

Sachgebiet:

BVerwGE: nein
Fachpresse: ja

Recht des öffentlichen Dienstes einschließlich des Beamten-
disziplinarrechts und des Dienstrechts der Soldaten sowie
des Rechts der Wehrpflichtigen und der Zivildienstpflichtigen

Sachgebietsergänzung:

Besoldungsrecht

Rechtsquelle/n:

BBesG	§ 1 Abs. 2 Nr. 4, § 2 Abs. 1, §§ 45, 46
BBG	§ 78
BGB	§§ 191, 195, 204 Abs. 1 Nr. 12
VwGO	§ 50 Abs. 1 Nr. 4, § 91

Titelzeile:

Zulage für die Wahrnehmung befristeter Funktionen

Stichworte:

Beamter; Bestandskraft; Unanfechtbarkeit; Zulage; höherwertige Funktion; Funkti-
onsamt; Statusamt; Befristung; Ermessensentscheidung; Verjährung; Verjährungs-
frist; Klageänderung; Klageerweiterung; Fürsorgepflicht; Schadensersatz; Vermö-
genslage.

Leitsatz:

Eine Zulage nach § 45 BBesG kann nur gewährt werden für die Wahrnehmung einer
höherwertigen, befristet bestehenden besonderen Aufgabe oder einer höherwertigen
Aufgabe, die zwar auf Dauer besteht, von dem Beamten aber regelmäßig nur für ei-
nen begrenzten Zeitraum wahrgenommen wird.

Urteil des 2. Senats vom 17. November 2017 - BVerwG 2 A 3.17





BUNDESVERWALTUNGSGERICHT

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

BVerwG 2 A 3.17

Verkündet
am 17. November 2017

als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

In der Verwaltungsstreitsache

hat der 2. Senat des Bundesverwaltungsgerichts
auf die mündliche Verhandlung vom 16. November 2017
durch den Vorsitzenden Richter am Bundesverwaltungsgericht Domgörgen
und die Richter am Bundesverwaltungsgericht Dr. von der Weiden, Dr. Hartung,
Dollinger und Dr. Günther

am 17. November 2017 für Recht erkannt:

Die Klage wird abgewiesen.

Die Klägerin trägt die Kosten des Verfahrens.

G r ü n d e :

I

- 1 Die Beteiligten streiten um die Gewährung einer Zulage gemäß § 45 Abs. 1 BBesG für den Zeitraum vom 1. Januar 2009 bis zum 31. Dezember 2013.
- 2 Die Klägerin ist im mittleren nichttechnischen Verwaltungsdienst des Bundesnachrichtendienstes (BND) tätig. Im Oktober 2009 wurde sie zur Regierungsobersekretärin (Besoldungsgruppe A 7 BBesO) befördert.
- 3 Im streitgegenständlichen Zeitraum hatte die Klägerin das Funktionsamt einer Bürosachbearbeiterin Dokumentation inne. Zugleich nahm sie innerhalb desselben Bereichs auch Aufgaben wahr, welche üblicherweise der Laufbahngruppe des gehobenen Dienstes zugeordnet sind.
- 4 Im Dezember 2014 beantragte die Klägerin zunächst die Bewilligung einer Zulage für die Wahrnehmung eines höherwertigen Amtes nach § 46 BBesG für den Zeitraum vom 1. März 2007 bis zum 31. Dezember 2013. Gegen den insofern ablehnenden Bescheid vom 5. November 2015 erhob sie Widerspruch, den sie im März 2016 wieder zurücknahm.

