

**KlausurenCoaching
für
Referendar*innen****ÖR-Klausur Nr. 1**

Die Bearbeitungszeit beträgt 5 Stunden.

Die Aufgabe besteht (ohne Deckblatt) aus 13 Blatt und ist vollständig durchnummeriert.

Der Aufgabentext ist vor Beginn auf Vollständigkeit und Lesbarkeit zu überprüfen.

Der Aufgabentext ist zusammen mit der Bearbeitung abzugeben.

Der Inhalt des Aktenstücks unterliegt der Verschwiegenheitspflicht.

Der Sachverhalt ist zu Prüfungszwecken hergerichtet, er ist fiktiv und lässt keine Rückschlüsse auf ein tatsächliches Geschehen zu.

Aktenauszug aus den Akten des Bundespolizeidirektion Bad Bramstedt - Az. 543 P 43/22



Bundespolizeidirektion Bad Bramstedt
Raaberg 6
24576 Bad Bramstedt
Telefon: 04192 502-0
Fax: 04192 502-4444
E-Mail bpold.badbramstedt@polizei.bund.de

Sachbereich 35
Auskunft erteilt: Frau Baumann
Telefon: [REDACTED]
E-Mail: [REDACTED]
Fax: [REDACTED]
Mein Zeichen: IV/8 – 121
Datum: 11.05.2022

IV/8 - 121 Baumann

Widerspruchssache Andres
Az. 543 P 43/22

Frau Referendarin Venste

im Hause

Sehr geehrter Frau Venste,

in Absprache mit der Fachbereichsleiterin Frau Imara übersende ich Ihnen die wesentlichen Auszüge aus dem bei uns geführten Verwaltungsvorgang.

Bitte prüfen Sie den Fall voll umfänglich. Entwerfen Sie noch heute einen zu erlassenden Bescheid.

Ich erwarte von Ihnen dazu eine Verfügung die den Bescheid und alle weiteren in dieser Sache erforderlichen Verfügungspunkte enthält. Ich werde unterschreiben.

Die Verfügung sollen darüber hinaus einen Vermerk enthalten, in welchem Sie alle Rechtsprobleme erörtern, die nicht bzw. nicht in angemessener Tiefe im Bescheid verortet werden können.

Die Entscheidung über die Kosten ist von Ihnen dem Grunde nach zu treffen. Die Berechnung der Kostenhöhe wird durch den Fachbereich Finanzen veranlasst.

Mit Dank und freundlichen Grüßen

Baumann



Herrn
Rüdiger Andres
Hamburger Straße 43 b
24941 Flensburg

Bundespolizeidirektion Bad Bramstedt
Raaberg 6
24576 Bad Bramstedt

Telefon: 04192 502-0
Fax: 04192 502-4444
E-Mail bpold.badbramstedt@polizei.bund.de

Sachbereich 35
Auskunft erteilt: Herr Landis
Telefon: [REDACTED]
E-Mail: [REDACTED]
Fax: [REDACTED]
Mein Zeichen: 543 P 43/22
Datum: 04.02.2022

Unser Zeichen: Az. 543 P 43/22

Rückforderung von Leistungen

Sehr geehrter Herr Andres,
wir möchten Sie bereits jetzt darauf hinweisen, dass nach unseren Unterlagen zu Ihren Gunsten eine Zuvielzahlung von Dienstbezügen und Sonderzuwendungen erfolgt ist.

Die Hintergründe sind Ihnen hinlänglich bekannt, wir verweisen auf die Entlassungsverfügung und den insoweit vorhandenen Schriftverkehr.

Bitte stellen Sie sich darauf ein, dass in den nächsten Monaten insoweit noch ein Rückforderungsbescheid ergehen wird.

Im Auftrag
Landis

Von: Rüdiger Andres andres-ruediger@[REDACTED]
Betreff: 543 P 43/22 – ausschließlich per Mail
Datum: 10.02.2022
An: bpold.badbramstedt@polizei.bund.de

Sehr geehrter Herr Landis,

hiermit melde ich mich zu Ihrem Schreiben vom 04.02. und zu dem oben angegebenen Aktenzeichen.

Ein Ersatzanspruch mir gegenüber besteht nicht!

