



Deutscher
Bundeswehrverband

FOKUS §§ IERT

Infos aus der Abteilung Recht des DBwV e.V.

14.05.2021

Ausgabe 12

*Soweit die Entscheidungen veröffentlicht
und frei zugänglich sind, finden Sie die
jeweiligen Quellen mit angegeben.*

Aus dem Inhalt

Aktuelles	2
Weisung für den verpflichtenden Nachweis der Erfüllung der IGF- und KLF- Mindestanforderung für die Jahre 2020 und 2021.....	2
Änderung des § 27 der Bundeslaufbahnverordnung.....	2
Bemerkung zur Altersgrenze für Reservistendienste	2
Aus dem Gerichtssaal.....	6
Abschließende Entscheidung des BVerwG zur versorgungsrechtlichen Regelung von Zeiten im öffentlichen Dienst einer zwischen- oder überstaatlichen Einrichtung.....	6
Aufhebung einer unverhältnismäßig langen Einbehaltung von Ruhegehalt nach der WDO	7
Bagatellisierung des Nationalsozialismus und Bedeutung einer entsprechenden Gesinnung – Ausgangspunkt der Zumessungserwägungen	8
Höchstmaßnahme wegen mehrmonatiger, eigenmächtiger Abwesenheit während Berufsförderungsmaßnahme trotz einschlägiger Vorstrafe.....	9
Auswahl für die Teilnahme am Lehrgang Generalstabs-/Admiralstabsdienst National (LGAN)	11
Arbeitszeitgestaltung für die Übung TRIDENT JUNCTURE 2018.....	12
Kein unbegrenztes Ansammeln von Ansprüchen auf bezahlten Jahresurlaub bei einer Dienstunfähigkeit ...	15
Erfolgreicher Antrag auf Sonderurlaub für Familienheimfahrten trotz einem Tag Telearbeit pro Woche	16
Rückforderung von durch Straftat erlangten Beihilfeleistungen	17
Trennungsgeld: Zumutbarkeit der täglichen Heimfahrt für Soldaten bei atypischer Sachlage	18
Unpfändbarkeit der Corona-Sonderzahlung	19
Kumulationsverbot für Stellenzulagen	20
Kein Wegeunfall bei Unfällen während der Tätigkeit im Homeoffice	21
Unterrichtungsanspruch des Personalrats in Personalangelegenheiten bei Beamtenstellen ab der Besoldungsgruppe A 16.....	23
Strafrechtliche Verurteilung und Aberkennung der Versorgungsbezüge eines Ruhestandsbeamten	24
Ausgleichsanspruch von Feuerwehrbeamten für über die regelmäßige Arbeitszeit hinaus geleisteten Bereitschaftsdienst.....	28
Eine Selbstbeurlaubung kann zu einer außerordentlichen Kündigung führen	31
Keine Berechtigung zur Verbreitung eigener Auffassungen über die Strategie der Bundesregierung zur Bekämpfung der Corona-Pandemie unter Benutzung einer dienstlichen E-Mail-Adresse	33
Bereitschaftszeiten in Form von Rufbereitschaft	35
Gesetzgebungs- und Ordnungsverfahren.....	38
Neunte Änderungsverordnung der Bundesbeihilfe zum 01.01.2021.....	38
Änderung der Ministeriellen Regelungen zu den Laufbahnwechselverfahren	39
Außerkräftsetzung des Zentralerlasses B-1340/3 „Auswahl von Berufsoffizieren für eine Zuruhesetzung nach Überschreiten der verwendungsbezogenen besonderen Altersgrenze (BO 41)“	41
Die wichtigsten Änderungen der BPersVG Novelle	422

Aktuelles

Weisung für den verpflichtenden Nachweis der Erfüllung der IGF- und KLF-Mindestanforderung für die Jahre 2020 und 2021

Unter Berücksichtigung der Umstände der aktuellen Covid-19 Pandemie hat der Generalinspekteur der Bundeswehr entschieden, von der jährlichen Verpflichtung zum Nachweis der Erfüllung der IGF- und KLF-Leistungen einmalig für die Jahre 2020 und 2021 abzuweichen und den Betrachtungszeitraum zur Erfüllung auf den Zweijahreszeitraum 1. Januar 2020 bis 31. Dezember 2021 zu erweitern.

Die Soldaten sind durch die zuständigen Organisationsbereiche, Kommandos und Ämter in ihrem Verantwortungsbereich zu informieren und die Ergebnisse der IGF und KLF-Leistungen unverändert in die Ausbildungsdatenbank einzuarbeiten. Die Umsetzung und Abnahme der IGF- und KLF-Leistungen werden unter Einhaltung der Hygiene-Rahmenbedingungen stattfinden.

Die Anforderungen an die IGF- und KLF-Leistungen, insbesondere die Vorgaben und Ausbildungsziele, bleiben unverändert und sind den geltenden Bestimmungen der A1-221/0-24 und A1-224/0-1 zu entnehmen.

Änderung des § 27 der Bundeslaufbahnverordnung

Mit Wirkung zum 04. Februar 2021 sind mit einer Vierten Verordnung zur Änderung der Bundeslaufbahnverordnung die Änderungen des § 27 Bundeslaufbahnverordnung (BLV) in Kraft getreten.

Die Änderungen erweitern die Voraussetzungen für die Besetzung geeigneter Dienstposten mit besonders leistungsstarken Beamten und regelt Ausnahmen, um die Dienstposten des mittleren, gehobenen und des höheren Dienstes, nach entsprechender Ausschreibung, mit geeigneten Kandidaten zu besetzen:

- Mit ersatzloser Streichung des § 27 Abs. 1 Nr. 1 BLV entfällt die 20-jährige Mindestdienstzeit.
- Bewerber müssen sich nach § 27 Abs. 1 Nr. 2 BLV nicht mehr fünf, sondern nur noch drei Jahre im Endamt ihrer bisherigen Laufbahn befinden.
- Neu geschaffen wurde außerdem die Möglichkeit, dass oberste Dienstbehörden festlegen können, dass für die Eröffnung des Anwendungsbereichs des § 27 BLV nicht das Erreichen des Endamtes, sondern schon das Erreichen des vorletzten Amtes entscheidend sein soll.

- Ausnahmsweise kann auch eine Beförderung bis in das dritte Beförderungsamtsamt in oberste Dienstbehörden erreicht werden, sofern ein entsprechend geeigneter Dienstposten identifiziert wurde.

Mit Erlass vom 12. März 2021 – P II 6, Az 17-05-00 (177/20) – hat das Bundesministerium der Verteidigung (BMVg) darüber informiert, dass in seinem Geschäftsbereich von den vorgenannten Ausnahmemöglichkeiten der Festlegung des Erreichens des vorletzten statt des letzten Endamtes sowie der Möglichkeit der Beförderung in das dritte Beförderungsamtsamt, kein Gebrauch gemacht werde.

Bei § 27 BLV handelt es sich grundsätzlich um ein Instrument mit Ausnahmecharakter. Das BMVg hat sich mit seinem Rundschreiben dafür entschieden, dem Ausnahmecharakter der Vorschrift Rechnung zu tragen und unter Berücksichtigung von mittel- und langfristigen Personalentwicklungsmöglichkeiten einen maßvollen Umgang mit der Vorschrift zu wählen.

Bemerkung zur Altersgrenze für Reservistendienste

Die in den zurück liegenden Monaten aufgekommene Diskussion über eine Anhebung oder gar Aufhebung der Altersgrenze für Reservistendienste erscheint aus rechtlicher Sicht überraschend und gibt Anlass zu einer grundlegenden Bemerkung.

1. Verhältnis zu den Altersgrenzen für aktive Soldaten

Zum Vergleich der Altersgrenzenregelungen für die verschiedenen Statusgruppen kann daher anhand der Allgemeinen Altersgrenzen nach § 45 Absatz 1 Soldatengesetz (SG) aufgezeigt werden, wie weit die Möglichkeiten für die Reservisten schon zum jetzigen Zeitpunkt gehen.

Die Allgemeine Altersgrenze der Berufssoldaten ist die Vollendung des 62. Lebensjahres (gem. § 45 Abs. 1 Nr. 2 SG). Nur für Spitzenverwendungen in den Dienstgraden Oberst aufwärts ist der Dienst bis zum 65. Lebensjahr zulässig (gem. § 45 Abs. 1 Nr. 1 SG).

Was allgemein nicht bekannt ist: Bis 2011 war für den freiwilligen Dienst von Reservisten gemäß § 59 Absatz 2 SG über das 60. Lebensjahr hinaus in jedem Einzelfall die schriftliche Zustimmung des BMVg erforderlich. Hier wurde mit dem Wehrrechtsänderungsgesetz vom 1.7.2011 der tatsächlich mögliche Dienstleistungszeitraum schon einmal deutlich ausgeweitet und de facto eine Erhöhung der Altersgrenze für Reservistendienste dieser erheblichen Personengruppe von 60 auf 65 Jahre herbeigeführt.

Für die Soldaten auf Zeit wird in § 40 Absatz 1 Soldatengesetz eine Altersgrenze von 62 Jahren bestimmt, mit Ausnahme der Offiziere des Sanitätsdienstes, des Geoinformationsdienstes und des Militärmusikdienstes, welche der Altersgrenze von 65 Jahren unterliegen. Lediglich im Ausnahmefall und beim Vorliegen von dringenden dienstlichen Gründen ist die Fortführung des Dienstverhältnisses eines Soldaten auf Zeit bis zum 65. Lebensjahr zulässig. Damit gilt faktisch für die große Mehrheit der Soldaten auf Zeit eine Altersgrenze von 62 Jahren.

Für Reservisten hingegen gilt für ihren freiwilligen Dienst seit 2011 mit der einheitlichen Altersgrenze von 65 Jahren (gemäß § 59 Soldatengesetz) eine erheblich günstigere Regelung gegenüber den länger dienstwilligen Berufssoldaten und Soldaten auf Zeit.

2. Schutzzweck der Altersgrenzen für Soldaten

Bedacht werden sollte in diesem Zusammenhang, dass es sich bei den Altersgrenzen-Regelungen des Soldatengesetzes auch um Schutzvorschriften im Sinne der Betroffenen handelt. Insbesondere ist hier hinzuweisen auf die Altersgrenzen für die zwingende Heranziehbarkeit der Reservisten gem. 59 Absatz 1 und 2 SG.

Für wegen Erreichens der allgemeinen Altersgrenze oder wegen Erreichens der besonderen Altersgrenze zur Ruhe gesetzte Berufssoldaten ist dies das vollendete 65. Lebensjahr, für sonstige ehemalige Berufssoldaten und frühere Soldaten auf Zeit das vollendete 60. Lebensjahr, sowie für frühere Soldaten auf Zeit, die einen Mannschaftsdienstgrad führen, das vollendete 45. Lebensjahr. Bis zum Erreichen dieser Altersgrenzen unterliegen die Betroffenen der Dienstleistungspflicht. Diese Altersgrenzen korrespondieren mit den entsprechenden Regelungen des Wehrpflichtgesetzes (hier § 3 WPfIG). Der Abstand der Altersgrenzen im Vergleich begründet sich für die Fälle nach § 59 Absatz 1 Satz 1 SG in der besonderen Verbindlichkeit des freiwillig eingegangenen lebenslangen Dienst- und Treueverhältnisses der Berufssoldaten. Die zeitliche Ausdehnung der Dienstleistungspflicht beispielsweise für ehemalige Soldaten auf Zeit bis zum vollendeten 65. Lebensjahr wäre daher unangemessen.

Nach ihrer freiwilligen schriftlichen Verpflichtung können alle in § 59 SG genannten Personengruppen bis zum vollendeten 65. Lebensjahr zu Reservistendiensten herangezogen werden. Wichtig ist hierbei, dass gemäß § 59 Abs. 4 SG die abgegebene freiwillige Verpflichtung durch die betroffenen Reservisten jederzeit, jedoch vor Ablauf der Widerspruchsfrist eines vorliegenden Heranziehungsbescheides, und ohne weitere Begründung widerrufen werden kann. Damit werden den Reservisten auch größere Freiheiten bezüglich der Ausgestaltung ihrer Freiwilligkeit eingeräumt als den sonstigen Statusgruppen.

Unter Berücksichtigung der oben aufgeführten Regelungen für die einzelnen Statusgruppen muss die gegenwärtige Altersgrenze für die Dienstverhältnisse der Reservisten als Besserstellung dieser Gruppe bezeichnet werden, insofern sowohl die Ausgestaltung des Dienstverhältnisses im Sinne der Betroffenen freier handhabbar ist, aber vor allem unter dem Gesichtspunkt des nicht unerheblichen Abstandes der geltenden Altersgrenze für die freiwillige Heranziehbarkeit der Reservisten zu der für die Mehrzahl der Berufssoldaten und die Soldaten auf Zeit gültigen allgemeinen Altersgrenze von 62 Jahren.

Aus dem Gerichtssaal

Abschließende Entscheidung des BVerwG zur versorgungsrechtlichen Regelung von Zeiten im öffentlichen Dienst einer zwischen- oder überstaatlichen Einrichtung

Das Bundesverwaltungsgericht (BVerwG) hatte sich in mehreren Verfahren erneut mit der Anwendung unterschiedlicher, ab dem 01.10.1994 geltender Fassungen des § 55b des Soldatenversorgungsgesetzes (SVG) und den dazu ergangenen Übergangsvorschriften zu befassen. Die seit langem erwarteten Urteile des BVerwG setzen vorläufig den Schlusspunkt hinter eine jahrzehntelange Folge von Gesetzesänderungen, höchstrichterlichen und verfassungsgerichtlichen Entscheidungen in Bezug auf die Anrechnung von Versorgungsleistungen einer zwischen- oder überstaatlichen Einrichtung auf nationale Versorgungsbezüge.

Wie uns unsere Koblenzer Vertragsanwälte Rechtsanwälte Kunz pp. mitgeteilt haben, hat das BVerwG nunmehr alle bekannten Streitpunkte rund um die Ruhensregelung des § 55b SVG abschließend wie folgt entschieden:

- 1) Zur Ermittlung der jeweils anzuwendenden Fassung des § 55b SVG ist ein Günstigkeitsvergleich gem. § 96 Abs.5 Satz 2 SVG vorzunehmen. Danach ist regelmäßig die gesetzliche Fassung günstiger, die zu einer Begrenzung der Höhe des Ruhensbetrages führt.
- 2) Eine Dynamisierung von Kapitalbeträgen ist nur bei solchen Soldaten zulässig, die ab dem 28. März 2008 in den Ruhestand getreten sind.
- 3) Für die Verrentung der Kapitalbeträge findet die ab dem 28. März 2008 geltende Regelung Anwendung. Diese Neuregelung gilt, anders als für die Dynamisierung, auch für die am 28. März 2008 vorhandenen Ruhestandssoldaten. Sie orientiert sich an der statistischen Lebenserwartung einer Frau gleichen Geburtsjahrs.
- 4) § 55b Abs. 1 Satz 3 SVG (in den Fassungen vor 1999) und § 55b Abs. 7 Satz 1 SVG sehen zwar vor, dass der Ruhensbetrag die von der zwischen- oder über- staatlichen Einrichtung gewährte Versorgung nicht übersteigen darf, doch bezieht sich dies allein auf den jeweiligen monatlichen Ruhensbetrag in Relation zur Höhe des verrenteten Kapitalbetrages.
- 5) Bestandskräftig gewordene rechtswidrige Ruhensbescheide sind nicht nur im Fall bundesverfassungsgerichtlicher Nichtigerklärungen, sondern darüber hinaus auch bei Entscheidungen des Gerichtshofs der Europäischen Union und des Bundesverwaltungsgerichts in der Regel ab dem Beginn des Kalendermonats nach der Entscheidung zurückzunehmen, aufgrund der sich das bisherige Verwaltungshandeln - eindeutig - als rechtswidrig erweist. Dies ergibt sich aus der gemäß § 1a SVG bestehenden „strikte Gesetzesbindung der Verwaltung“ sowie der verfassungsrechtlichen Verankerung des Versorgungsanspruchs.

Die Entscheidungen betreffen Zurrühesetzungen, die ab dem 01.10.1994 erfolgt sind. Der DBwV bietet betroffenen Mitgliedern in Zusammenarbeit mit seinen Vertragsanwälten an, die entsprechenden Bescheide dahingehend zu überprüfen, ob und ggf. inwieweit und ab wann auch bei Bestandskraft noch eine Korrektur erreicht werden kann.