- 5 Mit Schreiben vom 16. Dezember 2015 beantragte die Klägerin eine Entscheidung über die Zahlung einer Zulage gemäß § 45 BBesG für die befristete Wahrnehmung einer herausgehobenen Funktion für den Zeitraum vom 1. Januar 2009 bis zum 31. Dezember 2013. Zur Begründung berief sie sich unter anderem darauf, dass sie neben den Aufgaben einer Bürosachbearbeiterin auch Aufgaben einer Sachbearbeiterin wahrnehmen müssen. Diese Aufgaben würden üblicherweise von Angehörigen des gehobenen Dienstes wahrgenommen.
- 6 Die Beklagte lehnte den Antrag mit Bescheid vom 15. Januar 2016 ab. Entsprechend den im Rundschreiben des Bundesministeriums des Innern (BMI) vom 25. September 2002 gemachten Vorgaben liege eine herausgehobene Funktion im Sinne des § 45 Abs. 1 BBesG nicht schon dann vor, wenn die Wertigkeit der übertragenen Tätigkeiten einem höheren als dem statusrechtlichen Amt des betroffenen Beamten zugeordnet seien. Die Vorschrift gelte vielmehr nur in zwei Fallkonstellationen, nämlich einerseits bei der Übertragung einer nur befristet angelegten, herausgehobenen Funktion und andererseits bei der Übertragung einer herausgehobenen Dauerfunktion, die üblicherweise nur befristet wahrgenommen werde. Diese Voraussetzungen seien bei der Klägerin nicht erfüllt.
- 7 Ihren Widerspruch begründete die Klägerin wie folgt: Sie habe im streitgegenständlichen Zeitraum im Prinzip durchgängig, gleichwohl immer wieder befristet, herausgehobene Funktionen übertragen bekommen. Die in dem Rundschreiben des BMI enthaltenen Fallbeispiele stünden nicht in Einklang mit dem Gesetz.
- 8 Zur Begründung ihres zurückweisenden Widerspruchsbescheids führte die Beklagte vertiefend aus, dass die Klägerin die von ihr wahrgenommene höhere Funktion nicht im Umfang eines Hauptamtes, sondern nur neben ihrer Tätigkeit als Bürosachbearbeiterin wahrgenommen habe. Eine Herauslösung aus der bisherigen organisatorischen Einbindung sei nicht erfolgt.
- 9 Die Klägerin vertieft im Klageverfahren ihr Vorbringen aus dem Vorverfahren. Mit Schriftsatz vom 13. November 2017 hat sie zudem angekündigt, hilfsweise Schadensersatz zu beantragen.

10 Die Klägerin beantragt,

den Bescheid des Bundesnachrichtendienstes vom 15. Januar 2016 und den Widerspruchsbescheid vom 14. Dezember 2016 aufzuheben und die Beklagte zu verpflichten, über den Antrag der Klägerin auf Zahlung einer Zulage gemäß § 45 BBesG für den Zeitraum 1. Januar 2009 bis 31. Dezember 2013 unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts erneut zu entscheiden,

hilfsweise

die vorbezeichneten Bescheide aufzuheben und die Beklagte zu verurteilen, an die Klägerin 23 516,56 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu zahlen,

und die Hinzuziehung eines Prozessbevollmächtigten im Vorverfahren für notwendig zu erklären.

11 Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

12 Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten wird Bezug genommen auf die Gerichtsakte sowie den beigezogenen Verwaltungsvorgang der Beklagten.

II

13 Die Klage, für die das Bundesverwaltungsgericht gemäß § 50 Abs. 1 Nr. 4 VwGO in erster und letzter Instanz zuständig ist, hat weder mit dem Hauptantrag (1.) noch mit dem Hilfsantrag (2.) Erfolg.

14 1. Der Hauptantrag ist zulässig (a), aber unbegründet (b).

15 a) Die Klage ist als Verpflichtungsklage gemäß § 42 Abs. 1 Alt. 2 VwGO zulässig. Der Zulässigkeit steht nicht entgegen, dass die einen Anspruch aus § 46 des Bundesbesoldungsgesetzes (BBesG) in der Fassung des Gesetzes zur

Modernisierung der Besoldungsstruktur (Besoldungsstrukturgesetz - BesStruktG) vom 21. Juni 2002 (BGBl. I S. 2138) ablehnende Entscheidung der Beklagten mit der Rücknahme des hiergegen gerichteten Widerspruchs durch die Klägerin unanfechtbar geworden ist. Denn diese Entscheidung betraf einen anderen Verfahrensgegenstand. Zwar regeln § 45 und § 46 BBesG jeweils die Gewährung einer Zulage aus Anlass des höherwertigen Einsatzes eines Beamten. Beide Ansprüche haben aber andere tatbestandliche Voraussetzungen und knüpfen damit an einem verschiedenen Lebenssachverhalt an. Außerdem begründet § 46 BBesG bei Vorliegen der tatbestandlichen Voraussetzungen einen gebundenen Anspruch, während § 45 BBesG eine Ermessensentscheidung der Behörde vorsieht und somit das Antragsbegehren ein anderes ist.

