



HSPVNRW

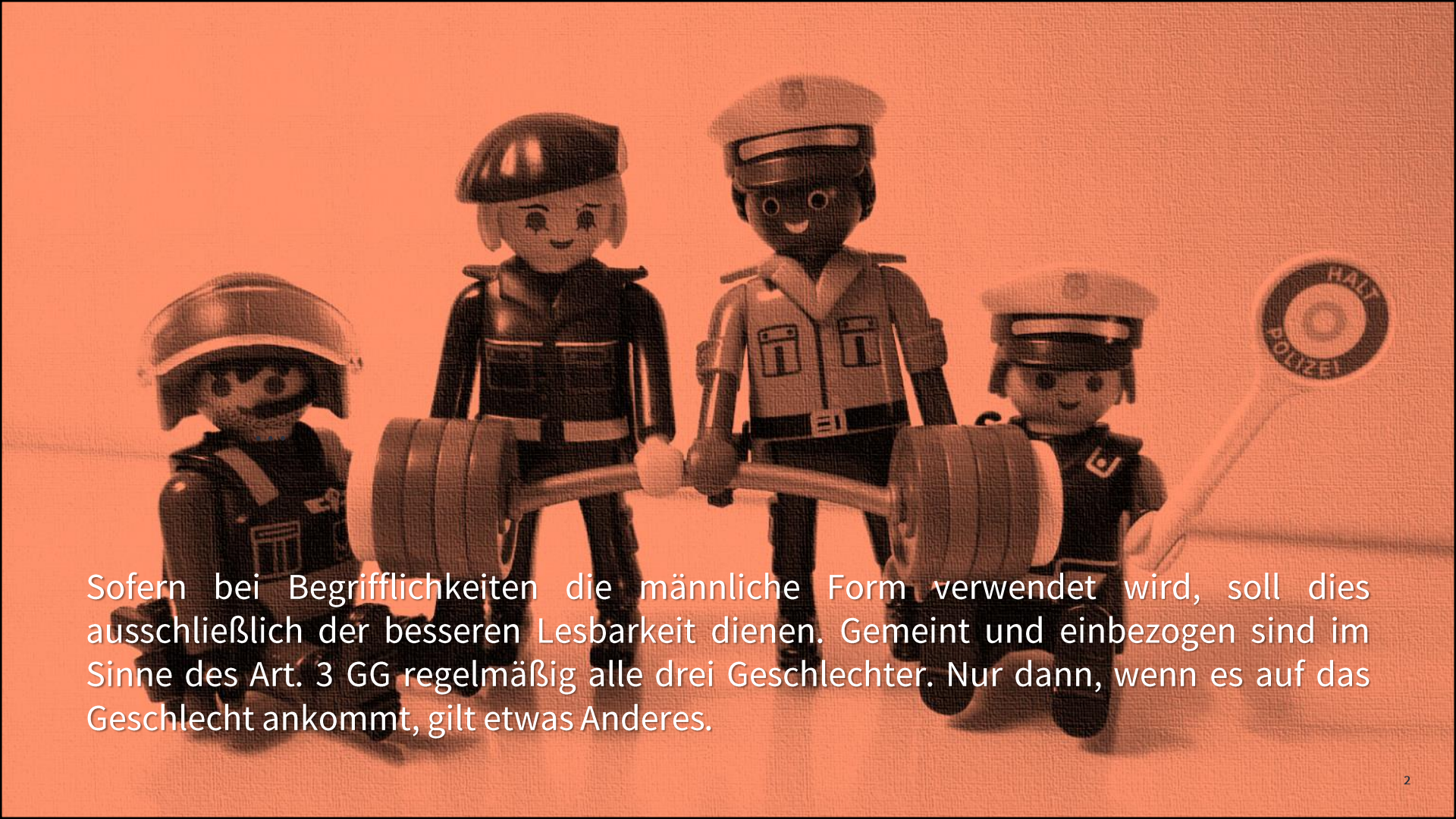
Störungen auf dem Weg zum Beamtenverhältnis auf Lebenszeit - Teil 2

Stolpersteine im Beamtenverhältnis auf Probe

Prof. Dr. iur. Till Immich

E-Mail: till.immich@hspv.nrw.de

Köln, den 25.10.2023

The image shows four LEGO minifigures dressed in various uniforms, standing in a row and holding a single barbell together. From left to right: a firefighter in a helmet and gear, a police officer in a dark uniform and cap, a police officer in a light uniform and cap, and another police officer in a dark uniform and cap holding a 'HALT POLIZEI' sign. The background is a plain, light-colored surface.

