

## Verrechnet (Lösungsvorschlag)

© [Klaus Grupp \(Universität des Saarlandes\)](#) und [Ulrich Stelkens \(Deutsche Hochschule für Verwaltungswissenschaften Speyer\)](#)

Bearbeitung für Hauptstadtfälle: Georg Hellmich

Stand der Bearbeitung: Juni 2014

Die Klage von *Justine Jäger* wird erfolgreich sein, wenn sie zulässig und begründet ist.

### A. Zulässigkeit

Die Klage ist zulässig, wenn die Sachentscheidungsvoraussetzungen der §§ 40 ff. VwGO erfüllt sind.

### I. Verwaltungsrechtsweg (§ 54 Abs. 1 BeamStG)

Der Verwaltungsrechtsweg könnte nach § 42 Abs. 2 S. 2 VwGO i.V.m. § 54 Abs. 1 BeamStG gegeben sein.

*Anmerkung:* Zum 1.4.2009 ist das Gesetz zur Regelung des Statusrechts der Beamtinnen und Beamten in den Ländern (BeamStG), BGBl. I, 1010 in Kraft getreten. Mit dem BeamStG hat der Bund von seiner, im Zuge der sog. Föderalismusreform I in Art. 74 Abs. 1 Nr. 27 GG gewonnenen, konkurrierenden Gesetzgebungskompetenz Gebrauch gemacht.

Zum Verhältnis von § 54 Abs. 1 BeamStG und § 126 Abs. 1 BRRG zueinander siehe z. B. *Terhechte* (NVwZ 2010, 996 ff.), der davon ausgeht, dass beide Vorschriften nach wie vor nebeneinander bestehen (ebenso *Ehlers/Schneider*, in: [Schoch/Schneider/Bier](#), § 40 Rn. 40). Nach anderer Ansicht wird § 126 Abs. 1 BRRG durch § 54 Abs. 1 BeamStG i.S. der Lex-Posterior-Regel und Lex-Specialis-Regel verdrängt (so *Auerbach*, ZBR 2009, 217, 222). Die Bundeskompetenz für die Rechtswegzuweisung ergibt sich jedenfalls nach wie vor auf Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 GG.

Dann müsste es sich bei der vorliegenden Klage um eine Klage aus dem Beamtenverhältnis handeln. Eine solche Klage liegt vor, wenn die Streitigkeit **im weitesten Sinne im Beamtenverhältnis wurzelt**.<sup>1</sup> Hieran könnten Zweifel bestehen, da *Justine Jäger* nicht mehr im Dienst des beklagten Landes Berlin ist. Jedoch rührt der Rückforderungsanspruch aus dem inzwischen beendeten Beamtenverhältnis her. Dem steht auch nicht entgegen, dass das Land Berlin seinen Anspruch aus der Erklärung *Justine Jägers* vom 10. Januar 2008 herleitet: Diese Erklärung ist nicht als letztlich vom Beamtenverhältnis unabhängige Willenserklärung

<sup>1</sup> *Kopp/Schenke*, § 40 Rn. 75.

des Privatrechts zu verstehen, welche nur „bei Gelegenheit“ der Begründung eines Beamtenverhältnisses gegenüber dem Dienstherrn abgegeben wurde.<sup>2</sup> Vielmehr wurde diese Erklärung gerade im Hinblick auf das zu begründende Beamtenverhältnis abgegeben. Der mit ihr verfolgte Zweck war die fachspezifische Ausbildung des Beamtennachwuchses. Dieser Gegenstand und dieser Zweck kennzeichnen die Rechtsnatur der Erklärung, die damit beamtenrechtlichen (und somit öffentlich-rechtlichen) Charakter hat.<sup>3</sup> Da § 54 Abs. 1 BeamStG im Hinblick auf die verfassungsrechtlich vorgegebene Vereinheitlichung in Beamtenrechtsstreitigkeiten weit auszulegen ist,<sup>4</sup> ist somit der Verwaltungsrechtsweg eröffnet.

## II. Statthafte Klageart

Die statthafte Klageart richtet sich nach dem Begehren des Klägers (§ 88 VwGO). *Justine Jäger* wendet sich gegen den Bescheid vom 20. November 2009. Für diese Klage könnte die **Anfechtungsklage** nach § 42 Abs. 1 Alt. 1 VwGO die statthafte Klageart sein. Dann müsste der Bescheid vom 20. November 2009 ein Verwaltungsakt im Sinne dieser Vorschrift sein. Ob ein Verwaltungsakt vorliegt, richtet sich grundsätzlich nach der Legaldefinition des § 35 VwVfG.<sup>5</sup> Danach ist ein Verwaltungsakt eine hoheitliche Maßnahme einer Behörde zur Regelung eines Einzelfalles, welche auf unmittelbare Rechtswirkung nach außen gerichtet ist.

Durch den Bescheid soll *Justine Jäger* zur Zahlung von 4607,01 Euro verpflichtet werden, die Maßnahme ist daher auf eine Rechtsfolge gerichtet, enthält also eine Regelung. Die notwendige Außenwirkung würde dem Bescheid dann zukommen, wenn er nicht ein bloßes Verwaltungsinternum darstellen würde.<sup>6</sup> Dies wäre dann der Fall, wenn es sich bei dem Bescheid um eine rein **innerdienstliche Weisung** handeln würde, die *Justine Jäger* nur als Amtswalter - also als Teil der Behördenorganisation - betrifft. Nur weil *Justine Jäger* Beamtin war, kann aber nicht jede Anordnung ihres Vorgesetzten ihr gegenüber als Verwaltungsinternum angesehen werden. Wenn der Beamte durch sie in seiner persönlichen Rechtsstellung berührt oder betroffen ist, hat die Maßnahme Außenwirkung.<sup>7</sup> Da *Justine Jäger* durch den Bescheid verpflichtet werden soll, aus ihrem Vermögen Geld zu leisten, wird sie in ihrer persönlichen Rechtsstellung betroffen. Somit ist die Regelung des Bescheides auf Außenwirkung gerichtet, d.h. ein Verwaltungsakt liegt vor. Also ist die Anfechtungsklage statthaft.

