teilweise zulässige Feststellungsklage ist indessen unbegründet. Denn die Aufforderung des Bekl. an den Kl., die Auflassungsschriften unverzüglich dem Auftraggeber *W* unter gleichzeitiger Untersagung der Geltendmachung eines Zurückbehaltungsrechts wegen der von diesem nicht in vollem Umfang beglichene Kostenrechnung vom 28. 10. 1987 weiterzuleiten, war rechtmäßig, weil dem Kl. ein diesbezügliches Zurückbehaltungsrecht nicht zustand.

Ausgangspunkt ist dabei, daß die Rechtsbeziehungen zwischen dem ÖbVI als Organ des öffentlichen Vermessungswesens (vgl. § 1 I BOöbVI) mit seinen privaten Auftraggebern öffentlich-rechtlich normiert sind. Dies gilt namentlich für die dem Vermessungsingenieur zustehende Vergütung, die in der Landesverordnung über die Vergütungen der öffentlich bestellten Vermessungsingenieure vom 29. 8. 1974 (GVBl S. 387) – im folgenden kurz: Vergütungsverordnung – in der Fassung der letzten Änderung vom 4. 1. 1989 (GVBl S. 27) geregelt ist (vgl. auch *OLG Düsseldorf*, VersR 1978, 1128 sowie *OLG Frankfurt*, BauR 1985, 603, wonach für einen Rechtsstreit über die Gebühren eines ÖbVI der Verwaltungsrechtsweg gegeben ist). Zwar ist auch im öffentlichen Recht der Grundgedanke des § 273 BGB unter bestimmten Voraussetzungen anwendbar (vgl. *Palandt*, BGB, 50. Aufl., § 273 Rdnr. 3 sowie *Stober*, DVBl 1973, 351 ff.). Dies gilt jedoch nicht, wenn ein solches Zurückbehaltungsrecht durch entsprechende Vorschriften ausgeschlossen ist oder dem Zweck des betreffenden Rechtsverhältnisses zuwiderliefe.

Vorliegend spricht bereits vieles dafür, daß der Verordnungsgeber ein solches Zurückbehaltungsrecht des ÖbVI an seinen Leistungen, hier den dokumentierten Ergebnissen der von ihm durchgeführten Vermessung, bezüglich eigener Ansprüche gegen seinen Auftraggeber ausgeschlossen hat. Zwar rechtfertigt diesen Schluß entgegen der Auffassung des Bekl. nicht bereits das in § 11 I der Vergütungsverordnung statuierte Recht des ÖbVI, Vorschußzahlungen bis zur Höhe der voraussichtlich entstehenden Vergütung sowie Sicherheitsleistungen zu verlangen. Denn die für die Behörden und damit auch für die Katasterämter geltende Vorschrift des § 16 RhPfGebG (GVBl S. 578) sieht ausdrücklich ein Zurückbehaltungsrecht der Behörden an Urkunden und sonstigen Schriftstücken „bis zur Bezahlung der geschuldeten Kosten“ neben dem Recht auf Vorschußzahlung und Sicherheitsleistung vor. Dies belegt nachdrücklich, daß dem Zurückbehaltungsrecht im Verhältnis zu den letztgenannten Sicherungsinstituten eine selbständige Bedeutung zukommt.

Auch unter diesem Blickwinkel läßt sich indessen aus dem Vergleich der genannten Vorschrift des § 16 RhPfGebG mit § 11 I der Vergütungsverordnung entnehmen, daß der Gesetz- bzw. Verordnungsgeber ein Zurückbehaltungsrecht allein den Behörden, nicht dagegen dem ÖbVI zubilligen wollte. Für eine solche Differenzierung gibt es auch gute Gründe, die in der Eigenart des Rechtsverhältnisses zwischen dem ÖbVI und seinen Auftraggebern liegen und ein Zurückbehaltungsrecht durch erstere jedenfalls in Fällen vorliegender Art auch dann ausschließen,

wenn sich dieses Verbot nicht unmittelbar aus § 11 I Vergütungsverordnung i. V. mit § 16 RhPfGebG ableiten ließe.