Sofern bei Begrifflichkeiten die männliche Form verwendet wird, soll dies ausschließlich der besseren Lesbarkeit dienen. Gemeint und einbezogen sind im Sinne des Art. 3 GG regelmäßig alle drei Geschlechter. Nur dann, wenn es auf das Geschlecht ankommt, gilt etwas Anderes.

Gliederung des Vortrags

- I. Einleitung
- II. Die Probezeit- Sinn und Zweck
- III. Störungen und sich anschließende dienstrechtliche Fragestellungen
- IV. Zusammenfassung
- V. Ausblick

I. Einleitung

Einleitung

Pflichten der Beamtinnen und Beamten

- Allgemeine staatspolitische Pflichten
 - Pflicht zur Verfassungstreue
 - Mäßigungs- und Zurückhaltungspflicht bei der politischen Betätigung
- Pflichten mit Amtsbezug
 - Neutralität und Uneigennützigkeit
 - Pflicht zur vollen Hingabe im Beruf
 - Verschwiegenheitspflicht
 - Pflicht zu achtungswürdigem Verhalten im Dienst
 - Dienstkleidung
- Pflichten ohne Amtsbezug
 - Achtungswürdiges Verhalten außerhalb des Dienstes (Wohlverhaltenspflicht)
 - Beschränkte Residenzpflicht
- Pflichten gegenüber Kollegen, Vorgesetzten und Dritten
 - Vertrauensvolle Zusammenarbeit
 - Gehorsams-, Beratungs- und Unterstützungspflicht
 - Remonstrationspflicht
 - Weitere Pflichten gegenüber dem Bürger/Dritten
 - Pflicht zum gesetzmäßigen Handeln
 - Pflicht zur Unparteilichkeit und Gerechtigkeit

Pflichten
mit Amtsbezug

Allgemeine
staatspolitische
Pflichten

Pflichten
ohne Amtsbezug

Pflichten
gegenüber
Kollegen,
Vorgesetzten
und Dritten

Abgrenzung mitunter schwierig

Einleitung

Beispielfall 1

VG Bremen, Beschluss vom 27. Januar 2022 – 6 V 2013/21 –, juris



Einleitung

Beispielfall 1

VG Bremen, Beschluss vom 27. Januar 2022 – 6 V 2013/21 –, juris, Leitsatz 1

„Charakterliche Mängel, die aus einem in strafrechtlichen Verfahren festgestellten Verhalten des Beamten auf Probe resultieren, können zu einer Entlassung nach § 23 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 BeamtStG führen.“

Einleitung

Beispielfall 1

VG Bremen, Beschluss vom 27. Januar 2022 – 6 V 2013/21 –, juris, Leitsatz 1:

Hintergrund (juris, Rn. 4 f.) = Ein filmreifes „Liebesdrama“, das zum Krimi wird:

„Hintergrund beider Strafverfahren war eine Auseinandersetzung des Antragstellers mit Frau F, mit welcher er eine außereheliche Beziehung unterhielt. Am ... 2019 wurde die Polizei zu einem Einsatz an der Wohnadresse von Frau F gerufen. Dort berichtete diese den Polizeibeamten, dass sie nach der Trennung vom Antragsteller dessen Ehefrau von dem Verhältnis informiert habe. Außerdem habe der Antragsteller ihr während der Affäre Bilder von Patientendaten auf ihr Handy geschickt, die er während seines Einsatzes bei der Feuerwehr aufgenommen habe. [...].

