

Freistaat Bayern

Qualifikationsprüfung 2022

für den Einstieg in der dritten Qualifikationsebene der
Fachlaufbahn Verwaltung und Finanzen mit
fachlichem Schwerpunkt Staatsfinanz

Aufgabe

**Allgemeines Verwaltungsrecht einschließlich
Verwaltungsverfahrenrecht und
Allgemeines Beamtenrecht**

Lösungshinweis

Aufgabe A

Aufgabe 1:

Die Klage des A hat Aussicht auf Erfolg, wenn sie zulässig und begründet ist.

I. Zulässigkeit der Klage

Es müssen die Sachentscheidungsvoraussetzungen vorliegen.

1. Eröffnung des Verwaltungsrechtswegs

Der Verwaltungsrechtsweg ist eröffnet, wenn es sich um eine öffentlich-rechtliche Streitigkeit nichtverfassungsrechtlicher Art handelt, soweit die Streitigkeit nicht durch Bundesgesetz einem anderen Gericht ausdrücklich zugewiesen ist, mithin keine abdrängende Sonderzuweisung gegeben ist (§ 40 Abs. 1 S. 1 VwGO). Da die streitentscheidenden Normen öffentlich-rechtlicher Natur sind (Beamtenrecht) und keine doppelte Verfassungsunmittelbarkeit vorliegt (kein Streit zwischen Verfassungsorganen über die von der Verfassung verliehenen Rechte und Pflichten), ist der Verwaltungsrechtsweg eröffnet. Es gibt auch keine Sonderzuweisung zu einem anderen Gericht als dem Verwaltungsgericht..

Im Übrigen ist der Verwaltungsrechtsweg aufgrund der aufdrängenden Sonderzuweisung des § 54 Abs. 1 BeamStG eröffnet (§ 40 Abs. 2 S. 2 VwGO).

2. Statthafte Klageart

Die statthafte Klageart richtet sich nach dem Klageantrag und dem klägerischen Begehren, § 88 VwGO.

A möchte gegen die Entlassungsverfügung vom 02.02.2021 vorgehen und begehrt deren Aufhebung. Statthaft wäre eine Anfechtungsklage (§ 42 Abs. 1 Alt. 1 VwGO), wenn die Entlassungsverfügung einen Verwaltungsakt (Art. 35 S. 1 BayVwVfG) darstellt:

- Hoheitliche Maßnahme: Bei der Entlassungsverfügung handelt es sich um ein zweckgerichtetes Handeln mit Entscheidungscharakter im Rahmen eines Über- und Unterordnungsverhältnisses.
- Behörde: Das Landesamt für Finanzen ist eine Behörde i.S. des Art. 1 Abs. 2 BayVwVfG, da es Aufgaben der öffentlichen Verwaltung wahrnimmt.
- Regelung eines Einzelfalles: Eine Regelung ist gegeben, wenn die Maßnahme ihrem Ausspruch nach unmittelbar auf die Herbeiführung einer Rechtsfolge zielt und dadurch rechtsgestaltende Wirkung entsteht. Durch die Entlassung verliert A seinen Status als Beamter. Es wird zudem der konkret-individuelle Fall des einzelnen Beamten geregelt.
- Auf dem Gebiet des öffentlichen Rechts: Die Maßnahme beruht auf dem BeamStG, das dem öffentlichen Recht zuzuordnen ist, mithin einer Rechtsmaterie, die durch Über- und Unterordnung zwischen Staat und Bürger gekennzeichnet ist.
- Unmittelbare Rechtswirkung nach außen: Die Außenwirkung ist gegeben, da es sich bei Entlassung nicht nur um eine verwaltungsinterne Maßnahme handelt, sondern A in seiner persönlichen Rechtsphäre trifft.

Bei der Entlassungsverfügung vom 02.02.2021 handelt sich daher um einen Verwaltungsakt gemäß Art. 35 S. 1 BayVwVfG. Die statthafte Klageart ist die Anfechtungsklage nach § 42 Abs. 1 Alt. 1 VwGO.

3. Klagebefugnis

Die Klagebefugnis liegt vor, wenn der Kläger geltend machen kann, dass er durch den angegriffenen Verwaltungsakt möglicherweise in seinen Rechten verletzt ist (§ 42 Abs. 2 VwGO).

Nach der Möglichkeitstheorie darf eine Verletzung nicht offensichtlich und eindeutig nach jeder Betrachtungsweise ausgeschlossen sein. A kann sich als Adressat des belastenden Verwaltungsaktes jedenfalls auf die Verletzung der allgemeinen Handlungsfreiheit (Art. 2 Abs. 1 GG) berufen (Adressatentheorie).