(BVerwG, Urteile vom 07.10.2020, Aktenzeichen: 2 C 18/19 und 2 C 5/20)
[bereits veröffentlicht]

Aufhebung einer unverhältnismäßig langen Einbehaltung von Ruhegehalt nach der WDO

Im Rahmen eines gerichtlichen Disziplinarverfahrens kann die Einleitungsbehörde bei einem früheren Soldaten gleichzeitig oder nach der Einleitung des gerichtlichen Disziplinarverfahrens gem. § 126 Abs. 3 WDO sowie bei einer zwischenzeitlichen Zurrühesetzung gem. § 126 Abs. 2 S. 2 WDO die Einbehaltung eines Teils des Ruhegehalts anordnen.

Die Voraussetzung für die Einbehaltung der Dienstbezüge ist die prognostische Entscheidung, dass im gerichtlichen Disziplinarverfahren mit einem ausreichenden Grad an Wahrscheinlichkeit auf Entfernung aus dem Dienstverhältnis oder Aberkennung des Ruhegehalts erkannt werden wird.

Das Bundesverwaltungsgericht hat nun entschieden, dass eine ungewöhnlich lange Verfahrensdauer dazu führen muss, dass die Entscheidung über die Einbehaltung der Bezüge unverhältnismäßig wird und von der Einleitungsbehörde aufzuheben ist.

Die gesetzlich vorgesehene Einbehaltung eines Teils des Ruhegehalts ist nur in Ansehung eines ordnungsgemäß durchgeführten Disziplinarverfahrens, unter Beachtung des Beschleunigungsgrundsatzes, eine verfassungsrechtlich unbedenkliche Maßnahme. Mit zunehmender Verzögerung des Abschlusses des Disziplinarverfahrens gerät die Aufrechterhaltung der Einbehaltung von Ruhegehalt notwendigerweise immer stärker in einen Widerstreit mit dem Prinzip der Verhältnismäßigkeit.

Für die Bewertung der Unverhältnismäßigkeit können keine starren zeitlichen Grenzen benannt werden, da sich diese nach den Umständen des Einzelfalls und dem Umfang der Ermittlungen richtet.

In dem vorliegenden Einzelfall wurde als unangemessene Verfahrensverzögerung zum einen eine Nichtbearbeitung von 14 Monaten zwischen dem rechtskräftigen Strafbefehl und dem Eingang der Anschuldigungsschrift beim Truppendienstgericht angesehen. Für diesen zeitlichen Verzug sei kein sachlicher Grund erkennbar gewesen.

Ebenso wenig sei es sachlich gerechtfertigt, dass seit dem Eingang der Anschuldigungsschrift beim Truppendienstgericht noch keine Hauptverhandlung stattgefunden hat. Letztlich sei bis zur vorliegenden Entscheidung des BVerwG immer noch nicht erkennbar gewesen, dass ein Termin zur Hauptverhandlung anberaumt werde.

Hier sei daher der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit nicht gewahrt worden, da „der Eingriff in die Rechtsposition des Betroffenen nicht länger dauern darf, als er sachlich geboten erscheint“.

Diese Entscheidung ist auch auf die Anordnung der Einbehaltung der Dienstbezüge bei aktiven Soldaten anwendbar. Soweit sich aus der Ermittlungsakte keine erkennbaren Gründe ableiten lassen, warum das Verfahren nicht weiter betrieben wurde, ist daher anzuraten einen Antrag auf Aufhebung der Anordnung gem. § 126 Abs. 5 WDO zu stellen und damit die Entscheidung einer Überprüfung zuzuführen.

*(BVerwG, Beschluss vom 17.02.2020., Aktenzeichen: 2 WDB 6-19)
[bereits veröffentlicht]*

Bagatellisierung des Nationalsozialismus und Bedeutung einer entsprechenden Gesinnung – Ausgangspunkt der Zumessungserwägungen

Bei der konkreten Bemessung einer Disziplinarmaßnahme geht das BVerwG von einem zweistufigen Prüfschema aus. Hierbei wird zunächst in vergleichender Betrachtung und zur Vorhersehbarkeit der Disziplinarmaßnahme eine Regelmaßnahme für die in Rede stehende Fallgruppe als Ausgangspunkt der Zumessungserwägungen bestimmt. Auf der zweiten Stufe ist zu prüfen, ob im konkreten Einzelfall, im Hinblick auf die in § 38 Abs. 1 WDO normierten Bemessungskriterien und die Zwecksetzung des Wehrdisziplinarrechts, Umstände vorliegen, die die Möglichkeit einer Milderung oder die Notwendigkeit einer Verschärfung gegenüber der auf der ersten Stufe in Ansatz gebrachten Regelmaßnahme eröffnen.

Vorliegend hat das BVerwG festgestellt, dass Verhaltensweisen, die auf eine Bagatellisierung des Nationalsozialismus abzielen, als Ausgangspunkt der Zumessungserwägungen die Entfernung aus dem Dienstverhältnis begründen, wenn sie tatsächlich eine nationalsozialistische Gesinnung zum Ausdruck bringen. Denn in diesen Fällen liegt sowohl eine Verletzung der Anerkennungspflicht aus § 8 Alt. 1 SG als auch eine Verletzung der Eintretenspflicht aus § 8 Alt. 2 SG vor.

Hiervon zu unterscheiden ist zum Beispiel das Zeigen des „Hitlergrußes“, ohne dass damit eine entsprechende Gesinnung einhergeht. Dieses Verhalten vermittelt den irrigen Eindruck einer hohen Identifikation mit dem Nationalsozialismus, da dieser als Ausdruck der Verehrung des Führers gilt.

Weiterhin ist hierbei zu berücksichtigen, dass die öffentliche Verwendung dieses nationalsozialistischen Kennzeichens im Inland nach § 86a Abs. 1 Nr. 1, Abs. 2 StGB strafrechtlich untersagt ist. Unter Abwägung der Schwere der vorgeworfenen Tat und der abzuleitenden Aussage über die Persönlichkeit des Soldaten ist die Herabsetzung im Dienstgrad als Ausgangspunkt der Zumessungserwägungen als angemessen anzusehen.

Für niedrigschwelligere bagatellisierende Verhaltensweisen in dem Bereich des Verstoßes gegen die politische Treuepflicht bildet grundsätzlich ein Beförderungsverbot den Ausgangspunkt der Zumessungserwägungen. Angesichts der großen Bandbreite möglicher niedrigschwelliger Verletzungen ist eine Typisierung in diesem Bereich nur eingeschränkt möglich. Insbesondere bei einmaligen, unüberlegten oder aus jugendlicher Unreife verübten Verstößen im niedrigschwelligeren Bereich können gerichtliche Disziplinarmaßnahmen nach Maßgabe des § 38 Abs. 1 WDO unangemessen sein.

In dem vorliegenden Fall bildete das Beförderungsverbot den Ausgangspunkt der Zumessungserwägungen. Das Verhalten des Soldaten hat nicht die für eine Dienstgradherabsetzung erforderliche Schwere, da nicht erwiesen werden konnte, dass er selbst den Hitlergruß gezeigt hat. Ihm war jedoch vorzuwerfen, dass er auf niedrigschwellige Weise der Verbreitung nationalsozialistischen Gedankenguts Vorschub geleistet und den Eindruck einer nationalsozialistisch geprägten Gesinnung entstehen lassen hat, indem er in einen WhatsAppChat in Anlehnung an Dienstbezeichnungen aus der Zeit des Nationalsozialismus und die lobende Hervorhebung der Einstellung von nationalsozialistischen Insignien, zu einer Bagatellisierung des nationalsozialistischen Unrechtsregimes beigetragen hat.

*(BVerwG, Urteil vom 18.06.2020 – Aktenzeichen: 2 WD 17.19)
[bereits veröffentlicht]*

Höchstmaßnahme wegen mehrmonatiger, eigenmächtiger Abwesenheit während Berufsförderungsmaßnahme trotz einschlägiger Vorstrafe

Im vorliegenden Fall hatte das Bundesverwaltungsgericht über die disziplinare Ahndung einer mehrmonatigen Abwesenheit eines Soldaten während einer Berufsförderungsmaßnahme zum Ende seiner Dienstzeit zu entscheiden. Hierbei hat es festgestellt, dass bei der Bemessung der Disziplinarmaßnahme bei einem kompletten Verlust des Vertrauensverhältnisses zwischen dem Soldaten und seinem Dienstherrn immer die Höchstmaßnahme zu verhängen ist, unabhängig davon, ob bei den Zumessungserwägungen eine überlange Verfahrensdauer zu berücksichtigen sei.

In der Sache war der Soldat für eine Berufsförderungsmaßnahme vom militärischen Dienst freigestellt. Diese brach er, ohne seinen Dienst wieder anzutreten, ab. Aufgrund der daraus resultierenden eigenmächtigen Abwesenheit von vier Monaten wurde der Soldat zu einer sechsmonatigen Freiheitsstrafe auf Bewährung verurteilt. Erschwerend kam hinzu, dass er bereits wegen einer vorherigen eigenmächtigen Abwesenheit, aus dem Jahr 2010, zu einer sechsmonatigen Freiheitsstrafe auf Bewährung verurteilt wurde. In der Folge wurden die Dienstbezüge ab der Abwesenheit und die Übergangsgebühren, die während der Berufsförderungsmaßnahme an den Betroffenen gezahlt wurden, zurückgefordert.

Mit Urteil vom 10. April 2019 wurde der Soldat in den Dienstgrad eines Gefreiten der Reserve herabgesetzt. In der Einzelfallprüfung der mildernden und verschärfenden Umstände hat das BVerwG das Dienstvergehen des Betroffenen als äußerst schwer eingestuft. Der Soldat habe als Vorgesetzter im Kernbereich seiner Dienstpflichten versagt und kriminelles Unrecht begangen. Ein Vorgesetzter soll nach § 10 SG in seiner Haltung und Pflichterfüllung ein Beispiel geben. Wer in dieser Stellung seine Dienstpflichten verletzt, gibt ein besonders schlechtes Vorbild ab.

Mit besonders belastendem Gewicht sprach gegen den Soldaten, dass er sich durch seine einschlägige Vorstrafe nicht davon abhalten ließ, dem Dienst erneut eigenmächtig fernzubleiben. Dadurch hat der Soldat sich als unempfindlich für pflichtenmahnende Einwirkungen strafrechtlicher Art erwiesen (vgl. BVerwG, Urteil vom 8. Februar 2018 - 2 WD 9.17 - juris Rn. 38), sodass eine schwere Disziplinarmaßnahme nach § 38 Abs. 2 WDO geboten war. In der Gesamtwürdigung führte dies dazu, dass dem Soldaten das notwendige Vertrauen in die ordnungsgemäße Erfüllung seiner Dienstpflichten nicht mehr entgegengebracht werden konnte. Ist das Vertrauen des Dienstherrn in den Soldaten so tief zerstört, kann auch eine überdurchschnittlich lange Verfahrensdauer nicht mildernd wirken.

Denn in beiden Fällen fehlte es gleichermaßen, bei einer zeitnahen Betrachtung nach dem Dienstvergehen, an der für die Fortsetzung eines gegenseitigen Dienst- und Treueverhältnisses notwendigen Vertrauensgrundlage.

*(BVerwG, Urteil vom 16.07.2020 – Aktenzeichen: 2 WD 16.19)
[bereits veröffentlicht]*

Auswahl für die Teilnahme am Lehrgang Generalstabs-/Admiralstabsdienst National (LGAN)

Das BVerwG hat entschieden, dass die Auswahl für die Zulassung zum Lehrgang Generalstabs-/Admiralstabsdienst National (LGAN) nicht dem Grundsatz der Bestenauslese (Art. 33 Abs. 2 GG i.V.m. § 3 Abs. 1 SG) unterliegt und bei der nach Uniformträgerbereichen (Heer, Luftwaffe, Marine) getrennten Auswahl der Teilnehmer am LGAN ein Anspruch auf Gleichbehandlung nur innerhalb des jeweiligen Uniformträgerbereichs besteht.

Das BVerwG hat verdeutlicht, dass es sich bei dem LGAN zwar um eine für das dienstliche Fortkommen des Soldaten besonders förderliche Ausbildung handele, die Förderlichkeit einer dienstlichen Maßnahme jedoch noch nicht die Anwendbarkeit des Grundsatzes der Bestenauslese begründe. Der Grundsatz der Bestenauslese beziehe sich im Ausgangspunkt auf statusrechtliche Entscheidungen. Die Teilnahme am LGAN ist weder eine notwendige noch eine hinreichend allgemeine Voraussetzung dafür, dass ein Stabsoffizier für höherwertige Dienstposten in Betracht kommt. Der LGAN stellt demgemäß keine Aufstiegsausbildung dar, deren erfolgreicher Abschluss die Voraussetzung für den Zugang in eine höhere Laufbahn, insbesondere auf Oberst- oder Generals-/Admiralsebene, wäre.

Die Auswahl der militärischen Teilnehmerinnen und Teilnehmer am LGAN erfolgt - einmal jährlich - in einem Verfahren, das bis zum Ende des ersten Quartals des Jahres, in dem der LGAN beginnt, abzuschließen ist (Nr. 201 ZDv A-1340/32). Die Auswahlentscheidungen werden dabei durch das Bundesamt für das Personalmanagement in Auswahlkonferenzen getroffen. Auf der Grundlage der ZDv A-1340/32, Nr. 203 Satz 3, die dem Bundesamt die Regelung der Einzelheiten der Verfahren überträgt, erfolgt die Betrachtung der einbezogenen Offiziere (ZDv A-1340/32, Nr. 202) getrennt nach Uniformträgerbereichen (Heer, Luftwaffe, Marine) in Auswahlkonferenzen unter dem Vorsitz des für den jeweiligen Uniformträgerbereich zuständigen Unterabteilungsleiters (siehe Nr. 2 Buchst. a der Abteilungsweisung BAPersBw AL III Az. 16-30-00 vom 21. August 2018 sowie die Umsetzung für den Uniformträgerbereich Luftwaffe in der Weisung BAPersBw UA III 2 vom 13. Dezember 2018).

Daher bestehe ein Konkurrenzverhältnis nur zwischen den Kandidaten innerhalb des jeweiligen Uniformträgerbereichs. Es sei somit organisatorisch ausgeschlossen, dass Auswahlentscheidungen in einem Uniformträgerbereich sich zugunsten oder zulasten von Kandidaten in einem anderen Uniformträgerbereich auswirken.

Die im gegenständlichen Verfahren vorgebrachte Abweichung der Vergabe von Ausbildungsplätzen beim Heer wurde vom BVerwG zwar bestätigt, jedoch basiere diese auf Grundlage einer Weisung des Kommandos Heer vom 1. Juli 2013. Das Bundesministeriums der Verteidigung erklärte darauf, dass diese "temporär geänderte Zulassungspraxis", Offiziere auch zu LGAN von Folgejahren verbindlich

zuzulassen, zukünftig wieder beendet und auch im Uniformträgerbereich Heer zu dem ursprünglichen Modell zurückgekehrt werden solle. Grund für die Änderung der Zulassungspraxis war seinerzeit die Heraufdotierung der Einheitsführer-Dienstposten im Heer von A 12 auf A 13. Ohne Modifizierung des Auswahlverfahrens hätte diese Höherdotierung dazu geführt, dass entweder Offiziere ohne Erfahrungen als Einheitsführer am LGAN teilgenommen oder aber, dass für einen gewissen Zeitraum keine Heeresoffiziere zum LGAN ausgewählt worden wären, bis die ersten Majore nach dem Durchlaufen ihrer Einheitsführerverwendung für die Teilnahme am LGAN zur Verfügung gestanden hätten.