## III. Klagebefugnis (§ 42 Abs. 2 VwGO)

*Justine Jäger* wäre gemäß § 42 Abs. 2 VwGO klagebefugt, wenn nicht schlechthin auszuschließen ist, dass sie durch den Bescheid in ihren Rechten verletzt wird.

<sup>2</sup> Vgl. zu solchen Fällen BVerwGE 19, 308, 313; 41, 127, 132.

<sup>3</sup> Vgl. BVerwGE 30, 65, 67.

<sup>4</sup> Vgl. auch BVerwG DVBl. 1990, 870. Die Rspr. bezieht sich auf den alten § 126 Abs. 1 BRRG. Die Neufassung des § 54 Abs. 1 BeamStG enthält insoweit aber keine Änderungen, [BT-Drs. 16/4027](#), S. 35.

<sup>5</sup> *U. Stelkens*, in: Stelkens/Bonk/Sachs, § 35 Rn. 12 und 15.

<sup>6</sup> *Maurer*, § 9 Rn. 23 f.

<sup>7</sup> *Maurer*, § 9 Rn. 28; *U. Stelkens*, in: Stelkens/Bonk/Sachs, § 35 Rn. 198, 200)

*Justine Jäger* ist Adressat des sie belastenden Verwaltungsakts, der Bescheid kann sie daher bei unterstellter Rechtswidrigkeit zumindest in ihrem Recht aus Art. 2 Abs. 1 GG verletzen. Die Rechtswidrigkeit des Bescheides ist nicht von vornherein auszuschließen, so dass *Justine Jäger* klagebefugt ist.

#### **IV. Vorverfahren (§ 68 ff. VwGO i.V.m. § 54 Abs. 2 S. 1 BeamStG)**

Das nach § 68 Abs. 1 S. 1 VwGO i.V.m. § 54 Abs. 2 S. 1 BeamStG erforderliche Vorverfahren hat stattgefunden. Das Vorverfahren war hier auch nicht nach § 54 Abs. 2 S. 3 BeamStG i.V.m. § 93 Abs. 1 LBG entbehrlich.

*Anmerkung:* Zuständige Widerspruchsbehörde ist nach § 54 Abs. 3 S. 1, 2 BeamStG, § 113 LBG i.V.m. der Anordnung zur Übertragung von Zuständigkeiten der Senatsverwaltung für Inneres und Sport als oberste Dienstbehörde auf die Bezirksämter (ABl. Nr. 21 / 15.05.2009, S. 1190) - wie schon im Sachverhalt gesagt – das Bezirksamt.

#### **V. Klagegegenstand**

Gegenstand der Klage ist nach § 79 Abs. 1 Nr. 1 VwGO der ursprüngliche Verwaltungsakt vom 14. Oktober 2009 in der Gestalt des Widerspruchbescheids vom 20. November.

#### **VI. Passive Prozessführungsbefugnis (§ 78 VwGO)**

Das Land Berlin ist gemäß § 78 Abs. 1 Nr. 1 VwGO richtiger Klagegegner. Der Umstand, dass die Klage gegen den Bezirk Marzahn-Hellersdorf erhoben worden ist, ist unschädlich, weil das Gericht die genaue Bezeichnung des Beklagten vornehmen kann; eine Klageänderung liegt darin nicht (vgl. § 78 Abs. 1 Nr. 1 VwGO aE).

#### **VII. Beteiligten- und Prozessfähigkeit (§§ 61, 62 VwGO)**

*Justine Jäger* ist nach § 61 Nr. 1 Alt. 1 VwGO beteiligtenfähig und nach § 62 Abs. 1 Nr. 1 VwGO prozessfähig. Das Land Berlin ist nach § 61 Nr. 1 Alt. 2 VwGO beteiligtenfähig und nach § 63 Abs. 3 VwGO prozessfähig.

*Anmerkung:* Die Prozessführung wäre in diesem Fall dem Bezirksamt übertragen, vgl. § 94 Abs. 1 S. 2, § 113 LBG i.V.m. Anordnung zur Übertragung von Zuständigkeiten der Senatsverwaltung für Inneres und Sport als oberste Dienstbehörde auf die Bezirksämter (ABl. Nr. 21 / 15.05.2009, S. 1190).

#### **VIII. Ergebnis zu A.**

Da das Fehlen sonstiger Zulässigkeitsvoraussetzungen nicht erkennbar ist, ist die Klage insgesamt zulässig.

#### **B. Begründetheit**

Die Klage ist begründet, wenn der angegriffene Verwaltungsakt vom 14. Oktober 2009 rechtswidrig ist und *Justine Jäger* in ihren Rechten verletzt (§ 113 Abs. 1 S. 1 VwGO). Da es sich bei dem Bescheid um eine an *Justine Jäger* adressierte, sie unmittelbar belastende Maßnahme handelt, indiziert wegen Art. 2 Abs. 1 GG die Rechtswidrigkeit schon die Rechtsverletzung, so dass hier nur die Rechtswidrigkeit des Bescheides näher zu untersuchen ist.