4. Vorverfahren

Bevor die Anfechtungsklage erhoben werden kann, ist grundsätzlich ein Vorverfahren durchzuführen (§ 68 Abs. 1 S. 1 VwGO, § 54 Abs. 2 S. 1 BeamStG). Eines Widerspruchsverfahrens bedarf es dann nicht, wenn ein Gesetz dies bestimmt (§ 68 Abs. 1 S. 2 VwGO, § 54 Abs. 2 S. 3 BeamStG). Das obligatorische Widerspruchsverfahren wurde in Bayern abgeschafft (Art. 15 Abs. 2 AGVwGO, nunmehr: Art. 12 AGVwGO) und ist in Angelegenheiten der Beamten nur noch fakultativ (Art. 15 Abs. 1 S. 1 Nr. 5 AGVwGO, nunmehr: Art. 12 Abs. 1 S. 1 Nr. 5 AGVwGO). Es konnte somit sofort Klage ohne vorherige Durchführung eines Vorverfahrens erhoben werden.

5. Zuständigkeit

Die sachliche Zuständigkeit liegt beim Verwaltungsgericht, da der Verwaltungsrechtsweg eröffnet ist (§ 45 VwGO).

Örtlich zuständig ist das Verwaltungsgericht, in dessen Bezirk der Kläger seinen dienstlichen Wohnsitz hat (§ 52 Nr. 4 S. 1 VwGO). A ist beim Landesamt für Finanzen, Dienststelle Ansbach, beschäftigt und hat dort seinen dienstlichen Wohnsitz (Art. 17 Abs. 1 BayBesG). Da Ansbach im Regierungsbezirk Mittelfranken liegt, ist gemäß Art. 1 Abs. 2 Nr. 4 AGVwGO das Verwaltungsgericht Ansbach örtlich zuständig.

6. Beteiligungs- und Prozessfähigkeit

Der Kläger A ist als natürliche Person beteiligungs- und prozessfähig (§§ 63 Nr. 1, 61 Nr. 1, 1. Alt, 62 Nr. 1 VwGO). Er kann sich durch die Rechtsanwaltskanzlei als Bevollmächtigte vertreten lassen (§ 67 Abs. 2 VwGO).

Der Freistaat Bayern ist Beklagter (§ 63 Nr. 2 VwGO). Dieser ist als juristische Person sowohl beteiligungs- als auch prozessfähig (§§ 61 Nr. 1, 2. Alt, 62 Abs. 3 VwGO). Der Freistaat Bayern wird vertreten durch das Landesamt für Finanzen als Ausgangsbehörde, das wiederum von dessen Präsidenten vertreten wird (§ 3 Abs. 1 S. 1 Nr. 1, Abs. 2 LABV, Art 16 AGVwGO, nunmehr: Art. 13 AGVwGO).

7. Ordnungsgemäße Klageerhebung

Nach § 81 Abs. 1 S. 1 VwGO ist die Klage schriftlich beim Gericht zu erheben. Hier wurde die Klageschrift mittels Telefax übermittelt. Fraglich ist, ob das Einlegen durch Telefax der geforderten Schriftform genügt, zumal bei einem Telefax die eigene Unterschrift des Klägers dem Empfänger jedenfalls nicht im Original vorliegt.

Eine Klage ist nicht nur dann schriftlich erhoben, wenn sie der Schriftform nach § 126 Abs. 1 BGB entspricht, die Klageschrift also eigenhändig durch Namensunterschrift unterzeichnet worden ist. Dem Erfordernis der Schriftlichkeit der Klageerhebung nach § 81 Abs. 1 S. 1 VwGO kann vielmehr auch ohne eigenhändige Namenszeichnung genügt sein, wenn sich aus anderen Anhaltspunkten eine der Unterschrift vergleichbare Gewähr für die Urheberschaft des Klägers und dessen Willen ergibt, die Klageschrift in den Verkehr zu bringen. Gewährleistet sein muss dabei, dass nicht nur ein Entwurf, sondern eine gewollte Prozessklärung vorliegt und dass diese Erklärung von einer bestimmten Person herrührt, die die Verantwortung für den Inhalt übernimmt. Vor diesem Hintergrund kann bei einem Telefax trotz des Fehlens eines eigenhändig unterschriebenen Originalschriftstücks keine Zweifel bestehen, dass die Form des § 81 Abs. 1 S. 1 VwGO gewahrt ist.