*(BVerwG, Beschluss vom 30.09.2020 – Aktenzeichen: 1 WB 56.19)
[bereits veröffentlicht]*

Arbeitszeitgestaltung für die Übung TRIDENT JUNCTURE 2018

Die Entscheidung des BVerwG enthält zwei interessante Klarstellungen. Der Antrag einer Berufssoldatin betrifft die Arbeitszeitregelung für die Übung TRIDENT JUNCTURE 2018 in Norwegen. Im Rahmen der Zulässigkeitsprüfung hat sich das Gericht jedoch auch intensiv mit dem Problem der gemeinschaftlichen Beschwerde auseinandergesetzt.

a) Gemeinschaftliche Beschwerde

Die Antragstellerin hatte mit einem Schreiben – gleichlautende parallele Anträge mehrerer Soldaten - "Beschwerde" gegen die nachträglich erlassene Arbeitszeitregelung für die Übung TRIDENT JUNCTURE 2018 eingelegt. Das BMVg hatte u.a. vorgetragen, der Zulässigkeit des Antrages stehe § 1 Abs. 4 Satz 1 WBO (Verbot der gemeinschaftlichen Beschwerde) entgegen.

Das Gericht entschied zum einen, dass hier die Voraussetzungen einer gemeinschaftlichen Beschwerde nicht erfüllt seien und zum anderen, dass § 1 Abs. 4 Satz 1 WBO zwar unmittelbar für das Beschwerdeverfahren gelte, nicht aber auch in einem gerichtlichen Antragsverfahren anwendbar sei.

Die Beschwerde sei ein Instrument des Individualrechtsschutzes und schließe es nicht aus, dass "mehrere Soldaten sich einzeln über denselben Sachverhalt beschwerten, von dem jeder von ihnen betroffen wird" (BT-Drs. 2/2359 S. 8). § 1 Abs. 4 Satz 1 WBO verbiete die Bündelung mehrerer individueller Beschwerden zu einer gemeinschaftlichen Beschwerde und soll damit verhindern, dass eine Gruppenbeschwerde den Charakter einer offenen Auflehnung annimmt und dadurch die Disziplin in der Truppe erheblich gefährde. Sie beuge daher dem Versuch vor, durch gemeinsames Handeln Druck auf den Vorgesetzten auszuüben.

Zwar sei im vorliegenden Fall unstreitig, dass etwa zwanzig Soldatinnen und Soldaten, mit gesonderten, aber gleichlautenden Schreiben in engem zeitlichem Zusammenhang den Rechtsbehelf eingelegt haben. Jedoch handele es sich bei der angegriffenen Maßnahme um eine Allgemeinverfügung, die für alle betroffenen Soldaten in gleicher Weise und vom gleichen Zeitpunkt an Wirksamkeit beanspruche. Dieser Umstand bringe es mit sich, dass sowohl der Zeitraum für die Einlegung der Rechtsbehelfe als auch die in Betracht kommenden Einwände gleich waren. Diese sachlichen Umstände sprächen gegen die Absicht der Auflehnung gegen Vorgesetzte und einer Gefährdung der Disziplin.

Etwas Anderes folge auch nicht aus der Identität des Wortlautes der Rechtsbehelfe. § 1 Abs. 4 WBO ist als Einschränkung des Petitionsrechts nach Art. 17a Abs. 1 GG eng auszulegen. Damit verbiete es sich, allein aus der Wortgleichheit die Vermutung abzuleiten, die gesonderten Rechtsbehelfsschriften seien von dem gemeinsamen Willen getragen, den Disziplinarvorgesetzten unter Druck zu setzen. Seien durchgreifende Argumente gegen eine Allgemeinverfügung für eine Vielzahl Betroffener - wie hier - notwendigerweise inhaltlich gleich, rechtfertige der Zweck der Norm nicht die Forderung nach Variationen in der Formulierung der Argumente. Eine solche Forderung wäre eine bloße Förmerei.

b) Arbeitszeit

Vor der Übung TRIDENT JUNCTURE 2018 erließ der Kommandeur den Befehl, dass die Teilnehmenden an der Übung Dienst im Grundbetrieb leisten. Eine Ausnahme davon sei die Teilnahme an den Phasen COMMEX, LIVEX und CPX dieser Übung, die einen Ausnahmetatbestand nach § 30c Abs. 4 Nr. 5 SG darstellen. Im Rahmen der übrigen Phasen sei über die regelmäßige wöchentliche Arbeitszeit von 41 Stunden hinausgehender Dienst anrechenbare Arbeitszeit und dementsprechend auszugleichen.

Am 8. Oktober 2018 bat das Kommando Streitkräftebasis das BMVg um nachträgliche Anordnung des Ausnahmetatbestandes nach § 30c Abs. 4 Nr. 1 SG für die Übung ab Verlegung nach Norwegen bis zur Rückkehr aus Norwegen. Das BMVg legte dies daraufhin noch am gleichen Tag fest.

Hiergegen legte die Antragstellerin Beschwerde ein.

Das Gericht gab der Beschwerde statt. Unstreitig falle die Übung TRIDENT JUNCTURE 2018 unter keines der Regelbeispiele nach § 30c Abs. 4 Nr. 1 Buchst. a bis e SG.

Nach dem Wortlaut des § 30c Abs. 4 Nr. 1 SG ("insbesondere") definieren die Regelbeispiele die Begriffe Einsatz und einsatzgleiche Verpflichtung nicht abschließend. Entgegen der Rechtsauffassung des BMVg liege kein sonstiger Fall einer einsatzgleichen Verpflichtung vor.

Hiernach seien "einsatzgleiche Verpflichtungen" im Sinne von § 30c Abs. 4 Nr. 1 SG Aktivitäten der Streitkräfte, die zwar häufig keiner Parlamentsbeteiligung bedürfen, die aber unter Rahmenbedingungen durchgeführt werden, die einem von dieser Norm erfassten Einsatz militärisch vergleichbar seien und mit denen die Bundesrepublik Deutschland eine gegenüber der EU, der NATO oder einer anderen zwischenstaatlichen Einrichtung eingegangene Verpflichtung erfülle.

Der Begriff erfasse damit neben der Beteiligung an humanitären Hilfsmaßnahmen insbesondere Krisenreaktionskräfte, die als Vorbereitung auf mögliche Einsätze vorgehalten werden. Darunter falle auch die Very High Readiness Joint Task Force (VJTF) als Bestandteil der NATO Response Force (NRF).

Damit falle zwar die Beteiligung der Bundeswehr an der Erfüllung der Aufgaben der VJTF bzw. der NRF ohne Weiteres in den Anwendungsbereich der einsatzgleichen Verpflichtungen. Dies gelte aber nicht für Übungen und Ausbildungen, die lediglich der Vorbereitung auf die Wahrnehmung solcher militärischen Aufgaben dienen. Denn bei Übungen und Ausbildungen werde keine reale Aufgabe erfüllt. Vielmehr werde der Dienst im Einsatz oder bei einer einsatzgleichen Verpflichtung nur simuliert. Etwas Anderes folge auch nicht aus dem Umstand, dass im Rahmen der Übung eine Zertifizierung für die spätere Tätigkeit im Rahmen der NATO-Verpflichtung erfolge. Denn für die Vorbereitungsphase sehe § 30c Abs. 4 Nr. 5 SG gerade dann, wenn - wie hier - reale Einsatzbedingungen insbesondere als Voraussetzungen für eine Zertifizierung simuliert werden, eine gesonderte Regelung vor, die als *lex specialis* den Rückgriff auf den unmittelbar die eigentliche militärische Aufgabe erfassenden § 30c Abs. 4 Nr. 1 SG ausschließe.

Da das BMVg für die Anordnung von Dienst bei den Ausnahmetatbeständen nach § 30c Abs. 4 Nr. 4 und 5 SG nicht zuständig sei, komme es nicht darauf an, ob diese hier vorliegen und ob ihre Anwendung auf den vorliegenden Sachverhalt ganz oder zumindest zeitabschnittsweise in Übereinstimmung mit europarechtlichen Vorgaben liege.

(BVerwG, Beschluss vom 30.07.2020 – Aktenzeichen: 1 WB 28.19)
[bereits veröffentlicht]

Kein unbegrenztes Ansammeln von Ansprüchen auf bezahlten Jahresurlaub bei einer Dienstunfähigkeit

Erholungsurlaub soll grundsätzlich der gem. § 7 EUrlV in dem jeweiligen Urlaubsjahr in Anspruch genommen werden. Gem. § 7 Abs. 2 EUrlV verfällt Erholungsurlaub, wenn er nicht innerhalb von zwölf Monaten nach dem Ende des jeweiligen Urlaubsjahres in Anspruch genommen wurde. Bei einer vorübergehenden Dienstunfähigkeit verfällt der unionsrechtlich gewährleistete Urlaubsanspruch i.H.v. 20 Tagen jedoch erst mit Ablauf von 15 Monaten nach dem Ende des Urlaubsjahres gemäß § 7 Abs. 3 EUrlV. Wichtig bei dem Verfall von Erholungsurlaub ist zusätzlich der ausdrückliche Hinweis des Dienstherrn, dass der Erholungsurlaub bei einer Nichtinanspruchnahme verfallen wird. Diese Voraussetzung setzte der Europäische Gerichtshof fest. Demnach muss jedem Soldaten zu Beginn des Kalenderjahres vom Dienstherrn mitgeteilt werden, wie viele Erholungsurlaubstage ihm zustehen und wann diese verfallen.

Mit der Konstellation des Verfalles der unionsrechtlich gewährleisteten Urlaubstage i.H.v. 20 Tagen bei einer Dienstunfähigkeit hat sich das Verwaltungsgericht Trier beschäftigt. In einem Fall, indem ein Beamter eine finanzielle Abgeltung seiner unionsrechtlich verankerten Urlaubstage beantragte, weil er nicht den ausdrücklichen Hinweis des Verfalles seiner Urlaubstage erhielt, entschied das Verwaltungsgericht, dass dem Beamten, der seit über zwei Jahren dienstunfähig ist und im Anschluss in den Ruhestand versetzt wurde, kein Anspruch auf Abgeltung der unionsrechtlich verankerten Urlaubstage zusteht, die älter als 2 Jahre und 3 Monate sind i.S.v. § 7 Abs. 3 EUrlV.

Der Europäische Gerichtshof setzte als Voraussetzung für den Verfall des unionsrechtlich verankerten Urlaubsanspruchs zwar fest, dass der Beschäftigte die Möglichkeit gehabt haben muss, den Anspruch umzusetzen, doch gelte das nicht, wenn der Mindestanspruch aufgrund eines zu langen Zeitraums nach Ablauf des jeweiligen Urlaubsjahres, wegen einer fortbestehenden Dienstunfähigkeit nicht genommen wird.

Daher spiele es in diesem Fall keine Rolle, ob durch klare und rechtzeitige Mitteilung übermittelt wurde, dass der Erholungsurlaub verfällt, wenn er nicht genommen wird, da er ihn aufgrund seiner Dienstunfähigkeit ohnehin nicht hätte nehmen können. Hierdurch soll ein unbegrenztes Ansammeln der Urlaubstage vermieden werden, welches nicht mehr mit dem Zweck des Anspruchs auf bezahlten Jahresurlaub vereinbar wäre, der die Erholung von den Aufgaben gewährleisten soll, die aus dem Dienstverhältnis entstehen. Wenn eine krankheitsbedingte Verhinderung die Folge für die Nichtinanspruchnahme des Erholungsurlaubs ist, so könne auch nicht darauf abgestellt werden, dass der Dienstherr deutlich auf die Inanspruchnahme des Erholungsurlaubs hingewiesen haben muss.

(VG Trier, Urteil vom 08.12.2020 – Aktenzeichen: 7 K 2761/20.TR)
[bereits veröffentlicht]

Erfolgreicher Antrag auf Sonderurlaub für Familienheimfahrten trotz einem Tag Telearbeit pro Woche

Mit Beschluss vom Mai 2020 hat das BVerwG festgestellt, dass der Bewilligung von Sonderurlaub für Familienheimfahrten nach § 18 Abs. 1 und 2 SUrlV nichts entgegensteht, wenn ein Berechtigter an einem Tag der Woche zu Hause Telearbeit verrichtet.

Vorausgegangen war ein Antrag eines im BMVg tätigen Oberstleutnants auf Gewährung von Sonderurlaub für eine Familienheimfahrt zu seinem rund 400 Kilometer entfernten Familienwohnsitz. Das BMVg lehnte die Bewilligung von Sonderurlaub ab, da der Betroffene die Voraussetzungen des § 18 SUrlV nicht erfülle, da er an einem Tag in der Woche Telearbeit am häuslichen Arbeitsplatz und damit die regelmäßige Arbeitszeit nicht an fünf Tagen in der Woche in einer Entfernung von mindestens 150 Kilometer vom Wohnort ableiste.

Dies sieht das BVerwG anders und verpflichtet das BMVg dazu, dem Antragsteller nachträglich Sonderurlaub zu gewähren. Die Vorschrift des § 18 SUrlV sei nicht dahingehend einschränkend auszulegen, dass Sonderurlaub nur gewährt wird, wenn an fünf Arbeitstagen pro Woche mehr als 150 Kilometer entfernt von der Familienwohnung an der Dienststelle gearbeitet wird.

Dafür spreche schon der Wortlaut der Vorschrift, wonach lediglich die Anspruchsvoraussetzungen der weiten Entfernung und einer Fünf-Tage-Woche kumulativ vorliegen müssen. Eine Verbindung zwischen der Verteilung der Arbeitszeit auf die Wochentage und dem Ort der Dienstleistungserbringung gebe die Vorschrift hingegen nicht vor.

Gegen eine solche Einschränkung spreche auch der Zweck der Regelung, Fernpendlern mit doppelter Haushaltsführung und fünftägiger Arbeitswoche einen Freizeitausgleich für die Familie zu gewähren. Auch wer bei einer fünftägigen Arbeitswoche an einem Tag von zu Hause arbeitet, könne sich an diesem Tag nicht wie an einem arbeitsfreien Tag um seine Familie und private Belange kümmern. § 18 Abs. 2 SUrlV stelle weder auf die durchgehende Präsenz an der Dienststelle noch auf die Dauer der Trennung von der Familie ab.

Zudem spreche der Rechtsgrund der Sonderurlaubsregelung des § 18 SUrlV gegen das Erfordernis einer durchgehenden fünftägigen Abwesenheit vom Familienwohnsitz, da diese, vor dem Hintergrund der Fürsorgepflicht des Dienstherrn, die dienstlich veranlasste zeitliche Mehrbelastung ausgleichen soll, die mit dem Fernpendeln und der Vorhaltung einer Zweitwohnung verbunden ist. Ein Tag Telearbeit in der Woche ändere nichts an den zeitlichen Mehrbelastungen, da sich weder die Reisezeiten noch der mit dem Unterhalt der Zweitwohnung verbundene zeitliche Aufwand verkürzen.

Da der Antragsteller als Trennungsgeldberechtigter, dem die tägliche Rückkehr zum Familienwohnsitz nicht zuzumuten ist, seinen Familienwohnsitz rund 400 Kilometer von seiner Dienststelle entfernt hat und seine Arbeitszeit auf fünf Arbeitstage in der Woche verteilt, damit alle Voraussetzungen des § 18 SUrlV erfüllt, war der Bescheid des BMVg aufzuheben.

(BVerwG, Beschluss vom 27.05.2020, Aktenzeichen: 1 WB 80.19)
[bereits veröffentlicht]

Rückforderung von durch Straftat erlangten Beihilfeleistungen

Das OVG Berlin-Brandenburg hat im November 2020 über eine Beschwerde gegen die erstinstanzliche Versagung von Prozesskostenhilfe für eine Klage gegen die Rückforderung von überzahlten Beihilfeleistungen in Höhe von insgesamt 138.760,70 Euro entschieden. Die Überzahlung war dem Umstand geschuldet, dass sich die Ehefrau des Beihilfeberechtigten mit Vertretungsmacht um seine Beihilfeabrechnungen kümmerte und in dem Zusammenhang gefälschte Zahnarztrechnungen geltend machte.

Die im Bescheid angegebene Rückforderungssumme von 550.283,96 Euro hatte die Behörde im Laufe des Verfahrens bereits nur noch mit 198.229,56 Euro beziffert und mit Rücksicht auf das eigene Verschulden an der Überzahlung bereits um 30 Prozent gemindert. Der Beihilfeempfänger sieht in der Minderung um 30 Prozent die Würdigung des Mitverschuldens der Behörde als nicht ausreichend an.