Einleitung

Beispielfall 1

VG Bremen, Beschluss vom 27. Januar 2022 – 6 V 2013/21 –, juris, Rn. 8 f.:

Auszüge aus einem Chatverlauf des Antragstellers mit B.:

... 2019, 21:03 – Antragsteller: B. Die dreht durch

... 2019, 21:05 – Antragsteller: Was soll ich machen

... 2019, 21:05 – B: Sie bedrohen

... 2019, 21:05 – B: Geh zu den Bullen

... 2019, 21:07 – Antragsteller: Hat hab vor ihrer Haustür sie bedroht

... 2019, 23:25 – Antragsteller: Ich hasse die? Ich will die umbringen

... 2019, 10:18 - Antragsteller: Will sie töten

Einleitung

Beispielfall 1

VG Bremen, Beschluss vom 27. Januar 2022 – 6 V 2013/21 –, juris, Rn. 11 f.:

Am ... 2019 gründete der Chatteilnehmer S die WhatsApp Gruppe mit dem Namen „hurentochter“ und fügte den Antragsteller und B hinzu. Laut des Sichtungsvermerks hätten sich die drei Männer im Laufe der Unterhaltung in dem Gruppenchat verabredet, Frau F am Abend des ... 2021 aufzusuchen. Hierbei kam es laut der Chatprotokolle unter anderem zu folgendem Austausch:

... 2019, 16:24 – Antragsteller: Ich muss unbedingt ihre daten löschen

... 2019, 16:25 – Antragsteller: Danach kann sie von mir aus sterben

... 2019, 17:51 – S: Hier nochmal eine Zusammenfassung!

1. Ankunft (S) bei der Hure ca. 20:15,

2. Fake-Anruf (Bestellung) ca. 20:45,

3. Ca. 20 min später kommt ihr und wir ziehen die Aktion durch.

Sie wird eine gebrochene Frau sein.

Einleitung

Beispielsfall 2

Bayerischer Verwaltungsgerichtshof, Urteil vom 13. Januar 2016 – 3 B 14.1487 –, juris



Einleitung

Beispielfall 2

**Bayerischer Verwaltungsgerichtshof, Urteil vom 13. Januar 2016 – 3 B 14.1487 –, juris,
Leitsatz 2**

„Die Entlassung eines Polizeibeamten aus dem Beamtenverhältnis auf Probe wegen Zweifeln an der charakterlichen Eignung ist rechtmäßig, wenn er sich infolge Alkoholenusses in einen Zustand der Dienstunfähigkeit versetzt und sich dann dienstunfähig gemeldet hat, obgleich ihm zuvor mitgeteilt worden war, dass auf ihn aufgrund der personellen Situation in der Dienststelle nicht verzichtet werden kann.“

Einleitung

Beispielsfall 2

Bayerischer Verwaltungsgerichtshof, Urteil vom 13. Januar 2016 – 3 B 14.1487 –, juris

Hintergrund = „Ferris macht blau“ 2.0:

Der Polizeibeamte hatte sich infolge Alkoholgenusses in einen Zustand der Dienstunfähigkeit versetzt und sich dann dienstunfähig gemeldet. Ein strafrechtliches (Ermittlungs-)Verfahren ging damit nicht einher. Mit Akribie zeichnet der Dienstherr den Zeitraum und die Umstände vor dem Berauschen nach. Auch auf einen auf der Dienststelle durchgeführten Atemalkoholtest hat er zur Aufklärung des Sachverhalts nicht verzichtet. So konnte er Schutzbehauptungen des entlassenen Beamten im Rahmen der Beweisaufnahme (Zeugenaussage) vor Gericht sicher entgegentreten.

Einleitung

Beispielfall 2

Bayerischer Verwaltungsgerichtshof, Urteil vom 13. Januar 2016 – 3 B 14.1487 –, juris

Auszüge aus der Entscheidung (juris, Rn. 40):

„Der Beklagte hat am Sonntag, den 19. Mai 2016, gegen 14:30 Uhr aktiv am Beach-Soccer-Termin teilgenommen, sich gegen 15:44 Uhr mit dem Handy seines Freundes bei seiner Dienststelle krankgemeldet und sich nach eigener Aussage zwischen 17:15 Uhr und 17:30 Uhr in sein Auto begeben. Dort wurde er zwischen 19 Uhr und 20 Uhr auf dem Beach-Soccer-Turnier-Gelände stark alkoholisiert, barfuß und mit kurzen Sporthosen bekleidet in seinem Pkw liegend aufgefunden. Ein gegen 20:27 Uhr auf der Dienststelle durchgeführter Atemalkoholtest ergab 0,76mg/l Atemalkoholkonzentration.“