Die Rechtsanwaltskanzlei als Bevollmächtigte des A hat die Klage schriftlich, mithin ordnungsgemäß erhoben.

8. Klagefrist

Die Klage ist nach § 74 Abs. 1 S. 2 VwGO innerhalb eines Monats, nachdem der Verwaltungsakt dem Beschwerden bekannt gegeben wurde, einzulegen. Nachdem die Entlassungsverfügung mit einer ordnungsgemäßen Rechtsbehelfsbelehrung versehen war, gilt die Monatsfrist nach §§ 70 Abs. 2, 58 Abs. 1 VwGO.

Die Entlassungsverfügung war zuzustellen (Art. 41 Abs. 5 BayVwVfG i.V.m. Art. 1 Abs. 5 VwZVG. i.V.m. Art. 56 Abs. 3 BayBG).

Die Zustellung an den Bevollmächtigten (Art. 14 BayVwVfG) regelt grundsätzlich Art. 8 VwZVG. Nach Art. 8 Abs. 1 S. 1 VwZVG können Zustellungen an den allgemeinen oder für bestimmte Angelegenheiten bestellten Bevollmächtigten gerichtet werden. Sie sind an diesen zu richten, wenn er schriftliche Vollmacht vorgelegt hat (Art. 8 Abs. 1 S. 2 VwZVG). Mit Schreiben vom 17.01.2021 legte die Rechtsanwaltskanzlei Cartus & Partner dem Landesamt für Finanzen eine von A unterschriebene, schriftliche Empfangsvollmacht zugunsten der Kanzlei hinsichtlich aller A betreffenden Verwaltungsakte vor. Damit war die Übermittlung der Entlassungsverfügung vom 02.02.2021 an die Rechtsanwaltskanzlei als Empfängerin des Verwaltungsakts ordnungsgemäß.

Die Klagefrist begann damit mit Ablauf des Bekanntgabtags zu laufen. Das Landesamt für Finanzen hatte hierbei die Wahl zwischen den Zustellungsarten (Art. 2 Abs. 3 VwZVG). Im vorliegenden Fall erfolgte die Zustellung durch die Post mit Zustellungsurkunde (Art. 3 VwZVG). Für die Ausführung der Zustellung gelten die §§ 177 bis 182 ZPO entsprechend (Art. 3 Abs. 2 VwZVG).

Das Schriftstück kann der Person, der zugestellt werden soll, an jedem Ort übergeben werden, an dem sie angetroffen wird (§ 177 ZPO). Wird die Person, der zugestellt werden soll, in ihrer Wohnung, in dem Geschäftsraum oder in einer Gemeinschaftseinrichtung, in der sie wohnt, nicht angetroffen, und kann das Schriftstück auch nicht einer der in § 178 Abs. 1 Nr. 1 oder

Nr. 2 ZPO genannten Personen übergeben werden, ist es gem. § 180 S. 1 ZPO möglich, das Schriftstück in einen zu der Wohnung oder dem Geschäftsraum gehörenden Briefkasten oder in eine ähnliche Vorrichtung einzulegen, die der Adressat für den Postempfang eingerichtet hat und die in der allgemein üblichen Art für eine sichere Aufbewahrung geeignet ist.

Insoweit ist die Zustellung ordnungsgemäß erfolgt: Weil die Rechtsanwaltskanzlei vom 01.02.2021 bis 08.02.2021 nicht geöffnet war, war eine Ersatzzustellung durch Einlegen des Schriftstücks in den Briefkasten der Kanzlei zulässig. Mit der Einlegung gilt das Schriftstück eigentlich als zugestellt (§ 180 S. 2 ZPO). Allerdings hat der Zusteller nach § 180 S. 3 ZPO auf dem Umschlag des zuzustellenden Schriftstücks das Datum der Zustellung zu vermerken, was im vorliegenden Fall vergessen wurde. Fehlt die vorgeschriebene Angabe des Zustellungsdatums auf dem Umschlag, handelt es sich um eine Verletzung einer zwingenden Zustellungsvorschrift.

Für diesen Fall schreibt Art. 9 VwZVG vor, dass das zuzustellende Schriftstück in dem Zeitpunkt als zugestellt gilt, in dem das Dokument der Person, an die die Zustellung dem Gesetz gemäß gerichtet war oder gerichtet werden konnte, tatsächlich zugegangen ist.