In diesem Bescheid werden entsprechend der Verpflichtung vom 10. Januar 2008 anteilig Kosten für die sechsmonatige EDV-Ausbildung zurückgefordert. Nach dem Sachverhalt ist davon auszugehen, dass die Rückforderung für die Kosten der EDV-Ausbildung der Höhe nach der Erklärung vom 10. Januar 2008 entspricht. Der Bescheid kann dementsprechend nur rechtswidrig sein, wenn der Rückforderungsanspruch entweder nicht durch Leistungsbescheid festgesetzt werden durfte oder wenn die Verpflichtung vom 10. Januar 2008 unwirksam ist und sich auch aus sonstigen Rechtsgründen kein entsprechender Rückforderungsanspruch herleiten lässt. Um dies zu klären, ist zunächst die Rechtsnatur der Verpflichtungserklärung *Justine Jägers* vom 10. Januar 2008 zu bestimmen.

### I. Rechtsnatur der Erklärung vom 10. Januar 2008

Bei der von *Justine Jäger* abgegebenen Erklärung könnte es sich um die Annahme eines Vertragsangebots des Landes Berlin, vertreten durch das Bezirksamt Marzahn-Hellersdorf (Art. 74 Abs. 2 VvB), handeln, das auf den Abschluss eines verwaltungsrechtlichen Vertrages i.S.d. § 54 S. 1 VwVfG i.V.m. § 1 Abs. 1 VwVfG Bln<sup>8</sup> gerichtet ist.

Gegen das **Vorliegen eines Vertrages** spricht nicht bereits, dass sich das Land Berlin nicht selbst zu einer Gegenleistung verpflichtet hat, weil Verträge nicht notwendig synallagmatisch strukturiert sein müssen, sondern auch lediglich einseitig verpflichtende Vereinbarungen möglich sind. Dies ergibt sich schon daraus, dass das Verwaltungsrecht allgemein verbindliche einseitige Verpflichtungserklärungen Privater gegenüber der öffentlichen Hand nicht kennt. Auch eine einseitige Verpflichtung eines Privaten bedarf daher, um wirksam zu werden, der Annahme durch die Behörde, also des Abschlusses eines Vertrages, sofern gesetzlich nichts anderes bestimmt ist.<sup>9</sup>

Weil die Erklärung - obwohl von dem Bezirk Marzahn-Hellersdorf vorformuliert - von *Justin Jäger* stammt, kann sie auch nicht als eine (der Behörde zuzurechnende) **Auflage** in entsprechender Anwendung von **§ 59 Abs. 5 BBesG** angesehen werden.<sup>10</sup> Dies ergibt sich zudem auch daraus, dass *Justine Jäger* nicht als Anwärterin, sondern als Beamtin auf Probe im Dienst des Landes Berlin stand. Schließlich würde es insoweit auch bereits an einem Verwaltungsakt fehlen, dem die Rückzahlungspflicht als Nebenbestimmung zugeordnet werden könnte:

<sup>8</sup> Auf den Verweis in das Berliner Landesrecht bzgl. des VwVfG wird nachfolgend verzichtet.

<sup>9</sup> [BVerwG, 2 C 11/92 v. 26.11.1992](#) = BVerwGE 91, 200, 202; vgl. auch OVG Münster NWVBl. 1999, 185; *U. Stelkens*, in: Stelkens/Bonk/Sachs, § 38 Rn. 27.

<sup>10</sup> VGH München NVwZ 1987, 814.

Insbesondere liegt keine - unzulässige - Auflage zur Ernennung *Justine Jägers* vor, obwohl der Bezirk Marzahn-Hellersdorf die Einstellung von der Unterzeichnung dieser Erklärung abhängig machte. Vielmehr ergibt sich aus dem Zusammenhang, in dem die Erklärung *Justine Jägers* abgegeben worden ist, dass der Bezirk Marzahn-Hellersdorf sie als Bestandteil einer vertraglichen Vereinbarung angesehen hat: Der von *Justine Jäger* eingegangenen Rückzahlungsverpflichtung stand die Bereitschaft des Bezirks Marzahn-Hellersdorf gegenüber, sie einzustellen. So hat das Personalamt des Bezirks die Bewerberin *Justine Jäger* erst nach der Abgabe der Erklärung vom 10. Januar 2008 zu einem Vorstellungsgespräch geladen und später eingestellt. Die Erklärung vom 10. Januar 2008 war somit notwendige Voraussetzung für die nachfolgende Entscheidung des Bezirks Marzahn-Hellersdorf bezüglich der Beamtenernennung, so dass wegen dieses Zusammenhangs vom Vorliegen einer vertraglichen Vereinbarung zwischen den Beteiligten auszugehen ist, auch wenn der Bezirk Marzahn-Hellersdorf sich nicht ausdrücklich zu Gegenleistungen verpflichtet hat.<sup>11</sup>

*Anmerkung:* Mit der Föderalismusreform I und der damit zusammenhängenden Änderung des Art. 74 Abs. 1 Nr. 27 GG ist die Regelung der Laufbahn, der Besoldung und der Versorgung von Landesbeamten den Ländern überlassen. Sobald das Land Berlin also ein neues Landesbesoldungsgesetz erlässt, lässt sich die entsprechende Anwendung von § 59 Abs. 5 BbesG auch kompetenziell nicht mehr begründen. Bis zum Erlass eines Landesbesoldungsgesetzes gilt wegen Art. 125a Abs. 1 S. 1 GG das BBesG fort.