Diesen Zahn zieht das OVG Berlin-Brandenburg dem Antragsteller in aller Deutlichkeit und stellt klar, dass es ohne die als Bestechung, Beihilfe zur Untreue und Urkundenfälschung strafrechtlich geahndete Vorlage gefälschter Zahnarztrechnungen durch seine Ehefrau zu keinen rechtsgrundlosen Zahlungen gekommen wäre. Das Handeln seiner Ehefrau falle auch in seinen Verantwortungsbereich, den er sich trotz Missbrauchs der Vertretungsmacht zurechnen lassen müsse. Auch wenn er selbst nicht bestach und täuschte, habe der Beihilfeempfänger es über Jahre hinweg unterlassen, die Wahrnehmung seiner Beihilfeangelegenheiten durch seine Ehefrau auch nur ansatzweise zu kontrollieren. Im Rahmen seines beamtenrechtlichen Treueverhältnisses sei ihm damit eine Nachlässigkeit besonderen Ausmaßes vorzuwerfen. Vielmehr stelle sich die Frage, ob wegen des Fehlens einer effektiven Kontrolle bei der Beihilfestelle überhaupt ein „überwiegendes Mitverschulden“ der Behörde vorliegt.

Weiterhin hat die Behörde dem Beihilfeempfänger aufgrund seiner wirtschaftlichen Situation, seiner Unterhaltspflicht gegenüber seinen Kindern und seiner Dienstunfähigkeit, eine Ratenzahlung von monatlich 100 Euro eingeräumt. Soweit der Beamte darauf verweist, dass die Rückzahlung bei der gewährten Ratenzahlung über 115 Jahre dauern würde, liege hier auch kein Ermessensfehler der Behörde vor.

Der lange Tilgungszeitraum beruhe zum einen auf dem Umfang der Überzahlungen und zum anderen auch und gerade darauf, dass auf die gegenwärtige Einkommens- und Vermögenssituation des Beamten Rücksicht genommen werde.

*(OVG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 30.09. 2020 – Aktenzeichen: OVG 4 M 13.19)
[bereits veröffentlicht]*

Trennungsgeld: Zumutbarkeit der täglichen Heimfahrt für Soldaten bei atypischer Sachlage

Auch persönliche Verhältnisse eines Soldaten können atypische Sachlagen begründen, die eine Abweichung von der Regelvermutung in § 3 Abs. 1 Satz 2 TGV rechtfertigt. Diese kann mit Blick auf den grundgesetzlichen Schutz der Familie in Betracht kommen, wenn die mit einem auswärtigen Verbleib des Soldaten verbundenen Auswirkungen auf das Familienleben nach Eigenart und Gewicht deutlich über das üblicherweise bei Umstellung der persönlichen Verhältnisse, infolge Versetzung, verbundene Maß hinausgehen und dauerhaft zu einem besonders schweren Eingriff in das Familienleben führen.

Die Kosten für die tägliche Rückkehr an den Wohnort werden in der Regel nur bis zu einem Höchstbetrag übernommen, wenn bestimmte zeitliche Grenzen für Anwesenheits- und Fahrtzeiten überschritten werden. Hiervon kann jedoch in besonderen Fällen abgewichen werden.

Im vorliegenden Fall lebte der Soldat mit seinem Sohn in einem wöchentlichen Wechselmodell und erbrachte für ihn erhebliche, teilweise kurzfristige, Betreuungsleistungen. Mit seinem Disziplinarvorgesetzten hatte der Soldat Vereinbarungen zur Gewährleistung eines reibungslosen Dienstbetriebs getroffen.

Das Gericht führte aus, es verletze die Fürsorgepflicht des Dienstherrn, wenn im Rahmen des Trennungsgeldrechts die private Lebenssituation des Soldaten gänzlich und von vornherein außen vor gelassen werde. Er habe besondere Härten angemessen zu erwägen.

Im vorliegenden Fall würden die zeitlichen Grenzen nur geringfügig überschritten, die Leistungsbereitschaft des Soldaten sei dadurch nicht beeinträchtigt. Daher rechtfertigten die zu befürchtenden Auswirkungen auf sein Familienleben eine Abkehr von der gesetzlichen Regelvermutung.

Das Gericht stellt jedoch klar, dass allein der Umstand, dass ein Soldat an seinem Wohnort in familiärer Lebensgemeinschaft mit minderjährigen Kindern lebt und diese familiäre Lebens- und Erziehungsgemeinschaft bei einem Verbleib am Dienort nur mit Einschränkungen fortführen könnte, bedeutet allerdings für sich genommen noch nicht, dass ein atypischer Fall vorläge, der es stets

geboten erscheinen ließe, eine tägliche Rückkehr trotz einer über drei Stunden dauernden Fahrzeit bzw. Abwesenheitszeiten von mehr als 12 Stunden als zumutbar im Sinne von § 3 Abs. 1 Satz 2 TGV anzusehen. Vielmehr komme es hier auf die individuellen familiären Verhältnisse des Bediensteten an.

(VGH Baden-Württemberg, Urteil vom 17. 06.2020 – Aktenzeichen: 4 S 2477/19)
[bereits veröffentlicht]

Unpfändbarkeit der Corona-Sonderzahlung

Mit Beschluss von August 2020 hat das AG Zeitz die Unpfändbarkeit der Corona-Sonderzahlung festgestellt. Zur Begründung führt das Amtsgericht an, dass die von der Bundesregierung im April 2020 beschlossenen steuer- und sozialversicherungsfreien Sonderzahlungen von bis zu 1.500,00 Euro im Rahmen der Corona-Pandemie dem Ziel der Anerkennung der besonderen und unverzichtbaren Leistungen der Beschäftigten in der Corona-Krise dienen. Würde die Corona-Sonderzahlung nun nicht pfändungsfrei gestellt werden, wäre Sinn und Zweck der Maßnahme verfehlt, da ansonsten bei Überschreiten der Pfändungsfreigrenzen diese den Gläubigern und nicht mehr den Beschäftigten selbst zur Verfügung stehen würde.

Zwar ist eine Freigabe der Corona-Sonderzahlung gesetzlich nicht vorgesehen und auch nicht unter einer der Fallgruppen der unpfändbaren Einkünfte im Sinne der ZPO subsumierbar, jedoch sei unter Anwendung der besonderen Schuldnerschutzvorschrift des § 765a ZPO die Unpfändbarkeit der Corona-Soforthilfe auf Antrag des Schuldners durch das Vollstreckungsgericht festzustellen. Eine Pfändung dieser Zahlung stelle eine sittenwidrige Härte für den Schuldner dar.

Im konkreten Fall entschied das Amtsgericht über den Freigabeantrag einer Beschäftigten, die von ihrem Arbeitgeber bereits mit der Lohnzahlung April 2020 eine Corona-Sonderzahlung in Höhe von 500,00 Euro gewährt bekommen hatte, da sie während der dynamischen Anfangsphase der Corona-Pandemie in einer Firma tätig war, welche Hygieneartikel herstellt, und durch ihre Arbeitsleistung dazu beigetragen hat, die Lieferung von dringend notwendigen Hygieneartikeln zu sichern.

Es geht beim vorliegenden Beschluss also nicht ausdrücklich um die im Geschäftsbereich des BMVg auf tariflicher bzw. gesetzlicher Grundlage ausgezahlte Corona-Sonderzahlung. Gleichwohl dürften die hier benannten Grundsätze auch auf diese Sonderzahlung anwendbar sein.

(AG Zeitz, Beschluss vom 10. 08.2020 – 5 M 837/19)
[bereits veröffentlicht]

Kumulationsverbot für Stellenzulagen

Das OVG Berlin-Brandenburg hat festgestellt, dass bei einem zeitlichen Zusammentreffen der nachwirkenden Fliegerzulage mit der Ministerialzulage diese nach der Konkurrenzregelung in Nummer 7 Absatz 2 Satz 2 der Vorbemerkung der Anlage I zum BBesG in der Fliegerzulage aufgehen kann und der weite Ermessenspielraum des Besoldungsgesetzgebers bei der Gewährung von Zulagen mit den hergebrachten Grundsätzen des Berufsbeamtentums aus Artikel 33 Absatz 5 GG, insbesondere mit dem Alimentationsprinzip, und mit dem Gleichheitssatz aus Artikel 3 Absatz 1 GG vereinbar ist.

Der Kläger war Angehöriger der Luftwaffe und wurde als Referent in einem Bundesministerium verwendet. Da er zuvor für die Dauer von über acht Jahren in einer fliegerischen Verwendung tätig war, erhielt er während seiner Referententätigkeit die Zulage für Beamte und Soldaten in Höhe von 50 Prozent. Die Zulage für Beamte und Soldaten bei obersten Behörden, die sogenannte Ministerialzulage, wurde dem Kläger nicht gewährt, da nach der Konkurrenzregelung in Nummer 7 Absatz 2 Satz 2 der Vorbemerkung der Anlage I zum BBesG die Ministerialzulage neben einer anderen Stellenzulage nur gewährt wird, soweit sie diese übersteigt. Da die Fliegerzulage höher war als die Ministerialzulage, lehnte das Bundesamt für Personalmanagement der Bundeswehr einen entsprechenden Antrag des Klägers ab.

Der Kläger sieht die Anwendung der Vorschrift für seinen Fall als falsch an und macht geltend, dass ein inhaltlich-funktionaler Zusammenhang zwischen den beiden Zulagen Voraussetzung wäre. Dies treffe aber auf seinen Fall nicht zu, da er die Fliegerzulage für seine frühere Verwendung erhält, was einen systematischen Unterschied darstelle.

Das Verwaltungsgericht Berlin führte erstinstanzlich aus, Sinn und Zweck der Vorschrift sei, dass bei mehreren zusammentreffenden Zulagen diese der Höhe nach zu begrenzen seien. Entscheidend sei dabei lediglich die Gleichzeitigkeit mehrerer Zulagen, nicht jedoch, welche gegebenenfalls zu unterschiedlichen Zeiten ausgeübten Verwendungen den miteinander konkurrierenden Zulagentatbeständen zugrunde lägen. Außerdem handele es sich bei der nachwirkenden Fliegerzulage nicht um eine Zulage für vergangene Dienste, sondern finde ihre sachliche Berechtigung in möglicherweise aktuell noch bestehenden Nachwirkungen aus der früheren Verwendung. Auch nach früherer Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts knüpfe die nachwirkende Fliegerzulage also nicht ausschließlich an die frühere Verwendung an, sondern kompensiere pauschal und typisierend auch etwaige Belastungen während späterer, anderer Verwendungen. Die Ministerialzulage dagegen diene der Honorierung eines sich aus der Zugehörigkeit zu einer bestimmten Dienststelle ergebenden besonderem Gepräges einer Funktion.

Im vorliegenden Fall sei davon auszugehen, dass mehrere Belastungen während desselben Zeitraums zusammentrafen und somit ein inhaltlich-funktionaler Zusammenhang zwischen den beiden Zulagen bestand. Zudem hat das Verwaltungsgericht im Wege des Erst-recht-Schlusses argumentiert, dass wenn schon mehrere Zulagen, die an dieselbe aktuelle Verwendung anknüpften, durch die Konkurrenzregelung in Nummer 7 Absatz 2 Satz 2 der Vorbemerkung der Höhe nach begrenzt würden, müsse dies erst recht für eine Zulage gelten, die erst nach dem Ende einer Verwendung gezahlt wird.

Der Kläger machte sodann vor dem OVG Berlin-Brandenburg geltend, dass die ihm nachwirkend gewährte Fliegerzulage aktuell bestehende Belastungen ausgleiche, die zusätzlich zu den Belastungen aus der Tätigkeit in einer obersten Behörde aufträten, womit ein nicht vergleichbares Belastungsgefälle vorläge. Dies erfordere eine teleologische Reduzierung der Norm, da die Ministerialzulage andernfalls in vergleichbaren Fällen faktisch immer wegfallen und damit in der praktischen Anwendung leerlaufen würde. Dies führe zu einer Ungleichbehandlung zwischen normalen Ministerialbediensteten und solchen mit fliegerischer Vorverwendung.

Das OVG Berlin-Brandenburg sieht keine Verletzung des allgemeinen Gleichheitssatzes aus Artikel 3 Absatz 1 GG, des Alimentationsprinzips des Art. 33 Absatz 5 GG oder von sonstigem Verfassungsrecht durch ein „Aufgehen“ der Ministerialzulage in der nachwirkenden Fliegerzulage.

Es fehle bereits an der Darlegung, was inhaltlich unter einem besonderen Belastungsgefälle zu verstehen und wo dieses Belastungsgefälle verfassungsrechtlich zu verorten sei. Eine teleologische Reduzierung sei weder durch den Sinn und Zweck der Norm noch durch ihre Entstehungsgeschichte noch durch den systematischen Zusammenhang mit den verschiedenen Zulagenregelungen geboten. Vielmehr halte sich die Konkurrenzregelung innerhalb des weiten Ermessensspielraums, der dem Besoldungsgesetzgeber hinsichtlich der Gewährung von Zulagen zusteht.

(OVG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 30.09.2020 –Aktenzeichen: OVG 10 N 50/20)
[bereits veröffentlicht]

Kein Wegeunfall bei Unfällen während der Tätigkeit im Homeoffice

Im vergangenen Jahr entschied das Bundessozialgericht zur Frage, ob auch bei Tätigkeiten im Homeoffice ein Wegeunfall möglich ist.

In dem Verfahren ging es um eine Arbeitnehmerin, die ihr fünfjähriges Kind zum Kindergarten gebracht hatte. Auf dem anschließenden Heimweg stürzte sie wegen Eisglätte und brach sich dabei ein Ellenbogengelenk.

Die Krankenkasse, welche zunächst sowohl die Behandlungskosten als auch das Krankengeld gezahlt hatte, sah in dem Unfall einen Wegeunfall und damit die Berufsgenossenschaft in der Verantwortung und forderte diese zur Zahlung auf. Die Berufsgenossenschaft weigerte sich jedoch und begründete dies unter anderem damit, dass der Weg vom Kindergarten nach Hause keinen Wegeunfall darstelle. Es handele sich nicht um einen Arbeitsweg. Ein Schutz durch die Berufsgenossenschaft komme daher nicht in Frage.

Der Streit landete schließlich vor dem Bundessozialgericht, das die Auffassung der Berufsgenossenschaft bestätigte. Es argumentierte, dass das „Verbringen des Kindes in den Kindergarten“ weder in Ausübung der versicherten Tätigkeit erfolgte noch dem Unternehmen des Arbeitgebers diene. Ein Wegeunfall gem. § 8 Abs. 2 Nr. 1 Sozialgesetzbuch VII (SGB VII) sei hier schon deshalb nicht gegeben, weil nach dem Wortlaut erforderlich sei, dass der Ort des privaten Aufenthalts und der versicherten Tätigkeit auseinanderfallen. Ein Versicherungsschutz könne auch nicht unter dem Aspekt des „Dritten Ortes“ hergeleitet werden. Dies hätte eine Mindestaufenthaltsdauer von zwei Stunden in der Kindertagesstätte vorausgesetzt.

Das Bundessozialgericht prüfte außerdem, ob ein Versicherungsschutz aus § 8 Abs. 2 Nr. 2 lit. a) SGB VII entstanden war. Hiernach ist auch das Zurücklegen eines vom unmittelbaren - nach und von dem Ort der Tätigkeit abweichenden - Wegs versichert, sofern Kinder wegen der beruflichen Tätigkeit fremder Obhut anvertraut werden sollen.

Doch auch hiervon war das Bundessozialgericht nicht überzeugt und argumentierte, dass es nach dem Wortlaut der Norm erforderlich sei, dass ein Zusammenhang zum Arbeitsweg bestünde. Es müsse vom versicherten Weg „abgewichen“ werden, um Kinder in fremde Obhut zu geben. Nach Auffassung der Richter sei hier auch keine Regelungslücke gegeben, die eine Rechtsfortbildung zugunsten der Klägerin gerechtfertigt hätte, denn der Gesetzgeber habe die Regelung bewusst abschließend getroffen. Auch zum Zeitpunkt der Einführung der Norm in den 70er Jahren habe es Arbeitnehmer gegeben, die ihrer Tätigkeit zu Hause nachgingen. Der betreffende Personenkreis sei daher auch schon damals dem Gesetzgeber bekannt gewesen. In der Folge wäre es Aufgabe des Gesetzgebers, den Versicherungsschutz zu erweitern.