Zum einen hat die Bundespolizei keinerlei Rechtsgrundlage, mir gegenüber Ersatzansprüche geltend zu machen. Ich schulde weder Rückzahlungen der Sonderzuwendung noch von Dienstbezügen.

Zum zweiten liegt, wie sie genau wissen, kein Dienstvergehen vor, so dass sich insoweit auch gar keine Ersatzansprüche ergeben können.

Zum dritten beantrage ich hiermit die sofortige Beteiligung des Personalrats, der mir schon versichert hat, dass Ersatzansprüche nicht geltend gemacht werden können.

Mit freundlichen Grüßen

Rüdiger Andres
Hamburger Straße 43 b
24941 Flensburg



Herrn
Rüdiger Andres
Hamburger Straße 43 b
24941 Flensburg

Bundespolizeidirektion Bad Bramstedt

Raaberg 6
24576 Bad Bramstedt

Telefon: 04192 502-0

Fax: 04192 502-4444

E-Mail bpold.badbramstedt@polizei.bund.de

Sachbereich 35
Auskunft erteilt: Herr Landis
Telefon: [REDACTED]
E-Mail: [REDACTED]
Fax: [REDACTED]
Mein Zeichen: 543 P 43/22
Datum: 07.03.2022

Rückforderung von Leistungen

Einschreiben mit Rückschein

Unser Zeichen: Az. 543 P 43/14

Rückforderungsbescheid

Sehr geehrter Herr Anders,
hiermit werden Sie aufgefordert, die zum 01. Dezember 2021 fälschlicherweise gewährte Sonderzuwendung für das Jahr 2021 in Höhe von € 1.765,38 und die für den Zeitraum vom 20. bis 31. Januar 2022 zuviel gewährten Dienstbezüge in Höhe von € 631,22 zurückzuzahlen.

Den Gesamtbetrag von

€ 2.396,60

überweisen Sie bitte bis zum 30.04.2022 unter Angabe des Aktenzeichens auf folgendes Konto

Bundeskasse Berlin IBAN DE18 2000 0000 0020 0010 66

Begründung:

Am 15.01.2022 sind Sie als Beamter auf Probe mit Wirkung zum 20.01.2022 ohne Einhaltung einer Frist aus dem Beamtenverhältnis gemäß § 34 I Nr. 1, III BBG entlassen worden.

Gegen diese Entlassungsverfügung haben Sie Widerspruch erhoben.

Dieser Widerspruch wurde am 25.02.2022 zurückgewiesen. Ich verweise auf diesen Widerspruchsbescheid (Az. 35 III 7/22).

Ausgangsvermerk:
Zur Post gegeben: 07.03.

Insoweit sind die an Sie ausgezahlten Dienstbezüge für die Zeit vom 20. bis 31. Januar 2022 ohne Rechtsgrund und müssen zurückgefordert werden.

Sie haben uns gegenüber geltend gemacht, dass eine Rückforderung nur erfolgen darf, wenn zuvor der Personalrat beteiligt worden ist.

Dies ist aber nach den einschlägigen Vorschriften des BPersVG nicht der Fall. Die Bundespolizeidirektion kann einen Rückforderungsbescheid auch ohne Beteiligung des Personalrats erlassen.

Von der Rückforderung kann zwar aus Billigkeitsgesichtspunkten abgesehen werden, wenn dies zur Abmilderung eines Härtefalls geboten erscheint.

Die Billigkeitsentscheidung bezweckt eine allen Umständen des Einzelfalls gerecht werdende, für die Behörde zumutbare und für den bereicherten Besoldungsempfänger tragbare Lösung zu erreichen. Im Rahmen dieser Billigkeitsentscheidung sind auch Alter, Leistungsfähigkeit und sonstige Lebensverhältnisse des herausgabepflichtigen Besoldungsempfängers maßgeblich zu berücksichtigen.

Bei Ihnen jedoch liegt kein Härtefall vor, da Sie selbst die fristlose Entlassung aus dem Beamtenverhältnis verschuldet haben.