Da der Vertrag nach dem oben gesagten (A. I.) auch ein Rechtsverhältnis auf dem Gebiet des öffentlichen Rechts regelt, ist die von dem Bezirk Marzahn-Hellersdorf angenommene Erklärung somit als verwaltungsrechtlicher Vertrag i.S.d. § 54 S. 1 VwVfG anzusehen.

## II. Zulässigkeit der Rückforderung durch Leistungsbescheid

Da ein Verwaltungsvertrag i.S.d. § 54 S. 1 VwVfG vorliegt, könnte der Verwaltungsakt vom 14. Oktober bereits dann rechtswidrig sein, wenn der Bezirk Marzahn-Hellersdorf die Rückerstattung nicht durch Leistungsbescheid, sondern nur im Klagewege hätte verlangen dürfen. Nach der - zumindest in der Literatur - herrschenden Meinung ist jedenfalls, was die Festsetzung von Leistungsbescheiden betrifft, für die Verwendung der Handlungsform Verwaltungsakt eine Ermächtigungsgrundlage erforderlich. Denn schon der Gebrauch dieser Handlungsform stelle eine Belastung dar, weil der Betroffene bei Festsetzung eines Anspruchs durch Bescheid in die Klägerrolle gedrängt werde. Wehre sich der Adressat nicht, könne die Verwaltung, ohne selbst klagen zu müssen, aus dem Verwaltungsakt vollstrecken. Um dies zu verhindern, müsse der Adressat selbst vor Bestandskraft des Verwaltungsaktes - also innerhalb eines Monats - Rechtsbehelfe einlegen.

<sup>11</sup> VGH Mannheim, 4 S 2853/90 v. 20.6.1991 = BWVPr 1992, 18; s. auch BVerwGE 40, 237 f.; 52, 183, 186 f.; 91, 200, 20.



Anmerkung: Zum Problem der „Verwaltungsaktsbefugnis“ im Beamtenrecht siehe den den [Straßenkunst-Fall](#) und den [Ungesund-Fall](#).

Da keine ausdrückliche Ermächtigungsgrundlage für eine Festsetzung des Rückforderungsanspruchs aus der Erklärung vom 10. Januar 2008 durch Verwaltungsakt existiert, könnte sich eine solche Ermächtigung nur aus allgemeinen Erwägungen ergeben.

Die Rechtsprechung geht davon aus, dass das **Beamtenverhältnis seiner ganzen Struktur nach als Subordinationsverhältnis** ausgestaltet ist - Ernennung und Entlassung, Festsetzung der Besoldung sowie insbesondere die Konkretisierung der Pflichten des Beamten erfolgen durch Verwaltungsakt. Die Notwendigkeit einer Klage des Dienstherrn gegenüber dem Beamten besteht in allen diesen Fällen nicht, vielmehr ist die Befugnis, Rechtsverhältnisse durch Verwaltungsakt zu regeln, unbestritten, und zwar auch dann, wenn in Rechte des Beamten eingegriffen wird. Dies verstößt auch nicht deshalb, weil der Beamte gezwungen wird, sich gegebenenfalls durch Erhebung der Anfechtungsklage gegen die Rückforderung zu wehren, gegen die dem Dienstherrn obliegende Fürsorgepflicht, weil die Notwendigkeit zur Anrufung des Verwaltungsgerichts nicht als wesentliche Beeinträchtigung anzusehen ist und weil insbesondere schon bei der Entscheidung darüber, ob der Rückforderungsanspruch geltend gemacht werden soll, die beamtenrechtliche Fürsorgepflicht zu beachten ist und insoweit auch die Auswirkungen der Geltendmachung des Anspruchs auf den Beamten zu berücksichtigen sind; im Übrigen wird den Belangen des Beamten nicht zuletzt dadurch Rechnung getragen, dass bereits im Rahmen des nach § 54 Abs. 2 BeamStG obligatorischen Vorverfahrens die Recht- und Zweckmäßigkeit des Leistungsbescheides überprüft wird.

Die Unzulässigkeit der Festsetzung des Rückforderungsanspruchs durch Verwaltungsakt könnte sich hier jedoch daraus ergeben, dass dieser Rückforderungsanspruch seine Grundlage in der **vertraglichen Vereinbarung** zwischen den Beteiligten findet. So entspricht es allgemeiner Auffassung, dass vertragliche Ansprüche von einer Behörde nicht einseitig durch Verwaltungsakt geltend gemacht werden können, wenn das Verwaltungsrechtsverhältnis zwischen den Beteiligten durch öffentlich-rechtlichen Vertrag begründet worden ist.<sup>12</sup> Dieser Grundsatz wird teilweise auch im Beamtenrecht mit dem Argument herangezogen, dass sich die Behörde auch in diesem Fall mit ihrem Vertragspartner auf die Ebene der Gleichordnung begeben habe und somit nicht im Nachhinein die Waffengleichheit verletzen dürfe. Dies ergebe sich zudem auch mittelbar aus § 61 S. 1 VwVfG, welcher davon ausgehe, dass ein öffentlich-rechtlicher Vertrag mit vollstreckbarem Inhalt nur kraft einer besonders und qualifiziert vereinbarten Unterwerfungsklausel vollstreckt werden könne.<sup>13</sup> Hierbei wird aber verkannt, dass der Grundsatz, dass die Handlungsform des Verwaltungsaktes zur Festsetzung vertraglicher Ansprüche nicht zulässig ist, dann nicht gilt, wenn gesetzlich etwas anderes bestimmt ist.<sup>14</sup> Eine solche gesetzliche Bestimmung - die auch implizit

<sup>12</sup> Vgl. BVerwGE 50, 171, 173; 59, 60, 62.