(BSG, Urteil vom 30. Januar 2020, Aktenzeichen: B 2 U 19/18 R)
[bereits veröffentlicht]

Unterrichtungsanspruch des Personalrats in Personalangelegenheiten bei Beamtenstellen ab der Besoldungsgruppe A 16

Mit Beschluss vom 29. September 2020 wies das Bundesverwaltungsgericht (BVerwG) die Rechtsbeschwerde des Personalrats gegen den Beschluss des Oberverwaltungsgerichts (OVG) für das Land Nordrhein-Westfalen ab und entschied über die Beteiligungsrechte des Personalrats hinsichtlich der Besetzung zweier Referatsleiterstellen in der Besoldungsgruppe A 16.

Der Personalrat wurde über die geplante Besetzung informiert. Er erhielt aber keine Auskunft über die Gewichtung der jeweiligen Entscheidungskriterien, die abschließende Reihung der Kandidaten, die Ergebnisse der jeweiligen Führungsprognosen sowie die Stellungnahme der Gleichstellungsbeauftragten. Zwar handele es sich um einen Sachverhalt, der gemäß § 77 Abs. 1 Satz 2, Alt. 2 Bundespersonalvertretungsgesetz (BPersVG) nicht mitbestimmungspflichtig sei. Aus der Bedeutung des Personalratsamtes als allgemeinem Wächteramt und dem Informationsrecht aus § 68 Abs. 2 Satz 2 BPersVG folge aber für die effektive Wahrnehmung seiner Aufgaben, dass ihm die der Auswahlentscheidung zugrundeliegenden Unterlagen zur Verfügung gestellt werden müssten. Die allgemeinen Aufgaben könnten weder durch die Mitbestimmungstatbestände nach §§ 75 Abs. 1, 76 Abs. 1 BPersVG verdrängt, noch durch die Vorschrift des § 77 Abs. 1 Satz 2, Alt. 2 BPersVG gesperrt werden. Vor diesem Hintergrund stünden dem Personalrat zwar keine Mitbestimmungsrechte, jedoch ein allgemeines Rügerecht bei der Besetzung von A 16 – Stellen zu. Die vorbeugende Ausübung des Wächteramtes setze auch keine vorausgegangene Rechtsverletzung der Dienststellenleitung voraus.

Das BVerwG entschied, dass die Rechtsbeschwerde des Personalrats unbegründet und vom OVG Nordrhein-Westfalen zu Recht zurückgewiesen worden sei. Die Information und Vorlage der vom Personalrat begehrten Unterlagen könne der Personalrat nicht nach § 68 Abs. 2 Satz 1 und Satz 2 BPersVG beanspruchen. Zwar bestünden die Auskunftsansprüche grundsätzlich umfassend, seien jedoch streng aufgabenbezogen. Dies folge aus dem Erforderlichkeitsprinzip, das die Reichweite der Ansprüche begrenze. Vor diesem Hintergrund fehle es vorliegend am notwendigen Aufgabenbezug, da bezüglich der Besetzung des Referatsleiterposten als Dienstposten mit einer Besoldung ab Besoldungsgruppe A 16 eine Mitwirkung bereits ausgeschlossen sei. Auch wenn Überwachungsaufgaben und Mitbestimmungs- und Mitwirkungsrechte grundsätzlich nebeneinander anwendbar seien, müsse der Informationsanspruch stets im Zusammenhang mit dem vom Personalrat wahrzunehmenden Aufgaben gesehen werden. Der Wortlaut des § 67 Abs. 1 BPersVG umfasse zwar A 16-Stellen und aufwärts, ein Informationsanspruch sei durch Sinn und Zweck des § 77 Abs. 1 Satz 2, Alt. 2 BPersVG jedoch ausgeschlossen.

Dieser solle sicherstellen, dass für herausgehobene Stellen unabhängige Personalentscheidungen getroffen würden, die der Bedeutung der darauf zu verrichtenden Tätigkeit und der damit verbundenen Verantwortung gerecht würden. Da eine entsprechende Stellenbesetzung selbstverständlich gesetzmäßig erfolgen müsste, unterläge sie nicht der Überwachung durch den Personalrat. Jene Stellen hätten demnach eine herausgehobene Bedeutung für die Funktionstüchtigkeit der Verwaltung, bei denen eine sonst „geradezu vorprogrammierte“ Diskussion über die Rechtmäßigkeit der Stellenbesetzung nach dem Willen des Gesetzes vermieden werden solle.

Der Entscheidung des BVerwG ist zuzustimmen. Überzeugend hat das BVerwG in seinem Beschluss zunächst herausgearbeitet, dass sich die allgemeinen Überwachungsaufgaben und die Mitbestimmungs- und Mitwirkungsrechte des Personalrats nicht gegenseitig ausschließen. Vielmehr bestünden sie nebeneinander, wobei der gesetzliche Ausschluss von Mitbestimmungs- und Mitwirkungsrechten spiegelbildlich auch das allgemeine Wächteramt des Personalrats begrenze.

Mit diesem Beschluss führt das BVerwG seine ständige Rechtsprechung fort, nach der § 67 Abs. 1 BPersVG nach dem Willen des Gesetzgebers sehr restriktiv verstanden werden müsse. Bis zu einer Änderung durch den Gesetzgeber besteht für den Personalrat daher lediglich die Möglichkeit, etwaige Diskriminierungen nur bei der Stellenvergabe unterhalb der Besoldungsstufe A 16 effektiv zu rügen.

(BVerwG, Beschluss vom 29.09.2020, Aktenzeichen: 5 P 11.19)
[bereits veröffentlicht]

Strafrechtliche Verurteilung und Aberkennung der Versorgungsbezüge eines Ruhestandsbeamten

1. Mit Beschluss vom 18.08.2020 hat der Bundesgerichtshof (BGH) die Revision des Angeklagten gegen das Urteil des Landgerichts Koblenz vom 31.01.2020 als unbegründet verworfen, da die Nachprüfung des Urteils auf Grund der Revisionsrechtfertigung keinen Rechtsfehler zum Nachteil des Angeklagten ergeben hat.

Der Angeklagte trat im Jahr 1985 in den öffentlichen Dienst des Landes Nordrhein-Westfalen ein und war als Stadtkämmerer und Oberstadtdirektor im dortigen Landesgebiet tätig. Im Jahre 1997 wechselte er nach Rheinland-Pfalz und wurde zunächst Staatssekretär und ab 2006 Minister im Ministerium für Finanzen.

Der Angeklagte wurde am 16.04.2014 vom Landgericht (LG) Koblenz wegen Untreue in 14 Fällen im Zusammenhang mit einem durch das Land Rheinland-Pfalz teilweise mitfinanzierten Investitionsprojekt „N. 2009“ der Rennstrecke N. und wegen falscher uneidlicher Aussage im Zusammenhang mit getätigten Aussagen als Zeuge vor einem parlamentarischen Untersuchungsausschuss des Landtags – zu diesem Zeitpunkt bereits im Ruhestand –, zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von 3 Jahren und 6 Monaten verurteilt.

Nach den vom LG Koblenz getroffenen Feststellungen habe das Land Rheinland-Pfalz 90 % und der Landkreis A. 10 % an der N. GmbH gehalten, der die Verwaltung der Rennstrecke N. oblag. Im Jahr 2007 begannen die Bauarbeiten zum Projekt „N. 2009“, mit dem an der Rennstrecke N. ein Freizeit- und Geschäftszentrum errichtet werden sollte. Die private Finanzierung des Projekts habe sich jedoch als schwierig gestaltet. Um die Finanzierung sicherzustellen, habe sich unter anderem auch der Angeklagte – als Finanzminister und insbesondere auch in seiner Funktion als Aufsichtsratsvorsitzender der N. GmbH – in unterschiedlichem Umfang an dem Abschluss von Verträgen beteiligt und diverse Zahlungen der N. GmbH an Dritte, ohne dass dem in allen Fällen ein wirtschaftlicher Vorteil der GmbH gegenüberstand, veranlasst. Dies habe der Angeklagte erkannt und entsprechende Vermögensschäden der Gesellschaft, die jeweils mindestens im fünfstelligen Bereich lagen, zumindest billigend in Kauf genommen. Darüber hinaus habe der Angeklagte in mehreren Fällen entschieden, dass das Land Rheinland-Pfalz Bürgschaften in jeweiliger Millionenhöhe für die Kosten des Ausbaus der Hotel- und Gastronomieanlagen übernehmen sollte, obwohl eine hohe Wahrscheinlichkeit für den späteren Eintritt eines Bürgschaftsfalles bestanden habe. Vor dem Landtag des Landes Rheinland-Pfalz zu den Vorgängen um das Projekt „N. 2009“ eingesetzten parlamentarischen Untersuchungsausschuss habe er später bewusst wahrheitswidrig ausgesagt.

Auf die Revision des Angeklagten gegen das erstinstanzliche Urteil hob der BGH mit Beschluss vom 26.11.2015 das erstinstanzliche Urteil des LG Koblenz vom 16.04.2014 teilweise auf, weil das LG Koblenz in einigen Fällen den Eintritt eines Vermögensnachteils der N. GmbH bzw. des Landes Rheinland-Pfalz nicht rechtsfehlerfrei begründet habe. Dies habe insbesondere auch die Verurteilung wegen der Übernahme der Landesbürgschaften betroffen. Im Umfang der Aufhebung verwies der BGH die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an eine andere Strafkammer des LG Koblenz zurück.

Nach erneuter Verhandlung und Entscheidung wurde der Angeklagte mit Urteil des LG Koblenz vom 31.01.2020 wegen Untreue in vier Fällen und falscher uneidlicher Aussage zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von zwei Jahren und drei Monaten verurteilt.

Dabei setzte die Strafkammer zunächst für die im Ruhestand begangene uneidliche Falschaussage eine Freiheitsstrafe von einem Jahr und vier Monaten fest. Wegen der vier in seiner Zeit als Finanzminister begangenen Untreuehandlungen setzte das LG Koblenz eine Freiheitsstrafe von 11 Monaten fest.

Die gegen dieses Urteil eingelegte Revision des Angeklagten hat der BGH als unbegründet verworfen und führte in seinem Beschluss vom 18.08.2020 ergänzend aus, dass mit Blick auf die Höhe und die Anzahl der Einzelstrafen sowie die sonstigen Strafzumessungsumstände ausdrücklichen Ausführungen dazu entbehrlich gewesen seien, dass die Gesamtstrafe den bewährungsfähigen Bereich überschreite. Das LG Koblenz habe dabei bedacht, dass der Angeklagte mit Rechtskraft des Urteils seine Pensionsansprüche verlieren werde. Darüberhinausgehende wirtschaftliche Folgen für den Angeklagten betreffend, zeige die Revision im Rahmen der allein erhobenen Sachrüge keinen Rechtsfehler auf. Auch habe das LG Koblenz die lange Verfahrensdauer gewürdigt und dabei nicht verkannt, dass eine solche selbst dann einen gewichtigen Strafmilderungsgrund darstelle, wenn sie sachlich bedingt sei.

(BGH, Beschluss vom 18.08.2020, Aktenzeichen: 3 StR 245/20)
(vorgehend LG Koblenz, Urteil vom 31.01.2020, Aktenzeichen: 2050 Js 37425/10 – 10 Kls (2))
[BGH bereits veröffentlicht, LG Koblenz unveröffentlicht]

2. Nach Rechtskraft des Strafurteils teilte das für die Versorgung zuständige Landesamt für Finanzen dem Ruhestandsbeamten Ende September 2020 mit, dass er seinen Anspruch auf beamtenrechtliche Versorgung verloren habe und stellte kurz darauf die laufenden Zahlungen ein.

Daraufhin suchte der Ruhestandsbeamte beim Verwaltungsgericht (VG) Koblenz Eilrechtsschutz mit dem Ziel, die Versorgungsbezüge weiter zu erhalten. Den Eilantrag lehnte das VG Koblenz mit Beschluss vom 23.11.2020 zum Aktenzeichen 5 L 904/20.KO mit der Begründung ab, es bestünde weder eine besondere Eilbedürftigkeit, noch stünden ihm weitere Versorgungsbezüge zu. Die Verurteilung zu einer Freiheitsstrafe von zwei Jahren und drei Monaten reiche für den kraft Gesetzes eintretenden Verlust seiner Versorgungsbezüge aus, und zwar unabhängig von dem Zeitpunkt, in dem die den Einzelstraftaten zugrundeliegenden Straftaten begangen worden seien.

Denn auch ein Ruhestandsbeamter, der durch mehrere Rechtsverstöße zu einer solchen Freiheitsstrafe verurteilt worden sei, habe sich für den öffentlichen Dienst nicht weniger untragbar gemacht als ein Beamter, der eine solche Strafe bereits durch einen einzigen Verstoß begangen habe.

Auf die hiergegen eingelegte Beschwerde des Ruhestandsbeamten hob das Oberverwaltungsgericht (OVG) Rheinland-Pfalz mit Beschluss vom 22.02.2021 zum Aktenzeichen 2 B 11489/20.OVG den Beschluss des VG Koblenz auf und stellte fest, dass der Ruhestandsbeamte vorläufig – bis zum Abschluss des Hauptsacheverfahrens – seine Rechte als Ruhestandsbeamter durch die strafgerichtliche Verurteilung nicht verloren habe.

Dieser habe, entgegen der Auffassung des VG Koblenz, wesentliche Nachteile und damit ein besonderes Eilbedürfnis durch die von ihm schon erstinstanzlich vorgelegte Auflistung seiner Einnahmen und Verpflichtungen hinreichend glaubhaft gemacht. Außerdem sei ein besonderes Eilbedürfnis und damit ein Grund für den Erlass einer einstweiligen Anordnung offenkundig, nachdem ihm mitgeteilt wurde, dass die Zahlung seiner Versorgungsbezüge ab Oktober 2020 vollständig eingestellt werde, ohne dass ihm ein Abschlag auf seine Rente aus der Nachversicherung ausgezahlt worden sei.

Überdies setze der Verlust der Beamtenrechte und damit auch der Versorgungsbezüge nach § 70 Abs. 1 Satz 1 Landesversorgungsbeamten-gesetz (LBeamtVG) in Verbindung mit § 24 Beamtenstatusgesetz (BeamStG) voraus, dass der Versorgungsempfänger entweder wegen einer im aktiven Dienstverhältnis begangenen vorsätzlichen Straftat zu einer Freiheitsstrafe von mindestens einem Jahr oder wegen einer im Ruhestand begangenen vorsätzlichen Straftat zu einer Freiheitsstrafe von mindestens zwei Jahren verurteilt worden sei. Eine Zusammenrechnung von Freiheitsstrafen für vor und nach der Zurruesetzung begangenen Taten sei entgegen der Auffassung des VG Koblenz nicht zulässig. Insoweit unterschiede der Wortlaut des § 70 Abs. 1 LBeamtVG ausdrücklich zwischen einer Verurteilung „wegen einer vor Beendigung des Beamtenverhältnisses begangenen Tat“ und „wegen einer nach Beendigung des Beamtenverhältnisses begangenen Tat“.

Daher müsse für den Verlust der Versorgungsbezüge des Ruhestandsbeamten entweder eine Freiheitsstrafe von mindestens einem Jahr für die vor der Zurruesetzung begangenen Straftaten oder eine Freiheitsstrafe von zwei Jahren, für die nach der Zurruesetzung begangenen Straftaten vorliegen. Das Landegericht habe für die nach der Zurruesetzung begangene uneidliche Falschaussage jedoch nur ein Jahr und vier Monate und für die vier abgeurteilten Untreuehandlungen 11 Monate Freiheitsstrafe ausgeworfen.

*(OVG Rheinland-Pfalz, Beschluss vom 22.02.2021, Aktenzeichen: 2 B 11489/20)
(Vorgehend VG Koblenz, Beschluss vom 23.11.2020, Aktenzeichen: 5 L 904/20.KO)
[OVG Rheinland-Pfalz bereits veröffentlicht, VG Koblenz unveröffentlicht]*

Ausgleichsanspruch von Feuerwehrbeamten für über die regelmäßige Arbeitszeit hinaus geleisteten Bereitschaftsdienst

Mit Beschluss vom 01.12.2020 hat das Bundesverwaltungsgericht (BVerwG) die Beschwerde der Beklagten gegen die Nichtzulassung der Revision in dem Urteil des Niedersächsischen Obergerverwaltungsgerichts (OVG) vom 10.03.2020 zurückgewiesen.