Einleitung

Beispielfall 2

Bayerischer Verwaltungsgerichtshof, Urteil vom 13. Januar 2016 – 3 B 14.1487 –, juris

Auszüge aus der Entscheidung (juris, Rn. 41 f.):

„Das Vorbringen des Klägers, er habe [...] für ca. 8 bis 10 Minuten in seinem Beach-Soccer-Team gespielt, nach dem Spiel gegen 15:30 Uhr seien dann bei ihm derart massive Magen-Darm-Probleme mit Brechdurchfall, Übelkeit, Magenkrämpfen und starkem Durchfall aufgetreten, dass er alle zehn Minuten die Toilette aufsuchen musste, hat sich im Rahmen der Beweisaufnahme nicht bestätigt. [...] Die Behauptung, er habe seine Erkrankung mit ein paar hochprozentigen Schnäpsen kurieren wollen, [wurde] angesichts der großen Menge an Alkohol, die der Kläger konsumiert haben muss - ca. 10 Schnäpse ohne Berücksichtigung eines evtl. bereits eingetretenen Alkoholabbaus zum Zeitpunkt der Messung - nachvollziehbar als nicht glaubwürdig eingestuft.“

Einleitung

These: Handlungsfeld für Behörden

Tiefergehende dienstrechtliche Kenntnisse im Umgang mit „Störungen“ sind zwingend erforderlich:

**Es gilt organisatorische Strukturen zu schaffen
und personelle Kompetenzen zu entwickeln!**

II. Die Probezeit- Sinn und Zweck

II. Die Probezeit- Sinn und Zweck

Bewährung

- Das Urteil über die Bewährung des Probebeamten besteht in der **prognostischen Einschätzung** des Dienstherrn, ob der Beamte den Anforderungen, die mit der Wahrnehmung der Ämter seiner Laufbahn verbunden sind, voraussichtlich gerecht werden wird (BVerwG, Urt. v. 18.07.2001 – 2 A 5.00 –, juris Rn. 16.)
- Die Entscheidung des Dienstherrn darüber, ob der Beamte sich in der Probezeit nach **Eignung, Befähigung und fachlicher Leistung** bewährt hat, ist ein **Akt wertender Erkenntnis**, so dass die Einschätzung über Bewährung und Nichtbewährung eines Beamten ausschließlich **dem Dienstherrn vorbehalten** ist und durch die Verwaltungsgerichte nicht ersetzt werden kann (BVerwG, Urt.v. 19.3.1998 – 2 C 5.97 – juris Rn. 20).
- Der Begriff der Bewährung stellt einen unbestimmten Rechtsbegriff dar, hinsichtlich dessen der Behörde ein **gerichtlich nur eingeschränkt überprüfbarer Beurteilungsspielraum** zukommt (BayVGH, Beschl. v. 19.7.2010 – 3 CS 10.887 – juris Rn. 27).

II. Die Probezeit- Sinn und Zweck

Pervertierung durch Ämterpatronage

- Probezeit wird für eine Personalie „nur“ als nachteiliges Hindernis angesehen.
- Bewährung steht vor der Ernennung schon fest.
- Verkürzungs- und Anrechnungstatbestände werden „großzügig ausgenutzt“.
- „Besondere Leistung“ mit dem Ziel der schnellen Beförderung steht ebenfalls fest.
- Vor Dienstantritt werden auf dem Papier entsprechende Berechnungen festgehalten und der Personalie zur „Gewinnung“ mitgeteilt.



Da zieht's
mir die
Lederhose
aus!