<sup>13</sup> VGH München NVwZ 1987, 814 f.

<sup>14</sup> BVerwGE 89, 345, 348 ff.

erfolgen kann - wird von der Rechtsprechung bei beamtenrechtlichen Verträgen wiederum in der Struktur des Beamtenverhältnisses als Subordinationsverhältnis gesehen. Dementsprechend hält das BVerwG die Durchsetzung vertraglicher Ansprüche des Dienstherrn gegenüber seinen Beamten durch Verwaltungsakt in ständiger Rechtsprechung für zulässig.<sup>15</sup>

Schließlich könnte die Geltendmachung des Anspruchs durch Leistungsbescheid und somit der Verwaltungsakt vom 14. Oktober 2009 deswegen rechtswidrig sein, weil *Justine Jäger* zum Zeitpunkt seines Erlasses bereits aus dem Dienst bei dem Land Berlin ausgeschieden war. Das BVerwG geht jedoch konsequent davon aus, dass die während des Bestehens des Dienstverhältnisses begründeten Rechtsbeziehungen noch nach dessen Beendigung abgewickelt werden können und der Leistungsbescheid keine neue Rechtsbeziehung schafft, vielmehr lediglich dazu dient, einen bereits vorhandenen Anspruch zu konkretisieren, so dass dessen Geltendmachung in derselben Weise zulässig ist wie vor der Beendigung des Dienstverhältnisses.<sup>16</sup> Geht man davon aus, dass ein Rückforderungsanspruch während der Dauer des Dienstverhältnisses durch Leistungsbescheid geltend gemacht werden kann, so ändert sich daher an der Befugnis des Dienstherrn, sich dieser Handlungsform zu bedienen, durch die Beendigung des Dienstverhältnisses nichts, weil der Anspruch im Rahmen des Dienstverhältnisses entstanden ist und die Befugnis zur Konkretisierung einzelner Aspekte in einer bestimmten Form hierdurch nicht berührt wird; aus dem ehemals bestehenden Dienstverhältnis ergeben sich vielmehr Nachwirkungen, die es zulassen, einen früheren Beamten im Hinblick auf die noch nicht abgewickelten Rechtsbeziehungen ebenso zu behandeln wie während des Bestehens des Dienstverhältnisses.

Der Bezirk durfte daher den Rückforderungsanspruch durch Leistungsbescheid geltend machen.

*Anmerkung:* Eine andere Ansicht ist hier natürlich vertretbar. Wer die „Verwaltungsaktbefugnis“ verneint, muss aber im Rahmen eines Gutachtens noch auf die inhaltliche Rechtmäßigkeit des Bescheides eingehen.

### III. Rechtmäßigkeit der Rückforderung

Der Bezirk Marzahn-Hellersdorf stützt ihren Rückforderungsanspruch auf die - einen Teil eines öffentlich-rechtlichen Vertrages i.S.d. § 54 S. 1 VwVfG zwischen den Beteiligten bildende - Erklärung *Justine Jägers* vom 10. Januar 2008 (s.o. B. I.). Dieser Vertrag ist auch formgerecht nach § 57 VwVfG geschlossen worden, weil beide Vertragsteile - das Land Berlin vertreten durch das Bezirksamt Marzahn-Hellersdorf (Art. 74 Abs. 2 VvB) - die Vereinbarung unterschrieben haben. Diese Verpflichtungsvereinbarung könnte jedoch **unwirksam** sein, weil das zwischen *Justine Jäger* und dem Land Berlin bestehende Rechtsverhältnis einer Regelung durch Verwaltungsvertrag nicht zugänglich ist, der Vereinbarung also Rechtsvorschriften i.S.d. § 54 S. 1 VwVfG entgegenstehen. Ist dies der Fall, steht der

<sup>15</sup> BVerwGE 30, 77, 79; 40, 237, 238 f.; 52, 183, 185.

<sup>16</sup> BVerwGE 27, 250, 252; 37, 314, 318; 40, 237, 239.

Verwaltung also kraft Gesetzes die Handlungsform des öffentlich-rechtlichen Vertrages nicht zur Verfügung. Ein dennoch geschlossener Vertrag ist nichtig und damit unwirksam, wobei nur streitig ist, ob sich diese Rechtsfolge unmittelbar aus § 54 S. 1 VwVfG oder aus § 59 Abs. 1 VwVfG i.V.m. § 134 BGB ergibt.<sup>17</sup>

*Anmerkung:* Siehe zur Frage der Wirksamkeit öffentlich-rechtlicher Verträge auch den [Straßenschlussstrich-Fall](#) und den [Versprochen-ist-versprochen-Fall](#).