Der Kläger steht im Amt eines Hauptbrandmeisters im feuerwehrtechnischen Dienst bei der Beklagten und begehrt einen zeitlichen oder finanziellen Ausgleich für den im Zeitraum von Anfang Januar 2014 bis August 2016 über die regelmäßige Wochenarbeitszeit hinaus geleisteten Dienst als „Organisatorischer Leiter Rettungsdienst“ (OrgL-Dienst).

Der OrgL-Dienst wird bei der Feuerwehr der Beklagten in 24-Stunden-Schichten von jeweils 08:00 Uhr bis 08:00 Uhr des folgenden Tages abgeleistet. Während des OrgL-Dienstes sind die Beamten mit einem Funkgerät, einem Diensthandy und einem Dienstfahrzeug ausgestattet.

Im Falle einer Alarmierung haben sich die Beamten mit diesem Dienstfahrzeug zur Rettungswache am Klinikum zu begeben, dort den leitenden Notarzt abzuholen, mit diesem zum Einsatzort zu fahren und die örtliche Einsatzleitung zu übernehmen. Seit dem 01.01.2012 werden OrgL-Dienste mit einem pauschalen Satz in Höhe von 12,5 Prozent als Freizeit oder entsprechend finanziell vergütet, wobei die tatsächlichen Einsatzzeiten angerechnet werden.

Im Dezember 2013 beantragte der Kläger, die über die reguläre Wochenarbeitszeit hinaus wahrgenommenen OrgL-Dienste als Arbeitszeit anzuerkennen und die Zeiten durch Gewährung von Freizeit oder hilfsweise einer finanziellen Entschädigung auszugleichen.

Die hierauf gerichtete und nach erfolglos durchgeführtem Widerspruchsverfahren erhobene Klage, mit der der Kläger sein Begehren für den Zeitraum ab Januar 2011 weiterverfolgte, hat das Verwaltungsgericht (VG) Oldenburg mit Urteil vom 15.06.2016 abgewiesen. Auf die – nur bezogen auf den Zeitraum ab Januar 2014 – zugelassene Berufung hat das Obergerverwaltungsgericht (OVG) Lüneburg das Urteil des VG Oldenburg abgeändert und die Beklagte verpflichtet, dem Kläger für die im Zeitraum vom 01.01.2014 bis zum 31.08.2016 über die regelmäßige Arbeitszeit hinaus geleisteten OrgL-Dienste im Umfang von 463,31 Stunden eine Entschädigung zu gewähren. Die weitergehende Berufung hat das OVG Lüneburg zurückgewiesen und im Wesentlichen ausgeführt, dass der Kläger für die im vorbezeichneten Zeitraum geleisteten Dienste auf der Grundlage des aus dem Grundsatz von Treu und Glauben hergeleiteten beamtenrechtlichen Ausgleichsanspruchs, eine finanzielle Entschädigung verlangen könne. Zwar stelle der vom Kläger geleistete OrgL-Dienst nach den vom BVerwG entwickelten Maßstäben keinen Bereitschaftsdienst und damit keine Arbeitszeit dar.

Insoweit habe sich der Kläger während des OrgL-Dienstes nicht - wie auch grundsätzlich vom BVerwG gefordert- an einem vom Dienstherrn bestimmten Ort außerhalb des Privatbereichs, sondern gerade in seinem Privatbereich für eine etwaige Dienstaufnahme bereitgehalten. Auch die überdies geforderte Voraussetzung, dass erfahrungsgemäß mit einer dienstlichen Inanspruchnahme gerechnet werden müsse, liege nicht vor, weil es während des OrgL-Dienstes nicht typischerweise oder regelmäßig zu Einsätzen gekommen sei. Allerdings sei diese Rechtsprechung nach der jüngeren Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes (EuGH) nicht mehr heranzuziehen.

Für die Einstufung von Dienst als Arbeitszeit komme es vielmehr maßgeblich darauf an, ob sich der Beamte während des Dienstes an einem vom Dienstherrn bestimmten Ort aufhalte und diesem zur Verfügung stehen müsse, um gegebenenfalls sofort die geeigneten Leistungen erbringen zu können.

Vor diesem Hintergrund seien die vom Kläger über die reguläre Arbeitszeit hinaus geleisteten OrgL-Dienste als Arbeitszeit in Form von Bereitschaftsdienst zu qualifizieren. Mangels grundsätzlicher Bedeutung der Rechtssache sei die Revision gemäß § 132 Abs. 2 Nr. 1 Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO) nicht zuzulassen gewesen.

Die hiergegen gerichtete Beschwerde sei daher als teilweise unzulässig, im Übrigen aber auch als unbegründet zurückzuweisen, da eine Rechtssache nur dann grundsätzliche Bedeutung habe, wenn sie eine Frage des revisibelen Rechts von allgemeiner, über den Einzelfall hinausreichender Bedeutung aufwerfe, die im konkreten Fall entscheidungserheblich sei. Dies sei dann nicht der Fall, wenn – wie hier - die Rechtsfrage bereits geklärt sei oder mit Hilfe anerkannter Auslegungsregeln auch ohne Durchführung eines Revisionsverfahrens geklärt werden könne.

Nach der Rechtsprechung des EuGH sei für die Einordnung als Arbeitszeit im Sinne der Richtlinie 2003/88/EG entscheidend, dass sich der Arbeitnehmer an dem vom Arbeitgeber bestimmten Ort aufhalte und diesem zur Verfügung stehen müsse, um gegebenenfalls sofort die geeigneten Leistungen erbringen zu können. Diese Verpflichtungen, aufgrund derer der betroffene Arbeitnehmer seinen Aufenthaltsort während der Bereitschaftszeit nicht frei bestimmen könne, seien als Bestandteil der Wahrnehmung seiner Aufgaben anzusehen. Überdies sei der Begriff der Arbeitszeit dahingehend auszulegen, dass er nicht die persönliche Anwesenheit und die Verfügbarkeit des Arbeitnehmers am Arbeitsplatz voraussetze, sondern dass der als Arbeitszeit anzusehende Bereitschaftsdienst auch an einem anderen, vom Arbeitgeber bestimmten, Ort erbracht werden könne. Diese Interpretation stehe mit dem in der Rechtsprechung des BVerwG in örtlicher Hinsicht definierten Begriff des Bereitschaftsdienstes grundsätzlich im Einklang.

Danach liege Bereitschaftsdienst vor, wenn der Beamte sich an einem vom Dienstherrn bestimmten Ort außerhalb des Privatbereichs zu einem jederzeitigen unverzüglichen Einsatz bereitzuhalten habe und erfahrungsgemäß mit einer dienstlichen Inanspruchnahme zu rechnen sei. Dabei sei unter dem vom BVerwG verwendeten Begriff des Privatbereichs – entgegen der Annahme des Berufungsgerichts – nicht zwingend vom Wohnsitz oder häuslichen Bereich des betroffenen Beamten auszugehen. Wie sich aus dem Kontext der in Bezug genommenen Entscheidungen des BVerwG entnehmen lasse, sei mit der Wendung „außerhalb des Privatbereichs“ zum Ausdruck gebracht, dass der Beamte während des Bereitschaftsdienstes seinen privaten Aufenthaltsort - sei es zu Hause oder an einem anderen Ort – nicht frei wählen und wechseln könne. Die Frage, ob die Bindung des Beamten an einem Aufenthaltsort aus einer ausdrücklichen dienstlichen Anordnung des Dienstherrn folgen müsse oder sich – wie vorliegend – aus den dienstaustausgestaltenden Vorgaben des Dienstherrn ergebe, ließe sich im Einklang mit der bereits ergangenen Rechtsprechung beantworten und bedürfe daher auch keiner Beantwortung durch eine Vorabentscheidung des EuGH. Die in einem ähnlichen Kontext zur Frage der Abgrenzung von Arbeitszeit und Ruhezeit bereits anhängigen Vorlageverfahren beträfen andere Fallkonstellationen und seien deshalb mit dem vorliegenden Fall nicht vergleichbar.

Die vorliegend streitentscheidende Frage zur Abgrenzung von Arbeitszeit und Rufbereitschaft könnte auf der Grundlage der ständigen Rechtsprechung des BVerwG eindeutig beantwortet werden, ohne dass es der Durchführung eines Revisionsverfahrens bedürfe.

Neben dem erörterten Kriterium der vom Dienstherrn angeordneten Beschränkung des Aufenthaltsorts zur Begriffsbestimmung des Bereitschaftsdienstes sei Voraussetzung, dass „mit einer dienstlichen Inanspruchnahme erfahrungsgemäß zu rechnen sei“.

Dieses Merkmal sei – entgegen der Annahme des Berufungsgerichts – indes nicht im Sinne einer zwingenden Voraussetzung dahingehend zu verstehen, dass nach den üblichen Umständen während des Dienstes in nennenswertem Umfang Einsätze zu erwarten sein müssten. Nach der Rechtsprechung des erkennenden Senats sei mit diesem Kriterium das Wesen des Bereitschaftsdienstes umschrieben, nämlich des „Sich-Bereit-Haltens“ für einen jederzeit möglichen Einsatz. Auf eine typisierende Gesamtbetrachtung der Häufigkeit der Einsätze könne es nicht ankommen, wenn sich das Gepräge des „Sich-Bereit-Haltens“ für einen jederzeit möglichen Einsatz schon kraft Natur der Sache aus der spezifischen Art, der im Dienst zu erfüllenden Aufgaben, ergebe. In diesem Fall sei der Umfang der tatsächlichen dienstlichen Inanspruchnahme ohne Belang.

Nach den tatsächlichen Feststellungen des Berufungsgerichts treffe dies für die Aufgabe des OrgL-Rettungsdienstes ohne weiteres zu, da dieser – gerade bei nicht vorhersehbaren Großschadenslagen – zur sofortigen Einsatzübernahme bereitstehen müsse. Für die Bewertung könne es daher nicht auf den Umfang der tatsächlichen dienstlichen Inanspruchnahme ankommen.

Die weitere Vorlagefrage, ob für die Abgrenzung von Arbeitszeit und Ruhezeit im Sinne der Richtlinie 2003/88/EG dahingehend unterschieden werden könne, dass während der Zeit des „Sich-Bereithaltens“ Zeiten erheblicher Einschränkungen als Arbeitszeit und Zeiten objektiv nicht erheblicher Einschränkungen als Ruhezeit zu werten seien, sei ebenfalls nicht von rechtsgrundsätzlicher Bedeutung, da sie sich im angestrebten Revisionsverfahren nicht stellen würde.

Soweit die Beklagte die Abweichung des Berufungsurteils von der ständigen Rechtsprechung des BVerwG geltend mache, sei die Beschwerde unzulässig, weil sie nicht darlege, dass das Berufungsgericht in Anwendung derselben Rechtsvorschrift von einem durch das BVerwG aufgestellten Rechtssatz mit einem widersprechenden Rechtssatz abgerückt sei.

(BVerwG, Beschluss vom 20. Oktober 2020, Aktenzeichen: 2 B 36.20)
[bereits veröffentlicht]

Eine Selbstbeurlaubung kann zu einer außerordentlichen Kündigung führen

Das Landesarbeitsgericht (LAG) Baden-Württemberg änderte auf die Berufung des Arbeitgebers das Urteil des Arbeitsgerichts Heilbronn ab und wies die Klage des Arbeitnehmers ab. Die Berufung des Arbeitnehmers gegen das Urteil des Arbeitsgerichts wies das LAG Baden-Württemberg zurück. Die Parteien stritten zuletzt über eine außerordentliche fristlose und hilfsweise ordentliche Arbeitgeberkündigung aufgrund einer Selbstbeurlaubung des Arbeitnehmers.

Der Arbeitnehmer und der Arbeitgeber stritten erstinstanzlich vor dem Arbeitsgericht Heilbronn bereits über eine arbeitgeberseitige Kündigung vom 04.04.2018. In diesem Verfahren stellte der Arbeitnehmer ebenfalls einen Weiterbeschäftigungsantrag. Infolge des noch andauernden Rechtsstreits vereinbarten die Parteien schriftlich, dass bis zum rechtskräftigen Abschluss des Rechtsverfahrens das Arbeitsverhältnis zu den bisherigen Bedingungen weiterbestehen solle. Diese Vereinbarung nannten die Parteien „Vertragliches Prozessarbeitsverhältnis“. Infolge von Unstimmigkeiten hinsichtlich der Arbeitsbedingungen und einer Arbeitsunfähigkeit des Arbeitnehmers wurde der Arbeitnehmer am 22.03.2019 (Freitag) aufgefordert, die Arbeit ab dem 25.03.2019 (Montag) wieder aufzunehmen.

Der Arbeitnehmer verfasste hieraufhin am 22.03.2019 um 23:17 Uhr eine E-Mail und beantragte für einen Zeitraum von einem Monat, beginnend ab dem 25.03.2019, Urlaub und bat um schriftliche Bestätigung, beziehungsweise bei Ablehnung um eine Mitteilung der Gründe. Der Arbeitnehmer erschien weder am 25.03.2019 noch an den Folgetagen zur Arbeit. Der Arbeitgeber erklärte hieraufhin die außerordentliche fristlose, hilfsweise fristgerechte Kündigung des Arbeitsverhältnisses. Da das Verfahren bezüglich der Kündigung vom 04.04.2018 noch nicht beendet war, erweiterte der Arbeitnehmer hieraufhin seine Klage um einen Kündigungsschutzantrag bezüglich der weiteren Kündigung vom 04.04.2019 und einen Antrag, gerichtet auf die Feststellung, dass das Prozessarbeitsverhältnis nicht durch die Kündigung vom 04.04.2019 geendet habe. Das Arbeitsgericht Heilbronn stellte fest, dass das Arbeitsverhältnis der Parteien durch die ausgesprochene fristlose Kündigung des Arbeitgebers vom 04.04.2019 nicht beendet wurde und wies die Klage im Übrigen ab. Hiergegen legte der Arbeitgeber ebenso wie der Arbeitnehmer Berufung beim LAG Baden-Württemberg ein.

Das LAG Baden-Württemberg entschied, dass die vom Arbeitgeber ausgesprochene außerordentliche fristlose Kündigung das Arbeitsverhältnis beendet hat. Das Verhalten des Arbeitnehmers, sich selbst zu beurlauben, stelle unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalls und unter Abwägung der beiderseitigen Interessen einen wichtigen Grund zur außerordentlichen fristlosen Kündigung im Sinne des § 626 Abs. 1 BGB dar. Eine eigenmächtige Urlaubsvornahme sei grundsätzlich geeignet, ein wichtiger Grund im Sinne des § 626 Abs. 1 BGB zu sein.

Der Arbeitnehmer, der eigenmächtig einen vom Arbeitgeber nicht genehmigten Urlaub antrete, verletze hiermit seine aus dem Arbeitsverhältnis bestehende Hauptpflicht zur Erbringung der Arbeitsleistung, von der er mangels einer Urlaubsbewilligung durch den Arbeitgeber nicht wirksam entbunden sei. Sofern dieser die Urlaubserteilung ohne ausreichende Gründe ablehne oder in zumutbarer Zeit zu dem Urlaubsantrag keine Stellung nehme, könne der Arbeitnehmer durch eine Leistungsklage oder gegebenenfalls einen Antrag auf Erlass einer einstweiligen Verfügung seine Ansprüche durchsetzen. Zum Zeitpunkt des Urlaubsantrags habe das Arbeitsverhältnis des Arbeitnehmers fortbestanden. Die zuvor ergangene Kündigung vom 04.04.2018 habe nach Feststellung des Arbeitsgerichts in der I. Instanz das Arbeitsverhältnis nicht beendet. Das LAG Baden-Württemberg urteilte, dass das Arbeitsverhältnis des Arbeitnehmers zunächst schlicht fortbestanden habe.

Der Arbeitnehmer war der Arbeit ab dem 25.03.2019 ferngeblieben und habe eigenmächtig den von ihm beantragten Urlaub angetreten, ohne eine Freistellungserklärung des Arbeitgebers abzuwarten. Dies habe er getan, obwohl er selbst um schriftliche Genehmigung gebeten habe.