- 16 b) aa) Gemäß § 45 Abs. 1 Satz 1 BBesG kann ein Beamter oder Soldat außer in den Fällen des § 46 eine Zulage zu seinen Dienstbezügen erhalten, wenn ihm eine herausgehobene Funktion befristet übertragen worden ist. Dies gilt nach Satz 2 entsprechend für die Übertragung einer herausgehobenen Funktion, die üblicherweise nur befristet wahrgenommen wird.
- 17 Diese Vorschrift erfasst zum einen die Fälle, in denen der Beamte eine lediglich befristet bestehende besondere Aufgabe wahrnimmt, die außerhalb der in der Verwaltung sonst bestehenden Strukturen erledigt wird. Dies trifft insbesondere auf die Mitarbeit in einem besonderen Projekt zu, die finanziell honoriert werden soll. Zum anderen werden die Konstellationen erfasst, in denen zwar die mit besonderen Anforderungen und Belastungen verbundene dienstliche Aufgabe auf Dauer besteht, aber von einem Beamten regelmäßig nur für einen begrenzten Zeitraum wahrgenommen wird. Hier dient die Zulage insbesondere dazu, die Wahrnehmung von Aufgaben in politischen oder öffentlichkeitswirksamen Bereichen, wie z.B. die Tätigkeit in einem Stab, angemessen zu honorieren (BVerwG, Urteil vom 21. September 2017 - 2 C 61.16 - Rn. 19; vgl. BT-Drs. 14/6390, S. 16; Buchwald, in: Schwegmann/Summer, Besoldungsrecht des Bundes und der Länder, Band 1, Stand September 2016, § 45 BBesG Rn. 3 f.). Dass § 45 Abs. 1 Satz 1 BBesG nicht alle Fälle der befristeten Aufgabenwahrnehmung, sondern nur solche erfasst, in denen die Aufgabe selbst nur befristet besteht, ergibt sich zunächst aus der insoweit eindeutigen Überschrift der

Norm, welche von "befristeten Funktionen" spricht. Es folgt zudem aus dem systematischen Zusammenhang mit Satz 2 derselben Vorschrift. Dort werden herausgehobene Funktionen in den Anwendungsbereich der Norm aufgenommen, die üblicherweise nur befristet wahrgenommen werden. Hierzu gehören auch solche Funktionen, die auf Dauer bestehen (s.o.). Wenn aber bereits Satz 1 alle (Dauer-)Funktionen erfasste, die befristet vergeben werden, bestünde für Satz 2 kein Regelungsbedürfnis mehr.

- 18 Vor diesem Hintergrund ist das klägerische Vorbringen auch unzutreffend, die im Ergebnis richtige Bewertung der Beklagten beruhe allein auf dem Rundschreiben des BMI vom 25. September 2002 (D II 1 - 221 450 - 1/1), welches keine Grundlage im Gesetz oder in der amtlichen Begründung habe. Bereits die Interpretation des Gesetzes stützt nach den vorstehenden Ausführungen vollständig die Ablehnung der beantragten Zulage. Eines Rückgriffs auf das Rundschreiben des BMI hätte es hierzu nicht bedurft.
- 19 Die von der Klägerin wahrgenommenen Aufgaben, welche üblicherweise solche des gehobenen Dienstes sind, stellen keine befristeten Aufgaben dar; sie bestehen vielmehr dauerhaft. Die entsprechenden Funktionen werden auch nicht üblicherweise nur befristet vergeben. Beides hat auch die Klägerin nicht in Abrede gestellt.
- 20 Ohne dass dies hier noch von Bedeutung ist, stellt der Senat mit Blick auf das gegenteilige Vorbringen der Beklagten klar, dass die Zulagenberechtigung nach § 45 Abs. 1 BBesG nicht grundsätzlich dadurch ausgeschlossen ist, dass ein Beamter nur mit einem Teil seiner Arbeitskraft eine höherwertige Funktion und mit dem restlichen Teil eine seinem Statusamt entsprechende Funktion wahrnimmt. Den jeweiligen Anteil kann die nach § 45 Abs. 3 BBesG zuständige oberste Dienstbehörde bei Vorliegen der tatbestandlichen Voraussetzungen im Rahmen der von ihr zu treffenden Ermessensentscheidung auch hinsichtlich der Höhe der Zulage ("...bis zur Höhe des Unterschiedsbetrages...", § 45 Abs. 2 Satz 1 BBesG) angemessen berücksichtigen.