„Tatsächlich zugegangen“ in diesem Sinne ist ein Dokument in dem Zeitpunkt, in dem der Empfänger das Schriftstück in die Hand bekommt. Der „tatsächliche Zugang“ i. S. v. Art. 9 VwZVG bedeutet damit etwas anderes als der bürgerlich-rechtliche Zugangsbegriff in § 130 Abs. 1 S. 1 BGB. Nach den Maßstäben des § 130 Abs. 1 S. 1 BGB ist ein Schriftstück (schon) in dem Zeitpunkt zugegangen, in dem nach dem gewöhnlichen Geschehensablauf mit der Kenntnisnahme durch den Empfänger gerechnet werden kann. Hier kommt es aber – wie oben gesagt - auf den Zeitpunkt an, in dem der Empfänger das Dokument „in die Hand bekommt“.

Damit wurde die Entlassungsverfügung vom 02.02.2021 nicht schon durch Einlegen in den Briefkasten am 03.02.2021, sondern erst am 09.02.2021 mit der Entnahme der Sendung aus dem Kanzleibriefkasten durch die Mitarbeiterin der Kanzlei zugestellt und damit wirksam gem. Art. 43 Abs. 1 BayVwVfG.

Die Klagefrist begann somit mit Ablauf des 09.02.2021 zu laufen (Art. 79 BayVwVfG § 57 Abs. 2 VwGO, § 222 Abs. 1 ZPO, 187 Abs. 1 BGB) und endete mit Ablauf des 09.03.2021 (§ 188 Abs. 2 BGB).

Mit Eingang der Klageschrift am 08.03.2021 beim Verwaltungsgericht Ansbach wurde die Klage also fristgerecht erhoben.

Ergebnis: Die Klage ist zulässig.

II. Begründetheit der Klage

Die Anfechtungsklage ist begründet, wenn sie sich gegen den richtigen Beklagten richtet (§ 78 Abs. 1 Nr. 1 VwGO) und soweit der angegriffene Verwaltungsakt rechtswidrig ist und der Kläger dadurch in seinen Rechten verletzt wird (§ 113 Abs. 1 S. 1 VwGO).

1. Passivlegitimation

Die Klage ist gegen den Bund, das Land oder die Körperschaft, deren Behörde den angefochtenen Verwaltungsakt erlassen hat, zu richten (§ 78 Abs. 1 Nr. 1 Hs. 1 VwGO). Der richtige Beklagte ist also der Freistaat Bayern. Es genügt jedoch die Bezeichnung der Ausgangsbehörde (§ 78 Abs. 1 Nr. 1 Hs. 2 VwGO).

2. Rechtmäßigkeit der Entlassungsverfügung vom 02.02.2021

2.1. Formelle Rechtmäßigkeit

a) Zuständigkeit

Zuständig für die Entlassungsverfügung ist gem. Art. 56 Abs. 2 BayBG die Ernennungsbehörde (Art. 18 Abs. 1 BayBG), hier das Landesamt für Finanzen. Die Entlassung wird in den Fällen des § 23 Abs. 1 Nr. 2 BeamtStG mit dem in der Entlassungsverfügung bezeichneten Zeitpunkt wirksam (Art. 56 Abs. 4 S. 1 Nr. 2 BayBG). Dabei ist die Frist des Art. 56 Abs. 5 S. 1, 1. Alt. BayBG einzuhalten. Da A bereits seit mehr als drei Monaten beim Landesamt für Finanzen beschäftigt war, war die Frist von sechs Wochen zum Schluss eines Kalendervierteljahres einzuhalten.

A sollte zum 31.03.2021 entlassen werden, so dass ihm spätestens am 17.02.2021 die Entlassungsverfügung zugestellt werden musste (Art. 31 Abs. 1 BayVwVfG, §§ 187 Abs. 1, 188 Abs. 2 BGB). Da die Zustellung am 09.02.2021 erfolgte (s.o.), wurde die Sechswochenfrist eingehalten.

b) Verfahren

A wurde mit Schreiben der Zentralabteilung vom 08.12.2020 ausreichend Gelegenheit gegeben, sich zu der geplanten Entlassung zu äußern (Art. 28 Abs. 1 BayVwVfG). Zudem wurde er im Anhörungsschreiben gem. Art. 76 Abs. 1 S. 1 Nr. 5, S. 3 BayPVG auf die Möglichkeit hingewiesen, die Mitwirkung der zuständigen Personalvertretung zu beantragen. Ein entsprechender Antrag wurde nicht gestellt.

Entlassungsgrund und Entlassungszeitpunkt sind in der Entlassungsverfügung vom 02.02.2021 ausreichend angegeben (Art. 56 Abs. 3 BayBG).