III. Störungen und sich anschließende dienstrechtliche Fragestellungen

III. Störungen und sich anschl. dienstrechtliche Fragestellungen

Anforderungen an die Sachverhaltsermittlung

- Für gerichtsfeste Verfahren unabdingbar.
- Problematisch im Zusammenhang mit Strafverfahren:
 - Bedarf es einer vertieften Sachverhaltsermittlung? VGH BW, Beschl. v. 10.3.2017 - 4 S 124/17 – juris: Nein, etwas anderes gilt nur, wenn der im strafrechtlichen (Ermittlungs-) Verfahren erhobene Vorwurf offensichtlich unbegründet ist oder das strafrechtliche (Ermittlungs-)Verfahren nicht durch den Bewerber zurechenbar veranlasst wurde, z.B. im Falle der missbräuchlichen Einleitung eines strafrechtlichen (Ermittlungs-)Verfahrens. Kritisch dazu Michaelis/Immich, in: ZBR 07/2022, S. 217-235 (230).
 - Mit der strafrechtlichen Unschuldsvermutung korrespondiert keine beamtenrechtliche Eignungsvermutung (VGH BW, Beschl. v. 10.3.2017 – 4 S 124/17 – juris Rn. 2; OVG SH, Beschl. v. 18.3.2020 – 2 MB 15/19 – juris Os. 3, Rn. 10.)

III. Störungen und sich anschl. dienstrechtliche Fragestellungen

Folgen

- Suspendierung
- Verlängerung der Probezeit
- Entlassung
 - Entlassung wegen zumindest „mittelschweren Dienstvergehens“
 - Entlassung aufgrund mangelnder Bewährung
- Hemmung des Probezeitablaufs
- Rechtsschutz
- Handlungsfeld für den Gesetzgeber?

III. Störungen und sich anschl. dienstrechtliche Fragestellungen

Folgen

Suspendierung

- Anordnung des Verbots der Führung der Dienstgeschäfte im Sinne des § 39 BeamStG bzw. des § 66 BBG.
- Ist von behördlicher Seite regelmäßig in den Blick zu nehmen und dient der dienstrechtlichen Gefahrenabwehr.
- Für die Anordnung genügt es regelmäßig, wenn der zuständige Vorgesetzte aufgrund der vorliegenden Erkenntnisse zu der begründeten Prognose gelangt, dass die Erfüllung der Aufgaben der Verwaltung durch eine vorerst weitere Dienstausbübung der Beamtin bzw. des Beamten objektiv gefährdet ist.

Siehe OVG NRW, Beschl. v. 04.08.2023 – 1 B 413/23 –, juris, Orientierungssatz 2, Rn. 16 f.

III. Störungen und sich anschl. dienstrechtliche Fragestellungen

Folgen

Verlängerung der Probezeit

- Die Verlängerung der Probezeit dürfte dann geboten sein, wenn die Bewährung vor Ablauf der Probezeit noch nicht festgestellt werden kann, aber dennoch zu erwarten ist, dass der Beamte die Bewährung noch nachweisen können wird.
- Der Dienstherr ist folglich dazu verpflichtet, eine entsprechende Prognoseentscheidung im Einzelfall in Form eines Verwaltungsakts zu treffen, wobei er die Probezeit innerhalb der fünfjährigen Höchstgrenze mehrfach verlängern kann.

Siehe dazu z.B. Battis, in: ders., BBG, § 11, Rn. 8.; Hoffmann, B., in: Schütz/Maiwald, § 10 BeamtStG, 4.5., Rn. 36, 37, 378/144. AL.

III. Störungen und sich anschl. dienstrechtliche Fragestellungen

Folgen

Entlassung

- Entlassung wegen zumindest „mittelschweren Dienstvergehens“
 - Wenn Probezeitbeamte eine Handlung begehen, die im Beamtenverhältnis auf Lebenszeit mindestens eine Kürzung der Dienstbezüge zur Folge hätte, **ist** die Entlassung durch den Dienstherrn gem. § 23 Abs. 3 Nr. 1 BeamtStG bzw. nach § 34 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 BBG auszusprechen. („Tendenzen der Rechtsprechung“ zum Disziplinarmaß bietet Bodanowitz, in: Schnellenbach/Bodanowitz, Beamtenrecht in der Praxis, § 6, Rn. 8.)