Was die gewährte Sonderzuwendung für das Jahr 2021 anbetrifft, so ist dafür gem. § 3 I Nr. 3 ZuWG Voraussetzung, dass der Beamte mindestens bis einschließlich 31. März des folgenden Jahres, hier also 2022, im Dienst des Dienstherrn verbleibt, es sei denn, der Beamte hätte sein früheres Ausscheiden nicht selbst zu vertreten. Da Sie durch die im Januar 2021 begangene Körperverletzung gem. § 223 I StGB Ihre Entlassung aus dem Beamtenverhältnis selbst zu verschulden haben, sind Sie gem. § 3 VI ZuWG verpflichtet, die Sonderzuwendung in o. a. Höhe zurückzuzahlen.

Bitte zahlen Sie die o. a. Beträge bis spätestens 30.04.2022, da ansonsten eine Vollstreckung der Geldforderung gegen Sie veranlasst werden wird.

Rechtsbehelfsbelehrung:

Anmerkung des Prüfungsamts: Die Rechtsbehelfsbelehrung ist korrekt.

Im Auftrag
Landis

Rechtsanwälte Janssen & Lotz



Harmsweg 16
24576 Bad Bramstedt
Telefon: 04192897408
Fax: 0419289740-21
E-Mail: info@janssenundlotz.de

An die
Bundespolizeidirektion Bad Bramstedt
Bad Bramstedt
Raaberg 6
24576 Bad Bramstedt
Per FAX vorab

Bad Bramstedt, den 11. April 2022

Unser Aktenzeichen: DL 276/22

Betr.: Rückforderungsbescheid vom 07.03. zu Lasten Andres - Az. 543 P 43/22

Eingang per FAX bei BPD
Bad Bramstedt:
11.04.2022

Sehr geehrte Damen und Herren,

namens und in Vollmacht meines Mandanten, Herrn Rüdiger Andres, beantrage ich hiermit

Wiedereinsetzung in den vorigen Stand

und erhebe

Widerspruch

gegen den Rückforderungsbescheid vom 07.03.2022.

Begründung des Wiedereinsetzungsantrag

Die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand ist zu gewähren, da ich leider ohne Verschulden gehindert war, die Widerspruchsfrist für den Mandanten einzuhalten.

Ich hatte am 21.03.2022 das Widerspruchsschreiben bereits fertigen lassen und habe es noch am 22.03.2022 unterschrieben. Daraufhin bat ich am selben Tag unsere Rechtsanwaltsfachangestellte Frau Ganzai das Schreiben vorab per Fax und dann per Post an Sie zu

übermitteln. Frau Ganzai erhielt an diesem Tag dann aber privat einen Anruf und die Nachricht von einem Schulunfall ihrer Tochter, sie verließ die Kanzlei daraufhin umgehend, um ihre Tochter abzuholen.

Am nächsten Tag war sie wieder im Büro und wir sind dann gegen Abend gemeinsam den Fristenkalender durchgegangen und haben auch eine umfassende Postausgangskontrolle durchgeführt.

Erst heute erfahre ich, dass das Widerspruchsschreiben nicht rechtzeitig auf den Weg gebracht worden ist. Es ist wohl so gewesen, dass Frau Ganzai in der Aufregung über den Schulunfall das Schreiben zwischen zwei Akten abgelegt hat. In der sicheren Annahme, dass sie das Schreiben längst versandt hatte, hat sie dann die Frist gestrichen und entspr. Angaben in der Postausgangskontrolle vorgenommen.

Frau Ganzai hat ihrer Ausbildung mit gut abgeschlossen, arbeitete in der Vergangenheit stets zuverlässig und wurde von mir auch regelmäßig mit der notwendigen Sorgfalt kontrolliert. Es gab bislang an ihrer Arbeit keinerlei Mängel auszusetzen.

Glaubhaftmachung des Vorstehenden: Anlage W1

Anmerkung des Prüfungsamts: Die nicht abgedruckten Unterlagen geben den Inhalt soweit korrekt wieder.

Begründung des Widerspruchs

Was die Sache selbst anbetrifft, ist der **Widerspruch begründet**.

Herr Rüdiger Anders ist am 01.01.2019 in das Beamtenverhältnis der Bundespolizei, eingetreten. Mit Wirkung zum 01.01.2020 wurde er unter Berufung auf das Beamtenverhältnis auf Probe zum Polizeimeister ernannt.