Bezüglich des Entlassungsgrundes genügt die Angabe der einschlägigen Rechtsgrundlage (hier: § 23 Abs. 3 S. 1 Nr. 2 BeamtStG, s.u.), aus der hervorgeht, dass die Entlassung wegen mangelnder Bewährung erfolgt ist. Die weiteren Erläuterungen ergaben sich aus der Begründung i.S. des Art. 39 BayVwVfG, mit der die Verfügung vom 02.02.2021 versehen war.

Die durch Art. 56 Abs. 3 BayBG vorgeschriebene Zustellung ist erfolgt (s.o.).

Der Bescheid ist somit formell rechtmäßig.

2.2. Materielle Rechtmäßigkeit

Als Rechtsgrundlage für die Entlassung des A kommt § 23 Abs. 3 S. 1 Nr. 2 BeamtStG in Betracht. Hiernach kann ein Beamter auf Probe entlassen werden, wenn er sich in der Probezeit nicht bewährt hat. Dieser Entlassungsstatbestand steht im Zusammenhang mit § 10 S. 1 BeamtStG, wonach in das Beamtenverhältnis auf Lebenszeit nur berufen werden darf, wer sich in der Probezeit hinsichtlich Eignung, Befähigung und fachlicher Leistung bewährt hat.

Die Beurteilung, ob sich der Beamte auf Probe bewährt hat, besteht in der prognostischen Einschätzung, ob er den Anforderungen, die mit der Wahrnehmung der Ämter seiner Qualifikationsebene verbunden sind, voraussichtlich gerecht wird. Mangelnde Bewährung liegt bereits vor, wenn begründete Zweifel bestehen, dass der Beamte diese Anforderungen

erfüllen kann. Die Zweifel müssen allerdings auf tatsächlichen Feststellungen und Erkenntnissen basieren und dürfen sich nicht im Bereich bloßer Mutmaßungen bewegen.

Die Entscheidung des Dienstherrn darüber, ob der Beamte sich in der Probezeit nach Eignung, Befähigung und fachlicher Leistung bewährt hat, ist ein Akt wertender Erkenntnis seines für die Beurteilung zuständigen Organs. Maßgebend für die Beurteilung ist allein das Verhalten des Beamten in der beamtenrechtlichen Probezeit. Dabei genügen für die Versagung der Bewährungsprognose bereits berechnete Zweifel des Dienstherrn, ob der Beamte die Eignung und Befähigung besitzt und die fachlichen Leistungen erbringt, die für die Ernennung zum Beamten auf Lebenszeit notwendig sind. Diese Entscheidung ist gerichtlich nur darauf überprüfbar, ob der Begriff der Bewährung und die gesetzlichen Grenzen des Beurteilungsspielraums verkannt worden sind, ob der Beurteilung ein unrichtiger Sachverhalt zugrunde liegt und ob allgemeine Wertmaßstäbe nicht beachtet oder sachfremde Erwägungen angestellt worden sind.

A wurde vermehrt durch die Leiterinnen der Dienststellen Würzburg und Ansbach auf seine Schlechtleistung hingewiesen. Ebenfalls wurde ihm dies zusätzlich durch die beamtenrechtliche Einschätzung während der Probezeit mitgeteilt. Ihm wurde schließlich in drei verschiedenen Bezügebereichen die Chance zur Bewährung eingeräumt. Trotzdem hat sich A in der Probezeit nicht bewährt.