## 1. Zulässigkeit der Handlungsform Verwaltungsvertrag im Beamtenrecht im Allgemeinen

Wie sich aus § 54 S. 2 VwVfG ergibt, ist das Handeln durch verwaltungsrechtlichen Vertrag nicht bereits deshalb ausgeschlossen, weil das zu regelnde Rechtsverhältnis ein Über- und Unterordnungsverhältnis ist. Vielmehr lässt § 54 S. 2 VwVfG insbesondere auch subordinationsrechtliche Verträge zu. Zudem lässt sich aus § 54 S. 1 VwVfG entnehmen, dass die Zulässigkeit des Einsatzes der Handlungsform des öffentlich-rechtlichen Vertrages die Regel, die Unzulässigkeit die Ausnahme ist. Jedoch wird davon ausgegangen, dass „entgegenstehende Rechtsvorschriften“ **kein ausdrückliches Vertragsformverbot** enthalten müssen, an dem es im Bereich des Beamtenrechts auch fehlt. Vielmehr reichen Unzulässigkeitserklärungen aus, die sich aus Sinn und Zweck oder Systematik des Gesetzes durch Auslegung oder im Umkehrschluss entnehmen lassen oder die sich aus allgemeinen Rechtsgrundsätzen ergeben.<sup>18</sup>

So bestehen im Beamtenverhältnis gerade im Hinblick auf dessen Wesen und Eigenarten (Art. 33 Abs. 5 GG) Besonderheiten: Ihm entspricht es, dass der Gesetzgeber für dessen Regelung und die hiermit verbundene Verteilung der Rechte und Pflichten auf den Beamten und den Dienstherrn allein zuständig ist; der einzelne Beamte hat keine eigenen rechtlichen Möglichkeiten, auf die nähere Ausgestaltung seines Rechtsverhältnisses einzuwirken. Dies gilt ebenso zulasten wie zugunsten des Beamten. Somit ist die gesetzliche Regelung der Beamtenpflichten zwar gegebenenfalls der Konkretisierung durch Verwaltungsakt oder durch innerdienstliche Weisung des Dienstherrn zugänglich, aber insofern zwingend und abschließend, als gesetzlich nicht vorgesehene Pflichten nicht begründet werden können und gesetzlich bestehende Pflichten nicht durch Vereinbarung abbedungen oder in ihrem Inhalt verändert werden dürfen. Das Beamtenverhältnis ist daher einer Gestaltung durch Vereinbarung nur insoweit zugänglich, als dafür eine gesetzliche Grundlage besteht.

Die genannten Grundsätze des Berufsbeamtentums könnten aber durch die Änderung des Art. 33 Abs. 5 GG durch die sog. Föderalismusreform I<sup>19</sup> verändert worden sein. Danach ist das öffentliche Dienstrecht unter Beachtung der hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums auch „fortzuentwickeln“. Gegen eine Änderung des Inhalts von Art. 33 Abs. 5 GG spricht aber die

<sup>17</sup> Siehe hierzu *Gurlit*, in: Erichsen/Ehlers, § 31 Rn. 19 ff.; *Maurer*, § 14 Rn. 42b, vgl. auch BVerwGE 98, 58, 63 f.

<sup>18</sup> *Bonk*, in: Stelkens/Bonk/Sachs, § 54 Rn. 99; *Maurer*, § 14 Rn. 26.

<sup>19</sup> Gesetz zur Änderung des Grundgesetzes vom 28.8.2006, BGBl. I, S. 2034.





Gesetzesbegründung.<sup>20</sup> Und auch aus dem Wortlaut geht hervor, dass zwar das öffentliche Dienstrecht fortzuentwickeln ist, aber nur am selbst unveränderten Maßstab der Grundsätze des Berufsbeamtentums.<sup>21</sup>

Diese Grundsätze gelten auch für die Regelung finanzieller Rechte und Pflichten, die sich der Gesetzgeber selbst besonders eingehend und - wie § 2 Abs. 2 und 3 BBesG, § 3 Abs. 2 und 3 BeamtVG zeigen - grundsätzlich abschließend vorgenommen hat.<sup>22</sup> Eine Änderung im Zuge der Föderalismusreform ist auch hier nicht eingetreten. Für Landesbeamte verweist nun § 75 Abs. 2 LBG nF auf § 2 Abs. 2 BBesG. Damit wird deutlich, dass auch der nun nach Art. 74 Abs. 1 Nr. 27 GG zur Regelung berechnigte Landesgesetzgeber finanzielle Rechte und Pflichten von Beamten gesetzlich regeln will.

Eine Ausnahme gilt nur dann, wenn das Gesetz die Erbringung bestimmter Leistungen gegenüber dem Beamten in das **Ermessen** des Dienstherrn stellt. Hier hält es das BVerwG grundsätzlich für zulässig, diese Leistungen vom Abschluss einer Rückzahlungsvereinbarung für den Fall des Ausscheidens vor Ableistung einer bestimmten Dienstzeit abhängig zu machen,<sup>23</sup> ebenso wie eine solche Regelung durch Erlass eines Verwaltungsaktes, versehen mit einer entsprechenden Nebenbestimmung nach § 36 Abs. 2 VwVfG, möglich wäre. Vereinbarungen über die Rückforderung von Leistungen an einen Beamten, die nach Ermessen erbracht werden, sind somit als zulässig anzusehen.

## 2. Zulässigkeit der Vereinbarung vom 10. Januar 2008

Damit ist die Vereinbarung vom 10. Januar 2008 nur wirksam, wenn sie sich auf **besondere Leistungen** oder **zusätzliche Zuwendungen** bezieht, über deren Gewährung der Dienstherr nach seinem **Ermessen** entscheidet. Eine Rückzahlungspflicht könnte somit wirksam vereinbart worden sein, wenn es im Ermessen des Landes Berlin, vertreten durch das Bezirksamt Marzahn-Hellersdorf (Art. 74 Abs. 2 VvB), stand, ob es die Kosten für *Justine Jägers* Teilnahme an einer sechsmonatigen EDV-Programmierausbildung übernahm. War es demgegenüber zur Tragung dieser Kosten gesetzlich verpflichtet, war für eine abweichende Vereinbarung kein Raum, und die Vereinbarung vom 10. Januar 2008 ist unwirksam. Eine ausdrückliche Regelung über die Verteilung der Kosten zwischen Beamten und Dienstherrn für Aus- und Fortbildungsmaßnahmen des Beamten fehlt jedoch.