Der Arbeitnehmer sei nachweislich seines Urlaubsantrages selbst von einer notwendigen Mitwirkungshandlung des Arbeitgebers ausgegangen. Einer Abmahnung bedürfe es in Fällen einer Selbstbeurlaubung nicht, denn der Arbeitnehmer habe nicht davon ausgehen können, dass der Arbeitgeber den eigenmächtigen Urlaubsantritt billigen beziehungsweise nicht als ein den Bestand des Arbeitsverhältnisses gefährdendes Verhalten ansehen werde. Das gelte auch dann, soweit der Arbeitnehmer darlege, er sei davon ausgegangen, dass der Urlaub in jedem Fall gewährt werden würde. Mit dem Urlaubsantrag des Arbeitnehmers habe aufgrund der Unzeit, zu der die E-Mail versendet wurde, nicht mehr die Möglichkeit bestanden, dass dieser von den Mitarbeitern des Arbeitgebers noch vor Beginn des gewünschten Urlaubs zur Kenntnis hätte genommen werden können. Die erfolgte Selbstfreistellung mittels eines Urlaubsantrags, von dem der Arbeitgeber keine Kenntnis nehmen konnte, stelle hierbei eine erhebliche Pflichtverletzung dar, die der Arbeitnehmer auch zu verschulden habe.

Auch im Rahmen einer umfassenden Interessenabwägung habe sich ergeben, dass dem Arbeitgeber eine Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses unzumutbar sei, da der Arbeitnehmer sich insbesondere der Prüfung nach § 7 Abs. 1 Satz 1 BurlG des Arbeitgebers entziehen wollte. Demnach könne der Arbeitgeber einen Urlaubswunsch des Arbeitnehmers ablehnen, wenn ihm dringende betriebliche Belange oder Urlaubswünsche anderer Arbeitnehmer, die unter sozialen Gesichtspunkten den Vorrang verdienen, entgegenstehen.

Aus diesem Grund sei die außerordentliche fristlose Kündigung des Arbeitsverhältnisses wirksam.

Gegen die Entscheidung wurde Revision beim Bundesarbeitsgericht unter dem Aktenzeichen 2 AZR 457/20 eingelegt.

(LAG Baden-Württemberg, Urteil vom 01. Oktober 2020, Aktenzeichen: 17 Sa 1/20)
[bereits veröffentlicht]

Keine Berechtigung zur Verbreitung eigener Auffassungen über die Strategie der Bundesregierung zur Bekämpfung der Corona-Pandemie unter Benutzung einer dienstlichen E-Mail-Adresse

Der Beamte beantragte vor dem Verwaltungsgericht (VG) Berlin vorläufigen Rechtsschutz: Die Aufhebung der sofortigen Vollziehung der gegen ihn erlassenen Verbote, die Dienstgeschäfte zu führen und die Liegenschaften des Bundesministeriums des Innern, für Bau und Heimat (BMI) zu betreten. In diesem Zusammenhang hob das VG Berlin die Anordnung der sofortigen Vollziehung, die Liegenschaften des Bundesministeriums nicht betreten zu dürfen, auf. Im Übrigen lehnte das VG Berlin die Anträge auf Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes ab.

Am 8. Mai 2020 verschickte der Beamte von seiner personenbezogenen dienstlichen E-Mail-Adresse und der E-Mail-Adresse seines Referates im BMI mehrere E-Mails innerhalb des BMI, an Landesbehörden und Dritte. Darin übermittelte er mit der Bitte um Kenntnisnahme und Weitergabe die Ergebnisse einer Analyse seines Referats zum staatlichen Corona-Krisenmanagement und übersandte zusätzlich auch einen „Auswertungsbericht“ des Referats. Die Ausarbeitung des Beamten enthielt eine Vielzahl kontroverser Aussagen zum staatlichen Krisenmanagement und gelangte kurz darauf an die Öffentlichkeit. Daraufhin untersagte das BMI dem Beamten die Führung der Dienstgeschäfte und erteilte zugleich ein Hausverbot. Außerdem ordnete es die sofortige Vollziehung dieser beiden Maßnahmen an. Gegen die sofortige Vollziehung der Anordnungen begehrt der Beamte vorläufigen Rechtsschutz.

Das VG Berlin entschied, dass die Anträge des Beamten gegen die Anordnung der sofortigen Vollziehung der gegen ihn erlassenen Verbote, die Dienstgeschäfte zu führen und die Liegenschaften des BMI zu betreten, überwiegend keinen Erfolg haben. Das Hausverbot hob das VG Berlin auf, da es an der formell notwendigen Begründung gefehlt habe.

Der Beamte habe vorliegend gegen seine Mäßigungspflicht, seine Gehorsampflicht und seine Pflicht zur Amtsverschwiegenheit verstoßen. Die Veröffentlichung dienstinterner Vorgänge sei als Pflichtverletzung zu werten, da der Beamte objektiv den Anschein erweckt habe, es handele sich bei seiner Ausarbeitung um eine fundierte fachliche Erkenntnis seines Referats. Hierbei habe der Beamte private Ansichten als dienstliche Auswertungen dargestellt. Die externe Verbreitung seiner Ausarbeitung sei nicht gestattet gewesen. Dies ergebe sich aus den genannten allgemeinen beamtenrechtlichen Pflichten und sei zudem durch entsprechende Weisungen seiner Vorgesetzten unmissverständlich konkretisiert worden. Dennoch habe er am selben Tage in mehreren E-Mails an Außenstehende fachliche Anfragen zu seiner Ausarbeitung gestellt. Dabei habe er wiederum seine dienstliche E-Mail-Adresse verwendet und sich ausdrücklich als Leiter eines in dieser Sache zuständigen Fachreferates bzw. als gegenwärtig den Referatsleiter vertretender Referent bezeichnet. Nach alledem habe der Beamte vielfach erheblich gegen die Grundpflichten eines Beamten verstoßen und insbesondere die Weisungen seiner Vorgesetzten missachtet.

Sofern der Beamte das Handeln seiner Behörde für falsch, für rechts- oder gar verfassungswidrig halte, so habe er zunächst behördenintern dagegen vorzugehen. Dies könne er beispielsweise im Wege der Remonstration nach § 63 Abs. 2 BBG tun. Das Vorgehen des Beamten zum Zweck der Verstärkung seiner eigenen Vorstellungen über innerdienstliche Angelegenheiten sich an die außerdienstliche Öffentlichkeit zu wenden, sei hier ebenfalls als Pflichtverletzung zu werten. Hiermit könne der dienstliche Meinungsbildungs- und Entscheidungsprozess mit sachfremden Einwirkungen belastet werden.

Die vorläufige Weiterbeschäftigung des Beamten sei vorliegend auch nicht zumutbar. Da der Beamte seine Thesen trotz entgegenstehender Weisung einem für ihn nicht kontrollierbaren Empfängerkreis bekannt gemacht habe, durfte das BMI annehmen, dass er sich auch zukünftig in Fällen nicht an Weisungen halten werde. Der Beamte habe seine Ausarbeitung unter planvoller Umgehung seiner Vorgesetzten trotz, entgegenstehender Weisungen, veröffentlicht und dies rechtfertige die Besorgnis, dass der Beamte sich auch zukünftig ebenso verhalten und dem Ansehen seines Dienstherrn weiteren Schaden zufügen werde. Dass die Ausarbeitung gegenüber der Position der Bundesregierung derart gegensätzlich sei und somit Gegnern der staatlichen Pandemiebekämpfungsmaßnahmen Argumente geliefert werden und die Arbeit der Bundesregierung im Rahmen der Pandemiebekämpfung erschwert werden könne, wiege ebenfalls schwer. Gleiches gelte für das Hausverbot. Auch habe das BMI das ihr zustehende Ermessen in gerichtlich nicht zu beanstandender Weise ausgeübt (vgl. § 114 Satz 1 VwGO). Die aus dem Verhalten des Beamten gezogenen Konsequenzen der Untersagung der Führung der Dienstgeschäfte und des Hausverbotes seien nicht unverhältnismäßig.

Das materielle öffentliche Interesse an der sofortigen Vollziehung der Verbotsverfügungen sei in aller Regel zu bejahen, um den Zweck der Verbote erfüllen zu können. Die Anordnung der sofortigen Vollziehung sei jedoch nur hinsichtlich des Amtsausübungsverbots formell ordnungsgemäß begründet worden. Für das Hausverbot fehle es an der nach § 80 Abs. 4 S. 1 VwGO notwendigen Begründung, so dass die sofortige Vollziehung dieser Verbotsverfügung aufzuheben war.

(VG Berlin, Beschluss vom 08. Januar 2021, Aktenzeichen: 5 L 198/20)
[bereits veröffentlicht]

Bereitschaftszeiten in Form von Rufbereitschaft

In einem Vorabentscheidungsverfahren hat der Europäische Gerichtshof (EuGH) mit Urteil vom 09.03.2021 über die Vorlagefrage, ob Art. 2 der Richtlinie 2003/88 dahingehend auszulegen sei, dass Bereitschaftszeit, während der ein Arbeitnehmer telefonisch erreichbar sein und in der Lage sein muss, sich bei Bedarf innerhalb von einer Stunde wieder an seinem Arbeitsplatz einzufinden, „Arbeitszeit“ im Sinne dieser Vorschrift darstelle und ob im Rahmen einer solchen Einstufung zu berücksichtigen sei, dass dem Arbeitnehmer wegen der schweren Zugänglichkeit seines Arbeitsplatzes eine Dienstunterkunft zur Verfügung gestellt werde und dass es in der unmittelbaren Umgebung des Arbeitsorts wenig Möglichkeiten für Freizeitaktivitäten gäbe.

In diesem Zusammenhang hat der EuGH klargestellt, unter welchen Voraussetzungen Bereitschaftszeiten in Form von Rufbereitschaft als „Arbeitszeit“ oder als „Ruhezeit“ im Sinne der Richtlinie 2003/88/EG zu werten sind.

Mit der Richtlinie 2003/88/EG des Europäischen Parlaments und dem Rat der Europäischen Union werden Mindestvorschriften festgelegt, die die Lebens- und Arbeitsbedingungen der Arbeitnehmer durch eine Angleichung der innerstaatlichen Arbeitszeitsvorschriften verbessern sollen. In Art. 2 Nr. 1 und 2 der Richtlinie 2003/88/EG wird eine Abgrenzung zwischen Arbeitszeit und Ruhezeit vorgenommen. Arbeitszeit sind folglich Zeitspannen, in denen der Arbeitnehmer arbeitet, dem Arbeitgeber zur Verfügung steht oder Tätigkeiten und Aufgaben für ihn wahrnimmt. Zeitspannen außerhalb der Arbeitszeit gelten als Ruhezeit. Daraus folgt, dass Bereitschaftszeiten entweder als ‚Arbeitszeit‘ oder als ‚Ruhezeit‘ einzustufen sind.

Nach ständiger Rechtsprechung des EuGH sei jedoch bei einer Zeitspanne, in der der Arbeitnehmer tatsächlich keine Tätigkeiten für den Arbeitgeber ausführt, nicht zwangsläufig von einer „Ruhezeit“ auszugehen. Soweit der Arbeitnehmer während der Bereitschaftszeit persönlich an einem vom Arbeitgeber bestimmten Ort anwesend und zu seiner sofortigen Verfügung stehen müsse, um seine Arbeitspflichten gegebenenfalls sofort erbringen zu können, stelle diese Zeit „Arbeitszeit“ dar. Der Arbeitnehmer sei hier objektiv erheblich beeinträchtigt, seine Zeit frei zu gestalten und sich eigenen Interessen widmen zu können. Sollte es hingegen an den vorgenannten Einschränkungen fehlen, könne lediglich die Zeit als „Arbeitszeit“ zählen, während der der Arbeitnehmer tatsächlich Arbeitsleistungen erbracht habe. Unter einem Arbeitsplatz sei in diesem Zusammenhang jeder Ort zu verstehen, an dem der Arbeitnehmer seine berufliche Tätigkeit für gewöhnlich ausüben muss.

Im Sinne der Richtlinie 2003/88/EG fallen unter den Begriff ‚Arbeitszeit‘ somit grundsätzlich sämtliche Bereitschaftszeiten einschließlich der Rufbereitschaften, in denen dem Arbeitnehmer objektiv gesehen durch Vorgabe nationaler Rechtsvorschriften, durch Tarifvertrag oder durch den Arbeitgeber Einschränkungen auferlegt werden, die den Arbeitnehmer daran hindern, während der Rufbereitschaft seine Zeit frei gestalten und sich seinen eigenen Interessen widmen zu können. Handelt es sich hingegen lediglich um organisatorische Schwierigkeiten, wie natürliche Gegebenheiten (des Einsatzortes) oder die freie Entscheidung des Arbeitnehmers, sei diese Zeit nicht als „Arbeitszeit“ zu werten. Vielmehr könne der Arbeitnehmer hier ohne große Einschränkungen während der Bereitschaftszeit über seine Zeit frei verfügen und sich seinen eigenen Interessen widmen, so dass lediglich die Möglichkeiten der Freizeitaktivitäten und -gestaltung begrenzt wären, so sei von „Ruhezeit“ auszugehen.

Die Vornahme der gebotenen Gesamtwürdigung aller Umstände des Einzelfalls, um zu prüfen, ob Bereitschaftszeit in Form von Rufbereitschaft als ‚Arbeitszeit‘ oder ‚Ruhezeit‘ einzustufen sei, obliege den nationalen Gerichten. Es dürfe nicht automatisch von „Ruhezeit“ ausgegangen werden, wenn keine Verpflichtung bestehe, am Arbeitsplatz zu bleiben. Vielmehr seien folgende maßgebliche Bewertungskriterien zu prüfen:

- Ist die Frist sachgerecht, innerhalb derer der Arbeitnehmer nach der Aufforderung durch seinen Arbeitgeber die Arbeit aufzunehmen hat? In der Regel wird sich der Arbeitnehmer an seinen Arbeitsplatz begeben müssen. Die Folgen einer solchen Frist sind anhand des konkreten Einzelfalls zu beurteilen.
- Bestehen weitere dem Arbeitnehmer auferlegte Einschränkungen? Dies kann beispielsweise die Verpflichtung, mit einer speziellen Ausrüstung am Arbeitsplatz zu erscheinen, sein. Gleichfalls wären dem Arbeitnehmer gewährte Erleichterungen zu berücksichtigen, beispielsweise die Bereitstellung eines Dienstfahrzeugs, mit dem von Sonderrechten gegenüber der Straßenverkehrsordnung Gebrauch gemacht werden kann.
- Welche durchschnittliche Häufigkeit weisen die vom Arbeitnehmer während seiner Bereitschaftszeiten geleisteten Einsätze auf? Soweit möglich, kann eine objektive Schätzung erfolgen.

Der EuGH stellt nochmals klar, dass die Art und Weise der Vergütung von Arbeitnehmern für Bereitschaftszeiten nicht der Richtlinie 2003/88 unterliegt, sondern sich nach den jeweils für das Arbeitsverhältnis/Dienstverhältnis geltenden nationalen beziehungsweise vertraglichen Regelungen richtet.

Ebenfalls mit Urteil vom 09.03.2021 – C-580/19 entschied der EuGH in einem inhaltlich gleich gelagerten Fall. Für diesen gelten die vorgenannten Ausführungen entsprechend.

(EuGH, Urteil vom 9. März 2021, Aktenzeichen: C 344/19)
[bereits veröffentlicht]

Gesetzgebungs- und Verordnungsverfahren

Neunte Änderungsverordnung der Bundesbeihilfe zum 01.01.2021

Die Bundesbeihilfeverordnung regelt die Beihilfe für aktive und ehemalige Bundesbedienstete und deren Familienangehörige. Die Verordnung wird regelmäßig überarbeitet, zum 01.01.2021 ist die 9. Änderungsverordnung der Bundesbeihilfe in Kraft getreten. Hervorzuheben sind dabei nachfolgende Punkte.

Die Einkommensgrenze für die berücksichtigungsfähigen Ehepartner wurde erhöht. Ehe- und Lebenspartner von Beihilfeberechtigten können nur in der Beihilfe berücksichtigt werden, solange ihr Einkommen eine festgelegte Grenze nicht überschreitet. Diese lag seit 2009 unverändert bei 17.000,- Euro jährlich. Der Verband fordert schon seit Langem eine Anhebung dieser Grenze und eine Kopplung an die Entwicklung des gesetzlichen Rentenniveaus, um ein „Rausrutschen“ aus der Beihilfe zu verhindern. Mit der aktuellen Verordnung wurden beide Forderungen endlich umgesetzt. Die Einkommensgrenze liegt nunmehr bei 20.000,- Euro. Ferner ist die Norm ab 2024 mit der alljährlichen Rentenanpassung der Deutschen Rentenversicherung fest verknüpft und wird damit automatisch dynamisiert.