Es ist auch nicht zu beanstanden, dass A keine Gelegenheit gegeben worden ist, die beamtenrechtliche Probezeit vollständig zu durchlaufen. Es entspricht zwar dem Wesen der Probezeit, dem Beamten die Möglichkeit zu geben, seine Eignung grundsätzlich während des gesamten Laufs der Probezeit zu beweisen. Auch die gegenüber Beamten auf Probe bestehende Fürsorgepflicht gebietet es, eine Entlassung nur nach sorgfältiger Prüfung und Abwägung aller Umstände auszusprechen. Steht auf Grund von konkreten Erfahrungen mit dem Beamten in der tatsächlichen Führung des ihm zugewiesenen Dienstposten jedoch fest, dass sich der Beamte in der bis dahin absolvierten Probezeit nicht bewährt hat und auch in der verbleibenden Probezeit nicht bewähren wird, so gebieten es die Rechte des Beamten aus Art. 33 Abs. 2 GG bzw. § 9 BeamStG nicht, dass die gesamte Probezeit bzw. die noch verbleibende Probezeit um ihrer selbst willen von dem Beamten wahrgenommen werden kann. Wird schon während der Probezeit eine mangelnde Bewährung des Probebeamten festgestellt, die nicht behebbar erscheint, so entspricht es vielmehr in der Regel der Fürsorgepflicht des Dienstherrn, den Beamten auf Probe alsbald zu entlassen, schon um ihm Klarheit über seinen künftigen Berufsweg zu verschaffen; dabei genügen auch schon nachhaltige Zweifel, weil auch sie die Ernennung zum Beamten auf Lebenszeit ausschließen. Welcher Zeitraum vor Ablauf der laufbahnrechtlichen Probezeit für ein abschließendes negatives Urteil des Dienstherrn ausreicht, hängt von den Umständen des Einzelfalles ab, insbesondere von der Art und Schwere der Bewährungsmängel gegenüber den vom Dienstherrn gestellten Anforderungen. Hierbei spielt auch eine Rolle, ob die Bewährung von dem weiteren Verhalten des Beamten - wie z.B. bei Zweifeln an seiner fachlichen Befähigung - beeinflusst werden kann. Aber auch wenn es hier vor allem um fachliche Mängel geht, musste die Zentralabteilung nicht den weiteren Ablauf der Probezeit abwarten. Denn seitens des Landesamts für Finanzen wurde mehrfach festgehalten, dass eine substantielle Leistungssteigerung bei A nicht zu erkennen und auch nicht mehr zu erwarten sei. In diesem Zusammenhang ist zu berücksichtigen, dass die Fürsorgepflicht den Dienstherrn zwar zur Hilfestellung gegenüber dem Beamten auf Probe verpflichtet. Sie verpflichtet ihn aber nicht, eine offenbar nicht bestehende Leistungsfähigkeit herbeizuführen. Deshalb war das Landesamt für Finanzen vorliegend nicht gehalten, A weitere Zeit einzuräumen, damit er seine eklatanten Mängel beheben konnte.

Die Entlassungsverfügung vom 02.02.2021 leidet schließlich auch nicht an einem Ermessensfehler. Wenn die mangelnde Bewährung eines Beamten auf Probe - wie hier - feststeht, besteht für den Dienstherrn auch im Rahmen der „Kann-Regelung“ des § 23 Abs. 3 BeamStG kein Handlungsermessen mehr, weil nach § 10 S. 1 BeamStG nur der Beamte, der sich in der Probezeit bewährt hat, in das Beamtenverhältnis auf Lebenszeit übernommen werden darf. § 10 S. 1 BeamStG wirkt sich insofern als eine absolute Ermessensschranke aus, die bei feststehender mangelnder Bewährung nur die Entlassung als sachgerecht erscheinen lässt. Dem Dienstherrn kommt insoweit kein Ermessen i.S. des Art. 40 BayVwVfG mehr zu. Nach Art. 12 Abs. 5 LfBG werden Beamte, die sich nicht bewährt haben oder nicht geeignet sind, entlassen. Das Wort „können“ in § 23 Abs. 3 S. 1 Nr. 2 BeamStG trägt lediglich dem Gesichtspunkt Rechnung, dass die Probezeit ggf. zu verlängern ist, wenn die (Nicht-) Bewährung noch nicht endgültig feststeht (Art. 12 Abs. 4 LfBG). Steht die mangelnde Bewährung hingegen endgültig fest, ist der Beamte zu entlassen.

Die Entlassungsverfügung vom 02.02.2021 ist materiell rechtmäßig.

3. Rechtsverletzung des A

A ist aufgrund der rechtmäßigen Entlassungsverfügung in seinen Rechten nicht verletzt.

Ergebnis:

Die Klage des A ist zwar zulässig, aber unbegründet und hat deshalb keine Aussicht auf Erfolg.

Aufgabe 2:

Bei der Zuteilung des A zur Bezügestelle Beihilfe der Dienststelle Ansbach des Landesamts für Finanzen handelt es sich um eine Umsetzung. Die Umsetzung entfaltet keine unmittelbare Rechtswirkung nach außen, mithin ist sie kein Verwaltungsakt i.S. des Art. 35 S. 1 BayVwVfG. Sie betrifft A nicht in seiner – von seiner Beamtenfunktion losgelösten – Stellung als Staatsbürger, also nicht als Träger eigenständiger Rechte gegenüber dem Dienstherrn. Vielmehr handelt es sich um eine verwaltungsinterne Organisationsangelegenheit innerhalb derselben Behörde. Es liegt eine schlichthoheitliche Maßnahme vor, mit der A ein anderer Dienstposten (funktionelles Amt im konkreten Sinne) innerhalb der Behörde zugewiesen wird und das statusrechtliche Amt und das funktionelle Amt im abstrakten Sinne unberührt lässt.