III. Störungen und sich anschl. dienstrechtliche Fragestellungen

Folgen

Entlassung

- Entlassung aufgrund mangelnder Bewährung
 - „Kann“ die Bewährung des Beamten in der Probezeit nicht festgestellt werden, ist die Entlassung durch den Dienstherrn gem. § 23 Abs. 3 Nr. 2 i.V.m. § 10 Abs. 1 S. 1 BeamStG bzw. nach § 34 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 i.V.m. § 11 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 BBG auszusprechen. Insoweit besteht kein Handlungsermessen, da nur der Beamte, der sich in der Probezeit bewährt hat, in das Beamtenverhältnis auf Lebenszeit übernommen werden darf. Siehe BayVGh, Beschl. v. 19.7.2010 – 3 CS 10.887 – juris Rn. 27.

III. Störungen und sich anschl. dienstrechtliche Fragestellungen

Folgen

Entlassung

- Entlassung aufgrund mangelnder Bewährung
 - Die Entlassung eines Beamten auf Probe wegen Nichtfeststellbarkeit der fachlichen Eignung aufgrund erheblicher krankheitsbedingter Fehlzeiten ist grundsätzlich nicht zu beanstanden. Nachvollziehbar ist es, dass sich ein Beamter, der sich selbst krankmeldet, bei der fehlenden Bewährung nicht darauf berufen kann, dass der Dienstherr seinerseits bei Durchführung einer amtsärztlichen Untersuchung hätte feststellen können, dass der Beamte in Wahrheit dienstfähig ist. Siehe OVG Bremen, Beschl. v. 18.10.2021 – 2 B 306/21 – juris, Ls. 1, 2.

III. Störungen und sich anschl. dienstrechtliche Fragestellungen

Folgen

Entlassung

- Entlassung aufgrund mangelnder Bewährung
 - Die Entlassung eines Probebeamten wegen fehlender Bewährung in der Probezeit ist kein Strafverfahren, insbesondere hat die Rechtsfolge der Entlassung „keinen Strafcharakter“ und dient auch nicht zur „Abschreckung“. Siehe BVerwG, Beschl. v. 24.1.2017 – 2 B 75/16 – juris Rn. 13; siehe dazu Hartung, jM 2017, S. 340 f.

III. Störungen und sich anschl. dienstrechtliche Fragestellungen

Folgen

Entlassung

- Entlassung aufgrund mangelnder Bewährung
 - Bei der Feststellung der Bewährung besteht seitens des Probezeitbeamten eine Mitwirkungspflicht; soweit er dieser nicht nachkommt und die Feststellung der Bewährung vereitelt, ist ein Eignungsmangel wegen Verletzung der Gehorsamspflicht gegeben, der eine Entlassung rechtfertigen kann. Siehe OVG RP, Beschl. v. 09.01.2006 – 2 B 11340/05 – juris Rn. 6.
 - Mitunter kommen Beamte der Entlassung durch den Dienstherrn mit einem eigenen Antrag/auf Verlangen (§ 27 Abs. 3 BeamStG/ § 33 BBG) „taktisch“ zuvor.

III. Störungen und sich anschl. dienstrechtliche Fragestellungen

Hemmung des Probezeitablaufs

- Nach Ablauf der maximalen Probezeit von fünf Jahren hat der Beamte einen Anspruch darauf, dass sein Probezeitbeamtenverhältnis in ein solches auf Lebenszeit umgewandelt wird, sofern die weiteren Voraussetzungen hierfür vorliegen. Es besteht insoweit ein „subjektiv-öffentliches Recht auf Umwandlung“. Siehe Plog/Wiedow, BBG, § 34 BBG, Rn. 14.
- Ungeachtet des Fristablaufs entsteht kein Anspruch auf Ernennung, wenn trotz zügiger Bearbeitung Entlassungsgründe nicht mehr innerhalb der vollausgeschöpften Probezeit ermittelt werden können. Dies gilt auch dann, wenn ein Beamter im Falle der Nichtbewährung noch angehört werden muss und die Anhörung noch innerhalb der Frist eingeleitet wird. Die Literatur und Rechtsprechung zusammenfassend siehe Michaelis/Immich, ZBR 07/2022, S. 217-235 (233). Siehe auch Schrapper/J.-M. Günther, Kommentar zum LBG NRW, § 15 Rn. 2.