Grundsätzlich wird man indes davon auszugehen haben, dass die Kosten der **Ausbildung** für eine bestimmte Beamtenlaufbahn (vgl. § 9 Gesetz über Laufbahnen der Beamten [LfbG]) vom **Beamten** zu tragen sind, insbesondere dann, wenn diese Ausbildung vor Einstellung in das Beamtenverhältnis erfolgt. Gewährt der Dienstherr solchen Personen, die er später als Beamte einstellen will, als vorsorgende

<sup>20</sup> BT-Drs. 16/813, S. 10.

<sup>21</sup> So auch [BVerfG, Beschl. v. 28.5.2008, 2 BvL 10/07](#), Rn. 98.

<sup>22</sup> [BVerwG, 2 C 11/92 v. 26.11.1992](#) = BVerwGE 91, 200, 203; [BVerwG, 2 C 5/04 v. 7.4.2005, Abs. 33 ff.](#) = NVwZ 2005, 1188.

<sup>23</sup> BVerwGE 30, 77, 79; 40, 237; 52, 183, 186 f.; [BVerwG, 2 C 11/92 v. 26.11.1992](#) = BVerwGE 91, 200, 203 f.

personalpolitische Maßnahme eine Ausbildungsförderung, so ist es ihm dementsprechend unbenommen, diese Zuschussgewährung vertraglich mit einer Rückzahlungsklausel für den Fall fehlender „Betriebstreue“ während einer angemessenen Dauer zu versehen.<sup>24</sup>

Soweit der Beamte an **Fortbildungsmaßnahmen** (vgl. § 27 Abs. 2 LfbG) teilnimmt, wird man demgegenüber anzunehmen haben, dass die Kosten solcher Maßnahmen allein vom **Dienstherrn** zu tragen sind. Dies ergibt sich schon daraus, dass die Teilnahme an solchen Maßnahmen für den Beamten Dienstpflicht ist (§ 27 Abs. 2 LfbG) und dass sich die Notwendigkeit von Fortbildungsmaßnahmen oftmals auch daraus ergibt, dass der Beamte vom Dienstherrn in anderer Weise als bisher eingesetzt werden soll bzw. dass der Dienstherr die Arbeitsbedingungen und Arbeitsabläufe umgestaltet, so dass die Fortbildung regelmäßig vor allem im Interesse des Dienstherrn liegt. Eine Abwälzung von Fortbildungskosten auf den Beamten kommt somit nicht in Betracht und kann damit auch durch Verwaltungsvertrag nicht vereinbart werden.<sup>25</sup>

Damit stellt sich die Frage, ob es sich bei der sechsmonatigen EDV-Ausbildung um Aus- oder um Fortbildung handelte. Als Abgrenzungskriterium können insoweit wohl nur die Vorschriften über die **beamtenrechtliche Laufbahn** herangezogen werden:

*Anmerkung:* Seit dem Inkrafttreten der Föderalismusreform (Gesetz zur Änderung des Grundgesetzes vom 28. August 2006, BGBl. I S. 2034) besteht keine Gesetzgebungskompetenz des Bundes mehr für das Laufbahnrecht der Beamten der Länder (Art. 74 Abs. 1 Nr. 27 GG). Dieses ist den Ländern selbst überlassen, die die Laufbahnen ihrer Beamten teilweise unterschiedlich geregelt und neue Begrifflichkeiten eingeführt haben (zu den Unterschieden vgl. die Kurzdarstellung bei Schnellenbach, Beamtenrecht in der Praxis, 7. Aufl. 2011, § 2 Rn. 20 ff.; siehe auch: Laufbahnrecht der Länder).

Diese Vorschriften gehen davon aus, dass für die Einstellung in das Beamtenverhältnis eine bestimmte allgemeine Qualifizierung Voraussetzung ist, wie sie etwa in § 9 LfbG für den gehobenen Dienst allgemein umschrieben wird. Nach § 2 Abs. 2 LfbG umfasst dementsprechend eine Laufbahn **alle Ämter** derselben Fachrichtung. Daraus ergibt sich, dass aus beamtenrechtlicher Sicht die Ausbildung des Beamten mit der Erlangung der Laufbahnbefähigung endet. Diese erwerben die Laufbahnbewerber im Regelfall mit dem Bestehen der Laufbahnprüfung (§ 12 Abs. 1 Nr. 1 LfbG). In dieser Laufbahnprüfung wird festgestellt, ob der Betreffende den Grundstock an Fähigkeiten und Kenntnissen besitzt, der für die Laufbahn erforderlich ist. Erfordert die Ausübung eines Amtes in dieser Laufbahn zusätzliche Kenntnisse, so ist die Vermittlung dieser Kenntnisse dementsprechend keine Ausbildung, sondern **Fortbildung**. Da *Justine Jäger* vor Absolvierung der EDV-Ausbildung ihre Laufbahnprüfung bestanden hatte, erwarb sie somit während der EDV-Ausbildung keine Kenntnisse (mehr), die zur Erlangung der Befähigung für eine (andere) Laufbahn oder Laufbahngruppe Voraussetzung sind, und erhielt dementsprechend auch keine Zusatzqualifikation, sondern wurde vielmehr lediglich weitergebildet, um

<sup>24</sup> BVerwGE 30, 65, 75.