In den Angelegenheiten der Beamten kann in Bayern wahlweise Widerspruch oder Klage erhoben werden (Art. 15 Abs. 1 S. 1, Hs. 1 Nr.5 AGVwGO, nunmehr: Art. 12 Abs. 1 S. 1, Hs. 1 Nr.5 AGVwGO). In Beamtenrechtsangelegenheiten gilt Entsprechendes für Leistungs- und Feststellungsklagen (Art. 15 Abs. 1 S. 1, Hs. 1 Nr.5 AGVwGO, nunmehr: Art. 12 Abs. 1 S. 1, Hs. 1 Nr.5 AGVwGO).

Obwohl die Umsetzung kein Verwaltungsakt ist, kann daher der Beamte hiergegen als förmlichen außergerichtlichen Rechtsbehelf Widerspruch erheben.

Als gerichtlicher Rechtsbehelf des A gegen die Umsetzung in die Bezügestelle Beihilfe wäre die allgemeine Leistungsklage statthaft, die nicht ausdrücklich in der VwGO geregelt ist (vgl. aber §§ 43 Abs. 2, 111 VwGO). Mit der allgemeinen Leistungsklage begehrt der Kläger die Verurteilung des Beklagten zu seinem Tun, Dulden oder Unterlassen, mithin eine Leistung, die keinen Verwaltungsakt darstellt. Erhebt der Beamte eine allgemeine Leistungsklage, so

zielt er nicht auf den Erlass eines Verwaltungsakts, sondern vielmehr auf die Vornahme eines schlichten Verwaltungshandelns ab.

A hätte mit dieser Klageart auch die Rückgängigmachung der Umsetzung in die Bezügestelle Beihilfe begehren können.

Aufgabe B

Aufgabe 1:

Gem. Art. 24 BayBG erlischt mit der Begründung des Beamtenverhältnisses ein privatrechtliches Arbeitsverhältnis zum Dienstherrn. B war in einem privatrechtlichen Arbeitsverhältnis als Tarifbeschäftigter bei der Bayerischen Steuerverwaltung beschäftigt. Mit der Ernennung zum Regierungssekretär anwärter am 01.09.2017 bei demselben Dienstherrn Freistaat Bayern (§ 2 Nr. 1 BeamStG) erlosch sein Arbeitsverhältnis kraft Gesetzes.

Aufgabe 2:

Nach § 10 S. 1 BeamStG darf B in das Beamtenverhältnis auf Lebenszeit (§ 4 Abs. 1 S. 1 BeamStG) nur berufen werden, wenn er sich in einer Probezeit (§ 4 Abs. 3 Bst. a BeamStG, Art. 12 LlbG) von mindestens sechs Monaten (Art. 12 Abs. 3 S. 6 LlbG) und höchstens fünf Jahren (Art. 12 Abs. 4 S. 1 LlbG) bewährt hat.

Die regelmäßige Probezeit beträgt zwei Jahre (Art. 12 Abs. 2 S. 2 LlbG). Sie begann mit der Ernennung des B zum Beamten auf Probe am 02.09.2019 und endete eigentlich mit Ablauf des 01.09.2021 (Art. 31 Abs. 1 BayVwVfG, §§ 187 Abs. 2, 188 Abs. 2 BGB).

Bei der Berechnung der Probezeit wird die Dauer der Teilzeitbeschäftigung des B vom 01.01.2020 bis 31.12.2020 voll berücksichtigt (Art. 12 Abs. 1 S. 5 LlbG i.V.m. Art. 15 Abs. 2 LlbG).

Die Voraussetzungen für eine Verkürzung der Probezeit gem. Art. 36 Abs. 1 LlbG liegen in der Person des B nicht vor. Es kann dahin gestellt bleiben, ob B in der Probezeit erheblich über dem Durchschnitt liegende berufspraktische Leistungen erbracht hat. Denn B erzielte in der Qualifikationsprüfung 2019 die Note „befriedigend“, so dass keine erheblich über dem Durchschnitt liegenden fachtheoretischen Leistungen i. S. des Art. 36 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 LlbG angenommen werden können. Im Übrigen erreichte er die Platzziffer 40 von 82 Prüfungsteilnehmer/innen, mithin eine Platzziffer, die nicht im ersten Fünftel der Zahl der Prüfungsteilnehmer/innen i. S. des Art. 36 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 LlbG liegt.