III. Störungen und sich anschl. dienstrechtliche Fragestellungen

Rechtsschutz

- „Der Anspruch auf effektiven Rechtsschutz gebietet den Gerichten auch, die Entlassung eines Beamten auf Probe, die das Recht auf Zugang zu den öffentlichen Ämtern gemäß Art. 33 Abs. 2 GG beschränkt, in rechtlicher und tatsächlicher Hinsicht vollständig nachzuprüfen. Eine Bindung an die von der Behörde getroffenen Feststellungen und Wertungen ist damit im Grundsatz nicht vereinbar“. BVerwG, Urt. v. 19.3.1998 – 2 C 5/97 – juris Rn. 21 m.w.N.
- Soweit der Dienstherr die sofortige Vollziehung angeordnet hat: Der Antrag des Beamten hat dann Erfolg, wenn die Entlassung als Verwaltungsakt offensichtlich rechtswidrig ist. Dabei kann an der sofortigen Vollziehung einer solchen Maßnahme entweder kein öffentliches Interesse bestehen, oder aber das private Interesse des Antragstellers an der aufschiebenden Wirkung aus anderen Gründen überwiegen. VG Düsseldorf, Beschl. v. 7.10.2021 – 13 L 1589/21 – juris Ls. 1, Rn. 4.

III. Störungen und sich anschl. dienstrechtliche Fragestellungen

Rechtsschutz

- Formales Erfordernis für die behördliche Vollziehungsanordnung ist darüber hinaus gemäß § 80 Abs. 3 S. 1 VwGO, dass der Dienstherr im Entlassungsbescheid hinreichend deutlich macht, weshalb er eine sofortige Entlassung des Beamten für erforderlich hält.

III. Störungen und sich anschl. dienstrechtliche Fragestellungen

Handlungsfeld für den Gesetzgeber in NRW?

- Laufbahnrechtliche Nachteile bleiben durch eine verlängerte oder im Ablauf gehemmte Probezeit in NRW bestehen, auch wenn die Gründe dafür nicht von den belasteten Beamten zu vertreten sind. Dies gilt vor allem für missbräuchliche Anschuldigungen und entsprechende Verfahren. Beförderungen dadurch erst „verspätet“ möglich.
- Praxis (in Teilen): Fiktive Festsetzung der Probezeit zur Relativierung von Nachteilen, wenn die Bewährung oder Nichtbewährung wegen faktischer Nichtanwesenheit in Fällen der Suspendierung nicht festgestellt werden konnte (siehe vertiefend Tadday/Rescher, Teil B, LVO NRW, § 5, VII, 4).

III. Störungen und sich anschl. dienstrechtliche Fragestellungen

Handlungsfeld für den Gesetzgeber in NRW?

→ *Fiktive Festsetzung der Probezeit* ohne Rechtsgrundlage nicht unproblematisch.

- Nach der ständigen Rechtsprechung des BVerwG können aus der Fürsorgepflicht des Dienstherrn keine Ansprüche hergeleitet werden, die über die Ansprüche hinausgehen, die im Gesetz selbst speziell und abschließend geregelt sind. Nur dann, wenn ohne Fürsorgeleistung eine unerträgliche Belastung der amtsangemessenen Lebensführung des Beamten eintreten und dadurch die Fürsorgepflicht in ihrem Wesenskern beeinträchtigt würde, kommen unmittelbar auf die Fürsorgepflicht gestützte Ansprüche in Betracht. BVerwG, Beschl. v. 3.12.2013 – 2 B 65/12 – juris Rn. 11.

III. Störungen und sich anschl. dienstrechtliche Fragestellungen

Handlungsfeld für den Gesetzgeber in NRW?

→ *Fiktive Festsetzung der Probezeit* ohne Rechtsgrundlage nicht unproblematisch.