Mein Mandant wurde am 14.07.2021 vom AG Flensburg (Az. 7 Cs 123 Js 432/21) wegen Körperverletzung gem. § 223 I StGB zu einer Geldstrafe von 70 Tagessätzen zu je € 55,-- verurteilt. Grundlage dieser Verurteilung war eine Körperverletzung, die mein Mandant in Notwehr in einer Flensburger Gaststätte am 20.01.2021 verübt hatte.

Diese mittlerweile rechtskräftige Verurteilung führte am 11.08.2021 zur Einleitung eines Untersuchungsverfahrens gegen meinen Mandanten durch die Bundespolizeidirektion Bad Bramstedt.

Am 15.01.2022 erging dann eine Entlassungsverfügung gegen meinen Mandanten mit Wirkung zum 20.01.2022. Dagegen wurde noch am 15.01.2022 Widerspruch erhoben. Dieser Widerspruch wurde am 25.02.2022 zurückgewiesen.

Zum Vorstehenden: Anlage W2

Anmerkung des Prüfungsamts: Auf ein Abdruck von W2 wurde verzichtet, der Inhalt entspricht den Angaben.

Auf eine Klage hat mein Mandant aufgrund beruflicher Neuorientierung verzichtet.

Der Widerspruch ist begründet. Ihr Bescheid leidet an mehreren gravierenden Mängeln.

1.

Sie sind als Bundespolizeidirektion nicht befugt sind, einen derartigen Rückforderungsbescheid mittels Verwaltungsakt geltend zu machen. Nachdem das Beamtenverhältnis nunmehr rechtswirksam aufgehoben worden ist, müssen Sie ihre Forderung im Klagewege geltend machen, eine Verwaltungsaktsbefugnis besteht nicht mehr.

2.

Darüber hinaus leidet der Rückforderungsbescheid, selbst wenn man unterstellen würde, dass eine Bescheidform möglich wäre an einem gravierenden Formmangel: Gem. § 78 I Nr. 15 BPersVG ist der Personalrat zu beteiligen, was vorliegend aber gerade nicht geschehen ist.

Soweit Sie einwenden werden, § 78 I Nr. 15 BPersVG erfasse nur „Ersatzansprüche“, so ist die Norm weit auszulegen. Bei Rückforderungsansprüchen ist im Regelfall das Bereicherungsrecht anzuwenden. Hier ist dann aber im Regelfall auf „Wertersatz“ im Sinne von § 818 II BGB abzustellen. Bei der Rückforderung von Überzahlungen kommt in aller Regel weder die Herausgabe empfangener Geldscheine noch die Herausgabe einer Forderung gegen die Bank in Betracht, sondern nur ein Wertersatz.

Der Zweck des Mitbestimmungstatbestandes besteht darin, auf die Gleichbehandlung der Beschäftigten hinzuwirken, soziale Belange zu berücksichtigen und der Dienststelle die

Sichtweise der Gesamtheit der Beschäftigten zu vermitteln; dementsprechend richtet sich die Mitbestimmung sowohl auf die rechtliche Prüfung, ob der Ersatzanspruch besteht, als auch auf die Entscheidung, ob er durchgesetzt werden soll.

Das Besoldungsrecht der Beamten stellt der Kenntnis des Mangels den Fall gleich, dass der Empfänger einen offensichtlichen Mangel hätte erkennen müssen. Bei diesem verschärften Maßstab wird ähnlich wie bei einem Schadenersatzanspruch auf die individuelle Vorwerfbarkeit eingetretener Überzahlungen abgestellt.

Insoweit ist die Rückforderung mitbestimmungspflichtig.

3.

Zu den angeblich zuviel gezahlten Bezügen gilt folgendes:

Gegen die Entlassung wurde sofort am 15.01.2022 Widerspruch erhoben. Dieser hat bekanntlich aufschiebende Wirkung gem. § 80 I VwGO. Diese endete gemäß § 80 b VwGO erst ein Monat nach Zustellung des Widerspruchsbescheides und damit im März 2022. Daher hat mein Mandat die Bezüge im Januar (!) mit Rechtsgrund erhalten und es liegt auch insoweit kein Grund für ein Rückforderungsbegehren vor.

4.