Ausweislich des Sachverhalts liegen die Voraussetzungen für eine Anrechnung von Vordiensttätigkeiten auf die Probezeit, mithin die des Art. 36 Abs. 2, 3 LlbG, nicht vor.

Die Probezeit des B endete daher mit Ablauf des 01.09.2021, so dass B zum 02.09.2021 in das Beamtenverhältnis auf Lebenszeit berufen werden konnte.

Aufgabe 3:

Bei der Ernennung eines Regierungssekretärs zum Regierungsobersekretär handelt es sich um eine Ernennung, durch die ein anderes Amt mit höherem Endgrundgehalt verliehen wird, mithin um eine Beförderung (§ 8 Abs. 1 Nr. 3 BeamStG, Art. 2 Abs. 2 LlbG).

Für eine Beförderung müssen die sachlichen und persönlichen Voraussetzungen vorliegen, im Übrigen müssen neben dem Leistungsgrundsatz (Art. 33 Abs. 2 GG, Art. 94 Abs. 2 BV, § 9 BeamtStG, Art. 17 Abs. 7 S. 1 i.V.m. Art. 16 Abs. 1 S. 1 LlbG) die Beförderungsverbote und Beförderungsbeschränkungen der Art. 17 und 18 LlbG sowie die ministeriellen Mindestwartezeiten beachtet werden.

Sachliche Voraussetzungen:

- Vorhandensein einer Planstelle (Art. 49 Abs. 1 BayHO)
- Beteiligung der Personalvertretung (Art. 75 Abs. 1 Nr. 2 BayPVG).

Persönliche Voraussetzungen:

- Auswahl nach Eignung, Befähigung und fachlicher Leistung (Art. 17 Abs. 7 S. 1 i.V.m. Art. 16 Abs. 1 S. 1 und 2 LlbG). Grundlage ist in erster Linie die dienstliche Beurteilung (Art. 16 Abs. 1 S. 4 LlbG).
- Beförderungsverbote bzw. Beförderungsbeschränkungen:
 - o Eine Beförderung ist während der Probezeit nicht zulässig (Art. 17 Abs. 1 S. 3 Nr. 1 LlbG). Die Probezeit des B endete mit Ablauf des 01.09.2021 (vgl. Aufgabe 2).
 - o Ämter, die regelmäßig zu durchlaufen sind, dürfen nicht übersprungen werden (Art. 17 Abs. 1 S. 1 LlbG). Bei der Beförderung eines Regierungssekretärs (BesGr. A 6 Eingangsamts, vgl. Art. 23 S. 1 Nr. 2 BayBesG, Art. 22 BayBesG i.V.m. Anlage 1) zum Regierungsobersekretär (BesGr. A 7) handelt es sich nicht um eine Sprungbeförderung.
 - o B muss sich vor der Beförderung in einer Erprobungszeit von mindestens drei Monaten (Art. 17 Abs. 1 S. 3 Nr. 2 LlbG, Art. 16 Abs. 5 S. 1, 2 LlbG) für das höhere Amt bewähren. Diese Voraussetzung ist erfüllt, da B ausweislich des Sachverhalts eine entsprechend wertige Tätigkeit bereits seit 02.09.2019 ausübt.
 - o Für die Beförderung in ein Amt der BesGr. A 7 liegt bei B die nach Art. 17 Abs. 6 S. 1 LlbG erforderliche Qualifikation nach Art. 6 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 LlbG vor.
- Interne Beförderungsmindestwartezeiten - ausweislich des Sachverhalts zwei Jahre - rechnen nach Art. 15 Abs. 1 S. 1 LlbG grundsätzlich von der Begründung des Beamtenverhältnisses auf Lebenszeit (allgemeiner Dienstzeitbeginn). B konnte zum 02.09.2021 in das Beamtenverhältnis auf Lebenszeit berufen werden. Dies ist der Zeitpunkt seines allgemeinen Dienstzeitbeginns, zumal ausweislich des Sachverhalts die Voraussetzungen für die Vorverlegung des allgemeinen Dienstzeitbeginns i.S. des Art. 15 Abs. 3 LlbG nicht vorliegen.

B kann also frühestens mit Wirkung vom 02.09.2023 zum Regierungsobersekretär ernannt werden.

Alle Rechte vorbehalten.
Jeglicher, auch auszugsweiser Abdruck ohne Einwilligung
des Landesamtes für Finanzen ist untersagt.