These und Forderung:

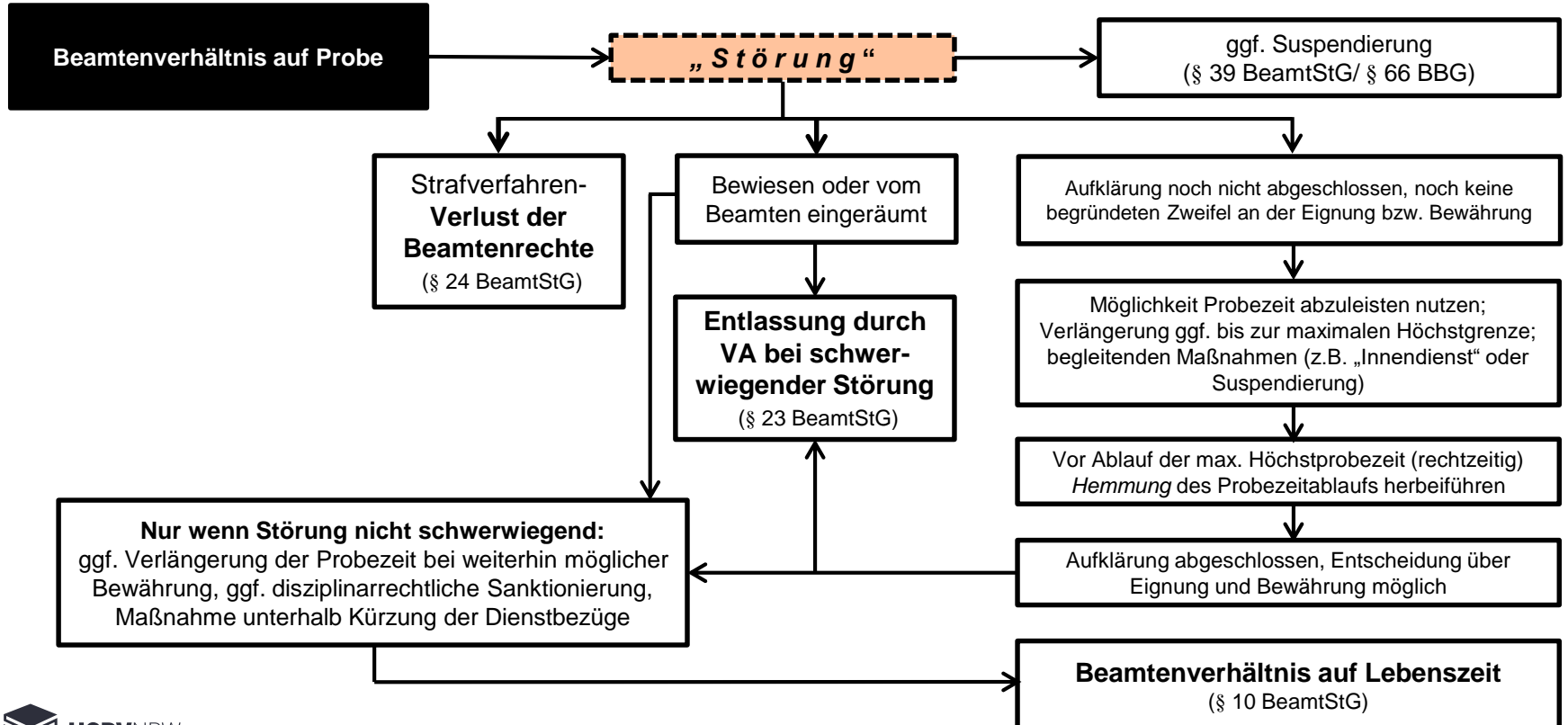
Schaffung einer Rechtsgrundlage im Rahmen des Nachteilsausgleichs (§ 20 Abs. 3 LBG NRW) zur Vermeidung einer unbilligen Härte (laufbahnrechtliche Verzögerungen) erforderlich.

Gerade für den Polizeivollzugsdienst und den Justizvollzugsdienst wäre dies äußerst sinnvoll.

IV. Zusammenfassung

IV. Zusammenfassung

Übersicht



V. Ausblick

V. Ausblick

Änderungen in NRW?



Im Ergebnis
ändert sich also
nur die
Berechnung?



HSPVNRW

Vielen Dank
für Ihre Aufmerksamkeit!