<sup>25</sup> BVerwG NVwZ 1993, 1194, 1195; VGH Mannheim BWVPr 1992, 18, 19.

die ihr übertragenen dienstlichen Aufgaben erfüllen zu können.<sup>26</sup>

Da die EDV-Ausbildung somit eine Fortbildungsmaßnahme war, stand es nicht im Ermessen des Landes Berlin, die hierdurch entstehenden Kosten zu übernehmen, so dass grundsätzlich für den Abschluss einer Rückforderungsvereinbarung kein Raum war. Etwas anderes könnte sich hier jedoch daraus ergeben, dass es im Ermessen des Landes Berlin stand, ob es *Justine Jäger* einstellen wollte. So wäre es unter dem Gesichtspunkt der Bestenauslese nach § 3 Abs. 1 LfbG, Art. 33 Abs. 2 GG grundsätzlich nicht zu beanstanden gewesen, wenn das Land Berlin an Stelle von *Justine Jäger* jemand anderen eingestellt hätte, der bereits über eine entsprechende EDV-Ausbildung verfügt und somit unter Umständen „besser geeignet“ für die zu besetzende Stelle gewesen wäre. Das Land Berlin wäre in einem solchen Fall auch nicht verpflichtet gewesen, einem derartigen Bewerber die Kosten dieser Zusatzausbildung nachträglich zu erstatten. Hieraus folgt aber nicht, dass der Dienstherr bei Fehlen eines solchen besonders qualifizierten Bewerbers die Personalentscheidung über die Einstellung eines Beamten davon abhängig machen könnte, dass der Bewerber eine gesetzlich nicht vorgesehene Rückzahlungsverpflichtung unterzeichnet. Die Ausübung des Ermessens hat sich bei der Einstellung nach § 3 Abs. 1 LfbG allein nach sachlichen Kriterien zu richten und darf nicht in der Weise ausgeübt werden, dass gesetzliche Vorschriften über die Kostenverteilung für Fortbildungsmaßnahmen umgangen werden.<sup>27</sup> Dem kann schließlich auch nicht entgegengehalten werden, dass gerade bei besonders kostspieligen Fortbildungsmaßnahmen die - sich hier tatsächlich verwirklichte - Gefahr besteht, dass der Beamte schon nach kurzer Zeit aus dem Dienstverhältnis ausscheidet, so dass sich die Fortbildungsaufwendungen des Dienstherrn nicht „auszahlen“ und sogar die Möglichkeit besteht, dass der Beamte die ihm vermittelten Kenntnisse bei einem anderen Arbeitgeber verwertet. Soweit Fortbildungsmaßnahmen im Interesse des Dienstherrn getroffen werden, kann dieser hierdurch nicht ermächtigt werden, die Erstattung von Kosten für Fortbildungsmaßnahmen zu vereinbaren, an denen teilzunehmen er dem Beamten aufgibt.

### 3. Ergebnis zu III.

Dementsprechend stand dem Land Berlin, vertreten durch das Bezirksamt Marzahn-Hellersdorf, im vorliegenden Fall nicht die Befugnis zu, vertraglich eine Rückzahlungsklausel für die Kosten der EDV-Ausbildung zu vereinbaren. Der Vertrag vom 10. Januar 2008 ist somit unwirksam, so dass sich hieraus kein Rückforderungsanspruch ergeben kann. Aus sonstigen Gründen lässt sich ein solcher Anspruch ebensowenig herleiten. Dies ergibt sich insbesondere auch nicht aus der sehr frühzeitigen Beendigung des Dienstverhältnisses, weil *Justine Jäger* lediglich das ihr durch § 23 Abs. 1 Nr. 4 BeamtStG eingeräumte Recht wahrgenommen hat, jederzeit ihre Entlassung zu verlangen.

### IV. Ergebnis zu B.

<sup>26</sup> VGH Mannheim BWVPr 1992, 18, 19.

<sup>27</sup> BVerwGE 52, 183, 190; [BVerwG, 2 C 11/92 v. 26.11.1992](#) = BVerwGE 91, 200, 204 f.; BVerwG NVwZ 1993, 1194, 1195; VGH Mannheim BWVPr 1992, 18, 19.

Der Bescheid vom 14. Oktober 2009 war somit rechtswidrig und verletzte dementsprechend *Justine Jäger* in ihren Rechten; denn der festgesetzte Rückforderungsanspruch bestand nicht. Die Klage ist also begründet.

### C. Gesamtergebnis

Die Klage *Justine Jägers* ist somit zulässig und begründet und hat folglich Aussicht auf Erfolg.

Siehe hierzu: [BVerwG, 2 C 11/92 v. 26.11.1992](#) = BVerwGE 91, 200 ff.; BVerwG NVwZ 1993, 1194 f.; VGH Mannheim, 4 S 2853/90 v. 20.6.1991 = BWVPr 1992, 18 d.; VGH München NVwZ 1987, 814 ff.; vgl. auch die Fallbearbeitung von *Haseloff-Grupp*, in: Jörg Schmidt (Hrsg.), *Ausgewählte Assessor Klausuren im öffentlichen Recht*, 1999, S. 15 ff. Zum neuen BeamtStG *Auerbach*, ZBR 2009, S. 217 ff.