Sowohl was die Dienstbezüge als auch was die Sonderzuwendung anbetrifft, ist aber eine Rückforderung auch schon deshalb abzulehnen, da sich mein Mandant auf den Wegfall der Bereicherung berufen kann. Es war für meinen Mandanten keinesfalls ersichtlich, dass er wegen des Vorfalls am 20.01.2021 mit einer Entfernung aus dem Beamtenverhältnis rechnen musste. Mein Mandant rechnete zwar ggf. mit einer disziplinarrechtlichen Maßnahme, keinesfalls aber mit einer Entlassung. Aus diesem Grund hat er die Sonderzuwendung anlässlich des Jahreswechsels 2021/2022 auch dazu verwandt, sich einen Skiurlaub zu leisten.

Die Dienstbezüge für Januar 2022 hat mein Mandant anlässlich seiner Hochzeit im Februar ausgegeben, so dass auch hier ein Bereicherungswegfall vorliegt.

Mein Mandant ist völlig zu Recht davon ausgegangen, dass es nicht zu einer Rückforderung der Dienstbezüge oder gar der Sonderzuwendung kommen würde. Ihr Schreiben, in dem Sie eine eventuelle Rückforderung ankündigten, erging erst im Februar 2022, zu einem Zeitpunkt also, zu dem die Mittel bereits verbraucht waren.

Überdies musste mein Mandant auch nicht mit einer Entlassungsverfügung rechnen. Das Untersuchungsverfahren wurde erst Monate nach der Verurteilung durch das AG Flensburg - eingeleitet. Wenn aber der Dienstherr erst mit einer solchen Verzögerung disziplinarrechtliche Schritte einleitet, kann der Beamte zwar davon ausgehen, dass der Dienstherr das Fehlverhalten zwar untersuchen und gegebenenfalls auch ahnden will, auf keinen Fall aber muss der Beamte fürchten, dass sich der Dienstherr zu einer so drastischen Maßnahme wie der Entfernung aus dem Beamtenverhältnis entschließen wird. Insoweit konnte mein Mandant auf die Rechtmäßigkeit der Zahlungen - Dienstbezüge und Sonderzuwendung - vertrauen und darf sich nunmehr auf den Wegfall der Bereicherung berufen.

5.

Hinsichtlich der Sonderzuwendung ist überdies darauf hinzuweisen, dass hier eine fälschliche Anwendung von § 3 I Nr. 3 ZuwG unterlaufen ist. Gem. § 3 I Nr. 3 ZuwG hat der Beamte Anspruch auf die Sonderzuwendung, soweit er ein Ausscheiden vor dem 31.03. nicht selbst zu vertreten hat. Mein Mandant hat dieses Ausscheiden aber nicht selbst zu vertreten. § 3 I Nr. 3 ZuwG ist nur auf willentliches Ausscheiden aus dem Dienst - etwa im Hinblick auf § 33 BBG - anzuwenden. Vorliegend haben Sie als Bundespolizeipräsidium das Ausscheiden des Beamten zu vertreten, so dass es schon an den Tatbestandsvoraussetzungen fehlt.

David Lotz
Rechtsanwalt

Vermerk für die Bearbeitung:

1. Sie haben die Aufgabenstellung von Frau Baumann zu erfüllen.
2. Die Bundespolizeidirektion ist zuständige Widerspruchsbehörde.
3. Bearbeitungszeitpunkt ist der 11.05.2022.
4. Die Akte enthält – abgesehen von den obigen Anmerkungen des Prüfungsamts – hinsichtlich der für die Frist relevanten Umstände keine weiteren Seiten oder Einheftungen. Die Formalien hinsichtlich Vollmachten und Unterschriften sind in Ordnung, soweit sich aus der Akte nichts anderes ergibt.
5. Sollte die Zulässigkeit des Widerspruchs verneint werden, so ist dessen Begründetheit im Rahmen eines Vermerkes zu erörtern.
6. Sollte eine weitere Sachaufklärung für notwendig erachtet werden, so ist davon auszugehen, dass weitere Ermittlungen ohne Ergebnis blieben.
7. Darüber hinaus sind nachfolgende Vorschriften zu berücksichtigen.
8. Auf den abgedruckten Kalenderauszug wird hingewiesen.