So machen zunächst sowohl § 273 BGB als auch § 16 RhPfGebG ein Zurückbehaltungsrecht von der Fälligkeit des Gegenanspruchs bzw. – im Falle des § 16 RhPfGebG – davon abhängig, daß die Gegenleistung, nämlich die Gebührenforderung, geschuldet, d. h. wirksam festgesetzt ist. Vorliegend ist indessen die noch offene Teilvergütungsforderung des Kl. gerade streitig, wobei die Einwendungen seines Auftraggebers – was andernfalls insoweit möglicherweise eine andere rechtliche Beurteilung rechtfertigte – weder offensichtlich unbegründet noch gar willkürlich sind. Bei dieser Sachlage aber steht der besondere Charakter des Rechtsverhältnisses des ÖbVI zu seinen Auftraggebern der Ausübung eines Zurückbehaltungsrechts in bezug auf die Auflassungsschriften entgegen. Ließe man nämlich bei einer solchen Konstellation ein Zurückbehaltungsrecht zu, so hätte dies im hier in Rede stehenden Bereich des Katasterwesens, also bei Vermessungen zur Vorbereitung und Abwicklung häufig eilbedürftiger Grundstücksgeschäfte, nicht hinnehmbare und mit dem Wesen und der Aufgabe des Berufs der ÖbVI als Organen des öffentlichen Vermessungswesens unvereinbare Verzögerungen zur Folge. So wäre – bezogen auf den vorliegenden Fall – bei einer Zurückbehaltung der Auflassungsschriften die notarielle Auflassung und damit der Eigentumserwerb des *W* gegebenenfalls auf nicht absehbare Zeit, unter Umständen bis zur notfalls gerichtlichen Klärung, ob die Vergütungsforderung des Kl. im streitigen Umfang besteht, blockiert. Andererseits könnte der ÖbVI wegen dieser Zwangslage des Auftraggebers, der regelmäßig ein Interesse daran haben wird, solche Verzögerungen „um fast jeden Preis“ zu verhindern, unzulässigen Druck ausüben.

Insoweit stellt sich die Situation in einem wesentlichen Punkt grundlegend anders dar als bei einer ausstehenden Gebührenforderung im Falle von katasteramtlich durchgeführten Vermessungen, wo das Gesetz in § 16 RhPfGebG den Katasterämtern als Gebührengläubigern ausdrücklich ein Zurückbehaltungsrecht etwa auch an Auflassungsschriften zubilligt. Zwar sind auch auf dieser Ebene Streitigkeiten über die Höhe der Gebührenforderungen nicht auszuschließen. Indessen werden die Gebühren in aller Regel durch einen Kostenbescheid und damit durch einen Verwaltungsakt festgesetzt, dem, unbeschadet seiner Anfechtbarkeit und Aufhebbarkeit im Rechtsweg, eine weitgehende Rechtsverbindlichkeit eigen ist und der gem. § 80 II Nr. 1 VwGO auch – vorbehaltlich einer Entscheidung nach § 80 IV oder V VwGO – im Falle der Einlegung von Rechtsmitteln wirksam und vollziehbar bleibt. Diese Verbindlichkeit auch im Streitfall kommt der Kostenrechnung des ÖbVI nicht zu.

Da dessen legitimen Interessen andererseits durch sein Recht auf Vorschuß und Sicherheitsleistung in hinreichendem Maße Rechnung getragen ist, ist für die Zuerkennung eines Zurückbehaltungsrechts jedenfalls beim vorliegenden Sachverhalt, also bei einer nicht willkürlich vom Auftraggeber (teilweise) bestrittenen Vergütungsforderung, kein Raum.

(Mitgeteilt von Vors. Richter am OVG R. Hehner, Koblenz)

Anm. d. Schriftlfg.: Zur öffentlichen Bestellung zum Sachverständigen vgl. *OVG Lüneburg*, NVwZ-RR 1991, 552; zur Einführung einer Altersgrenze für Sachverständige *VGH Mannheim*, NVwZ-RR 1991, 192.

Hinweis auf Entscheidungen in NJW und NVwZ

Freizügigkeit und Niederlassungsfreiheit von Wirtschaftsprüfern

EuGH, Urt. v. 20. 5. 1992 – *Rs C 106/91* (*Claus Ramrath/Minister de las Justice*) – *NJW* 1992, 2407 = *NVwZ* 1992, 972 L

Anerkennung der Befähigungsnachweise von Architekten

EuGH, Urt. v. 21. 1. 1992 – *Rs C – 310/90* (*Nationale Raad van de Orde van Architecten/Ulrich Egle*) – *NVwZ* 1992, 357

† Bedürfnisprüfung bei öffentlich bestellten Sachverständigen

BVerfG, Beschl. v. 25. 3. 1992 – *1 BvR 298/86* – *NJW* 1992, 2621 = *NVwZ* 1992, 1080 L