Der Beihilfebemessungssatz für freiwillig GKV-Versicherte wurde auf 100 % erhöht. In der Vergangenheit galt für den Personenkreis nur der allgemein gültige Bemessungssatz - bei einem Versorgungsempfänger liegt dieser grundsätzlich bei 70 %. Historisch gab es bis 2012 einen solchen erhöhten Bemessungssatz schon einmal. Und es gibt daraus resultierend einige Betroffene mit einer Besitzstandsschutzregelung. Diese läuft aus und die Betroffenen werden ohne Nachteile in der neuen Regelung aufgefangen.

Material- und Laborleistungen werden im zahnärztlichen Bereich zukünftig mit 60 % berücksichtigt. Das ist eine Verbesserung, zuvor wurden lediglich 40 % von der Beihilfe anerkannt.

Die Restriktionen für Sehhilfen entfallen. Brillengläser und Kontaktlinsen waren in einem bestimmten finanziellen Rahmen bisher nur für Personen beihilfefähig, die das 18. Lebensjahr noch nicht überschritten hatten oder die unter einer starken Sehbeeinträchtigung leiden. Nunmehr fallen diese Einschränkungen komplett weg. Für Sehhilfen sind somit ab sofort anteilige Zuschüsse für Personen jeglichen Alters und unabhängig vom Grad der Sehschwäche beihilfefähig.

Aber es gibt auch Einschränkungen. So muss im Bereich der Privatkliniken, durch eine Umstellung im Vergütungssystem der Krankenhäuser, künftig auf die Abrechnung nach DRG oder PEPP geachtet werden. Andernfalls droht die Ablehnung der Kostenerstattung.

Außerdem finden sich noch eine ganze Reihe von kleineren Verbesserungen wieder. So sind zum Beispiel die Untersuchungen und Behandlungen durch Angehörige nun nicht mehr ausgeschlossen. Oder die Erstattung von Perücken wurde spürbar verbessert. Auch gibt es einige Verfahrensvereinfachungen bei der Anerkennung von Fahrtkosten.

Zusammenfassend kann man festhalten, dass die aktuelle Änderungsverordnung wirklich weitreichende und tiefgreifende Verbesserungen mit sich bringt und damit einige wichtige Kernforderungen des Deutschen Bundeswehr Verbandes umsetzt.

Änderung der Ministeriellen Regelungen zu den Laufbahnwechselverfahren

Der Dienstherr hat die Vorschriften zu den "Laufbahnwechselverfahren" angepasst. Dabei soll zukünftig zwischen Laufbahnaufstieg (vertikal) und Laufbahnwechsel (horizontal) unterschieden werden. Nach diesen Unterscheidungsmerkmalen sollen die Regelungen der Zentralerlasse B-1340/26 und B-1340/30 in eine gemeinsame Vorschrift, **Zentrale Dienstvorschrift (ZDv) A-1340/30 „Laufbahnwechsel von Offizierinnen und Offizieren“** zusammengeführt werden. Die **ZDv A-1340/75 „Zulassung zur Laufbahn der Offiziere des militärfachlichen Dienstes“** bleibt bestehen. Der **Zentralerlass B-1340/73 „Wechsel von Soldatinnen und Soldaten aus einer Feldwebellaufbahn in eine andere Feldwebellaufbahn“** wurde aufgehoben, da dieser keiner gesonderten Regelung bedarf.

Bei Laufbahnwechselverfahren ist zwischen sog. horizontalen und vertikalen Laufbahnwechseln zu unterscheiden. Ein horizontaler Laufbahnwechsel findet durch Versetzung in ein Amt einer anderen Laufbahn unter Beibehaltung des Dienstgrades und der entsprechenden Besoldung statt. Voraussetzung hierfür ist, dass der Laufbahnwechsler bereits die Befähigung für das neue Amt der anderen Laufbahn besitzt. Eine unmittelbare Beförderung oder Einweisung in eine höhere Besoldungsgruppe geht mit dem Laufbahnwechsel nicht einher.

Ein vertikaler Laufbahnwechsel ist der Aufstieg in die Laufbahn einer höheren Laufbahngruppe, auch Laufbahnaufstieg benannt. Hier gelten die speziellen Vorschriften der SLV¹ zum Aufstieg, die sich an den Regelungen zur Bestenauslese messen lassen müssen. Ein Eignungs- und Leistungsvergleich am Maßstab des Art. 33 Abs. 2 GG und des § 3 Abs. 1 SG ist nach ständiger Rechtsprechung des BVerwG² dann vorzunehmen.

Das BVerwG³ hat für den **horizontalen Laufbahnwechsel der OffzMilFD in den OffzTrD** entschieden, dass es sich bei dem Auswahlverfahren grundsätzlich um die Entscheidung einer horizontalen Versetzung handelt⁴ und es daher keiner normativen Regelung im Soldatengesetz bzw. in der Soldatenlaufbahnverordnung bedarf, sondern eine Auswahl lediglich nach dem dienstlichen Bedarf erfolgt. Daher wurde der Maßstab der Bestenauslese, welcher noch in der alten Vorschrift vorhanden war, in der neuen Vorschrift weggelassen.

Nach den neuen Bestimmungen sind zuvor berücksichtigte OLT vom Auswahlverfahren ausgenommen. Die weiterhin teilnehmenden Stabshauptleute und Hauptleute müssen nunmehr über mindestens eine planmäßige Beurteilung in einer Vergleichsgruppe der Dienstpostendotierung A 11 oder höher verfügen und eine Laufbahnbeurteilung vorweisen. Eine 9-monatige Verwendung auf dem Dienstposten ist indes keine Voraussetzung mehr. Der Laufbahnwechsel kann weiterhin bis zum Ende des Kalenderjahres beantragt oder vorgeschlagen werden, in dem der OffzMilFD noch mindestens über eine siebenjährige Restdienstzeit, bezogen auf die allgemeine Altersgrenze, verfügt. Bisher konnten im Auswahlverfahren zurückgestellte Soldaten im Folgejahr einmal erneut betrachtet werden, auch wenn diese dann die siebenjährige Restdienstzeit unterschreiten. Diese Möglichkeit wurde nunmehr aufgehoben.

Der Zentralerlass B-1340/73 „Wechsel von Soldatinnen und Soldaten aus einer Feldwebellaufbahn in eine andere Feldwebellaufbahn“ wird aufgehoben.

Nach der Vorschrift liegt die Entscheidung über diesen horizontalen Laufbahnwechsel im Ermessen der zuständigen personalbearbeitenden Stelle. Nach § 6 Abs. 2 Satz 1 SLV ist ein Laufbahnwechsel nur zulässig, wenn die Soldatin oder der Soldat die Befähigung für die neue Laufbahn besitzt.

¹ §§ 14, 19, 20, 29 und 40 Soldatenlaufbahnverordnung aktuelle Fassung.

² BVerwG, Beschlüsse vom 25. März 2010 - 1 WB 37.09 - BVerwGE 136, 204 Rn. 22, 26 und vom 26. März 2015 - 1 WB 26.14 - juris Rn. 26 f.

³ BVerwG, Beschluss vom 21.07.2011, 1 WB 46.10.

⁴ BVerwG, Beschluss vom 30.01.2014, 1 WB 13.

Insoweit hat die Vorschrift keinen eigenen Regelungsinhalt, sondern gibt nur die Bestimmungen der SLV sowie die ständige Rechtsprechung zum horizontalen Laufbahnwechsel wieder. Die Aufhebung der Vorschrift begegnet daher keinen Bedenken.

Die **ZDv A-1340/75 „Zulassung zur Laufbahn der Offiziere des militärfachlichen Dienstes“** bleibt bestehen. Bei der Zulassung von Unteroffizieren zur Laufbahn der OffzMilFD handelt es sich um einen vertikalen Laufbahnaufstieg, der nach dem Leistungsprinzip erfolgt. Da es sich hingegen bei einem Wechsel von OffzTrD zu OffzMilFD und umgekehrt um einen horizontalen Laufbahnwechsel handelt, ist es nur folgerichtig, die ZDv A-1340/75 nicht in die Allgemeine Regelung A-1340/30 zu überführen.

Außerkraftsetzung des Zentralerlasses B-1340/3 „Auswahl von Berufsoffizieren für eine Zuruhesetzung nach Überschreiten der verwendungsbezogenen besonderen Altersgrenze (BO 41)“

Das Kommando Luftwaffe hat im Zusammenhang mit der Umsetzung von identifizierten Maßnahmen zur Erhöhung der Attraktivität im Fliegerischen Dienst Luftwaffe entschieden, von den bisherigen Regelungen für die Zuruhesetzung von dem Personenkreis der BO41 Abstand zu nehmen, sodass nicht mehr schon 10 Jahre vor Erreichen der besonderen Altersgrenze von Amts wegen über die Zuruhesetzung entschieden wird. Der Zentralerlasses B-1340/3 wurde daher außer Kraft gesetzt.

Für den betroffenen Personenkreis BO41 kommen nun die allgemeinen Regelungen der Zentralen Dienstvorschrift A-1340/35 "Flexibilisierung der Zuruhesetzung" zur Anwendung.

Damit einher geht, dass eine individuelle Betrachtung der Berufssoldatinnen bzw. Berufssoldaten zu einem angemessenen Zeitpunkt vor Überschreiten der jeweiligen besonderen Altersgrenze stattfinden wird. Die Betrachtung für die Bestimmung des beabsichtigten individuellen Zuruhesetzungszeitpunktes beginnt für alle Berufssoldatinnen bzw. Berufssoldaten bis einschließlich der Dotierungshöhe A 16 grundsätzlich fünf Jahre vor Erreichen des frühestmöglichen Zuruhesetzungszeitpunktes (Ablauf des 30. September bzw. 31. März, der dem Monat folgt, in dem die jeweilige besondere Altersgrenze überschritten wird) und endet spätestens mit Zugang der Mitteilung über die beabsichtigte Versetzung in den Ruhestand (§ 44 Absatz 6 Satz 4 SG).

Der frühestmögliche Zuruhesetzungszeitpunkt für die BO41 ist gem. § 45 Abs. 2 Nr. 6 SG die Vollendung der 41. Lebensjahres als gesetzlich festgelegte und vor allem verwendungsbezogene besondere Altersgrenze.

Die wichtigsten Änderungen der BPersVG Novelle

Am 16.12.2020 hat das Bundeskabinett den Entwurf eines Gesetzes „zur Novellierung des Bundespersonalvertretungsgesetzes“ beschlossen, den der Bundestag am 24.02.2021 in erster Lesung beraten und der anschließend zur weiteren Beratung an den federführenden Ausschuss für Inneres und Heimat überwiesen wurde. Die zweite Lesung im Bundestag ist für den 07.05.2021 angesetzt, noch im Mai sollen die Beratung im Bundesrat und am 28. Mai 2021 die abschließende Beratung im Bundestag folgen. Die Veröffentlichung im Bundesgesetzblatt soll bis zum 30.06.2021 erfolgen.

Mit der Novellierung erfolgt die erste wesentliche Anpassung des Bundespersonalvertretungsgesetzes (BPersVG) seit 1974, die den Grundstein für ein modernes und dem Wandel der Arbeitswelt angepasstes Personalvertretungsrecht legen und die Mitsprache der Beschäftigten in wesentlichen Bereichen stärken soll.

Im Vorfeld hat das Bundesministerium des Innern, für Bau und Heimat (BMI) ein förmliches Beteiligungs- und Anhörungsverfahren mit den Berufsverbänden und Gewerkschaften durchgeführt. Der Deutsche Bundeswehrverband (DBwV) hat sich hierbei stets für den Ausbau der Beteiligungsrechte eingesetzt und deren Erweiterung gefordert. Nachfolgend werden einige der wesentlichen Änderungen im Überblick dargestellt:

Vermeidung personalratsloser Zeiten

Es wird eine stichtagsbezogene Amtszeit des Personalrats geschaffen, welche am 01. Juni beginnt. Im Falle, dass sich vor dem Ende der Amtszeit des amtierenden Personalrats noch kein neuer Personalrat konstituiert hat, wird die Möglichkeit eines Übergangsmandats des amtierenden Personalrats geschaffen. Bei Bildung einer neuen Dienststelle besteht künftig eine gesetzliche Regelung einen Übergangspersonalrat zu etablieren, um eine personalratslose und damit beteiligungsfreie Zeit zu vermeiden. Im Falle einer erfolgreichen Wahlanfechtung oder gerichtlich entschiedenen Auflösung des Personalrats wurde eine Regelung für Neuwahlen aufgenommen, §§ 27 bis 29 BPersVG n. F.

Überarbeitung der Wahlrechtsvorschriften

Mit den neuen §§ 14 und 15 BPersVG n.F. wird die Altersgrenze für das aktive Wahlrecht zur Personalratswahl von dem 18. Lebensjahr auf das 16. Lebensjahr abgesenkt. Die Ausschlussgründe werden enumerativ aufgelistet und die Beurlaubung wird von 6 auf 12 Monate erhöht. Die Wählbarkeit nach § 15 BPersVG n. F ist entsprechend der Wahlberechtigung in § 14 BPersVG n. F. angepasst und die Altersgrenze für Auszubildende bei der Wahl der Jugend- und Auszubildendenvertretungen (JAV) ist gestrichen worden.

Nutzen von Video- /Telefonkonferenzen in Personalratssitzungen

Mit § 38 Abs. 3 BPersVG n. F. wird für den Personalrat eine optionale Nutzung von Video- und Telefonkonferenzen für Sitzungen als ergänzende Alternative zu Präsenzsitzungen geschaffen. Die Regelung ist befristet bis zum Ablauf des 31. Dezember 2024 durch Artikel 2 in Verbindung mit Artikel 27 dieses Gesetzes und ermöglicht dem Personalrat insbesondere in Zeiten der Pandemie mehr Handlungsfähigkeit. Voraussetzung ist, dass die Technik in der Dienststelle vorhanden ist und nicht mehr als 25 Prozent der Personalratsmitglieder einer Video- und Telefonkonferenz widersprechen.

Zeitliche Flexibilisierung von Beteiligungsverfahren durch die Möglichkeit einvernehmlicher Fristabsprachen

Die Abwendung von starren Fristen beachtet den Umfang und die Komplexität beteiligungspflichtiger Maßnahmen und bezieht den realisierbaren Turnus der Personalratssitzungen in die Fristgestaltung ein, § 70 BPersVG n. F.

Schaffung neuer und Präzisierung bestehender Mitbestimmungstatbestände

Im Bereich der Mitbestimmung sind die Tatbestände erweitert worden, so wird künftig die Einführung, Änderung und Aufhebung von Arbeitszeitmodellen ausdrücklich erfasst werden, ebenso wie beispielsweise Maßnahmen der Familienfreundlichkeit, der Vereinbarkeit von Familie, Pflege und Beruf oder die Grundsätze des behördlichen oder betrieblichen Gesundheits- und Eingliederungsmanagements.

Institutionalisierung der Arbeitsgemeinschaft der Hauptpersonalräte

Nach §§ 96ff. BPersVG n.F. wird die (bislang informell bestehende) Arbeitsgemeinschaft der Hauptpersonalräte institutionalisiert und mit einem Stellungnahmerecht in ressortübergreifenden Angelegenheiten mit Digitalisierungsbezug ausgestattet, um Digitalisierungsprozesse ressortübergreifend vorzubereiten und abzustimmen.

Verbesserung der Systematik und Verständlichkeit durch grundlegende Neustrukturierung des Gesetzes

Die bislang verstreuten Regelungen zu allgemeinen Grundsätzen, die für alle Personalvertretungen gelten, werden in einem allgemeinen Teil zusammengeführt. Das Beteiligungsverfahren und die Beteiligungstatbestände werden in eigene Unterabschnitte gegliedert. Dabei werden die unübersichtlichen Beteiligungstatbestände, insbesondere die Mitbestimmungskataloge, neu geordnet und erweitert. Die Beteiligungsformen der Mitbestimmung, Mitwirkung und Anhörung, werden entflochten und in eigene Abschnitte geordnet. Die Angelegenheiten der Mitbestimmung werden

thematisch in drei zentrale Tatbestände (Personalangelegenheiten, soziale sowie organisatorische Angelegenheiten) gefasst.

© *Deutscher BundeswehrVerband e.V., Berlin, Abteilung Recht*