Auszug aus dem Gesetz über die Gewährung einer jährlichen Sonderzuwendung

Gesetz über die Gewährung einer jährlichen Sonderzuwendung (SZuwG)

§ 1

(1)

Eine jährliche Sonderzuwendung erhalten nach diesem Gesetz

1. Bundesbeamte, Beamte der Länder,

§ 3

(1)

Voraussetzung für den Anspruch ist, dass die Berechtigten

1. am 1. Dezember in einem der in § 1 Abs. 1 Nr. 1 (...) bezeichneten Rechtsverhältnisse stehen
3. mindestens bis einschließlich 31. März des folgenden Jahres im Dienst dieses Dienstherrn verbleiben, es sei denn, dass sie ein früheres Ausscheiden nicht selbst zu vertreten haben.

(6)

Ist die Zuwendung gezahlt worden, obwohl sie nach Absatz 1 Nr. 3 nicht zustand, so ist sie in voller Höhe zurückzuzahlen.

Kalender 2022

Januar	Februar	März	April	Mai	
1 Sa <small>Neujahr</small>	1 Di	1 Di	1 Fr	1 So <small>Tag der Arbeit</small>	1 M
2 So	2 Mi	2 Mi	2 Sa	2 Mo <small>18</small>	2 D
3 Mo <small>1</small>	3 Do	3 Do	3 So	3 Di	3 Fi
4 Di	4 Fr	4 Fr	4 Mo <small>14</small>	4 Mi	4 S
5 Mi	5 Sa	5 Sa	5 Di	5 Do	5 S
6 Do <small>Heilige Drei Könige</small>	6 So	6 So	6 Mi	6 Fr	6 M
7 Fr	7 Mo <small>6</small>	7 Mo <small>10</small>	7 Do	7 Sa	7 D
8 Sa	8 Di	8 Di	8 Fr	8 So <small>Muttertag</small>	8 M
9 So	9 Mi	9 Mi	9 Sa	9 Mo <small>19</small>	9 D
10 Mo <small>2</small>	10 Do	10 Do	10 So	10 Di	10 Fi
11 Di	11 Fr	11 Fr	11 Mo <small>15</small>	11 Mi	11 S
12 Mi	12 Sa	12 Sa	12 Di	12 Do	12 S
13 Do	13 So	13 So	13 Mi	13 Fr	13 M
14 Fr	14 Mo <small>7</small>	14 Mo <small>11</small>	14 Do	14 Sa	14 D
15 Sa	15 Di	15 Di	15 Fr <small>Karfreitag</small>	15 So	15 M
16 So	16 Mi	16 Mi	16 Sa	16 Mo <small>20</small>	16 D
17 Mo <small>3</small>	17 Do	17 Do	17 So <small>Ostern</small>	17 Di	17 Fi
18 Di	18 Fr	18 Fr	18 Mo <small>Ostermontag</small> <small>16</small>	18 Mi	18 S
19 Mi	19 Sa	19 Sa	19 Di	19 Do	19 S
20 Do	20 So	20 So	20 Mi	20 Fr	20 M
21 Fr	21 Mo <small>8</small>	21 Mo <small>12</small>	21 Do	21 Sa	21 D
22 Sa	22 Di	22 Di	22 Fr	22 So	22 M
23 So	23 Mi	23 Mi	23 Sa	23 Mo <small>21</small>	23 D
24 Mo <small>4</small>	24 Do	24 Do	24 So	24 Di	24 Fi
25 Di	25 Fr	25 Fr	25 Mo <small>17</small>	25 Mi	25 S
26 Mi	26 Sa	26 Sa	26 Di	26 Do <small>Christi Himmelfahrt</small>	26 S
27 Do	27 So	27 So <small>Beginn der Sommerzeit</small>	27 Mi	27 Fr	27 M
28 Fr	28 Mo <small>Rosenmontag</small> <small>9</small>	28 Mo <small>13</small>	28 Do	28 Sa	28 D
29 Sa		29 Di	29 Fr	29 So	29 M
30 So		30 Mi	30 Sa	30 Mo <small>23</small>	30 D
31 Mo <small>5</small>		31 Do		31 Di	

© Kalenderpedia® www.kalenderpedia.de