- 21 Ob die Voraussetzungen des § 46 BBesG, der auf den streitgegenständlichen Zeitraum noch hätte angewendet werden können, vorlagen, bedarf keiner abschließenden Klärung, weil die Klägerin den insoweit ablehnenden Bescheid hat unanfechtbar werden lassen. Anders als § 45 BBesG hätte die Norm jedenfalls nicht zur Voraussetzung gehabt, dass es sich bei der höherwertigen Aufgabe um eine befristete handeln muss.
- 22 bb) Der von der Klägerin geltend gemachte Anspruch war zudem bei Antragstellung im Dezember 2015 bereits überwiegend verjährt. Soweit keine besonderen Verjährungsregelungen vorhanden sind, unterliegen auch beamtenrechtliche Besoldungsansprüche grundsätzlich der Verjährung nach den Regelungen des Bürgerlichen Gesetzbuchs. In Ermangelung einer speziellen Regelung ist hier die allgemeine dreijährige Verjährungsfrist des § 195 BGB einschlägig. Gemäß § 199 Abs. 1 BGB beginnt die regelmäßige Verjährungsfrist mit dem Schluss des Jahres, in dem der Anspruch entstanden ist und der Gläubiger von den den Anspruch begründenden Umständen und der Person des Schuldners Kenntnis erlangt oder ohne grobe Fahrlässigkeit erlangen müsste. Nicht zu verlangen ist, dass der Gläubiger aus dieser Kenntnis bereits die richtigen Rechtsfolgerungen gezogen hat (BVerwG, Urteil vom 26. Juli 2012 - 2 C 70.11 - NVwZ 2012, 1472 Rn. 37).
- 23 Die Klägerin hat erst mit ihrem Antrag vom 16. Dezember 2015 gemäß § 204 Abs. 1 Nr. 12 BGB den Lauf der Verjährung gehemmt. Zu diesem Zeitpunkt waren Ansprüche, die den Zeitraum vor dem 1. Januar 2012 betrafen, bereits verjährt. Anhaltspunkte dafür, dass aufgrund einer verworrenen Rechtslage die Verjährungsfrist ausnahmsweise erst mit einer gerichtlichen Klärung der Rechtslage begonnen haben könnte (vgl. BVerwG, Urteil vom 26. Juli 2012 - 2 C 70.11 - NVwZ 2012, 1472 Rn. 37), bestehen nicht.
- 24 2. Der Hilfsantrag ist ebenfalls zulässig (a), aber unbegründet (b).
- 25 a) Die Erweiterung des Klagebegehrens um den hilfsweise geltend gemachten Schadensersatzanspruch stellt eine zulässige Klageänderung dar, weil sie jedenfalls sachdienlich ist (§ 91 Abs. 1 Alt. 2 VwGO). Mit ihr wird es möglich, den

zusammenhängenden Streitstoff innerhalb nur eines Gerichtsverfahrens zu klären. Die Klage ist als allgemeine Leistungsklage zulässig.

- 26 b) Die Voraussetzungen eines Schadensersatzanspruchs, welcher sich hier allein auf eine Verletzung der in § 78 BBG geregelten Fürsorgepflicht des Dienstherrn stützen könnte, sind nicht gegeben. Ein Schadensersatzanspruch des Beamten gegen den Dienstherrn setzt voraus, dass der Dienstherr eine ihm gegenüber dem Beamten obliegende Verpflichtung schuldhaft verletzt hat, diese Verletzung einen Schaden des Beamten verursacht hat und der Beamte es nicht schuldhaft unterlassen hat, den Schaden durch Gebrauch eines Rechtsmittels abzuwenden (BVerwG, Urteil vom 26. Januar 2012 - 2 A 7.09 - BVerwGE 141, 361 Rn. 15; Beschluss vom 3. November 2014 - 2 B 24.14 - Buchholz 232.0 § 78 BBG 2009 Nr. 1 Rn. 6).
- 27 Soweit die Klägerin anstrebt, über den Umweg einer Fürsorgepflichtverletzung materiell die Zulage zu erlangen, deren Voraussetzungen nach § 45 BBesG nicht gegeben sind, steht dem entgegen, dass die Fürsorgepflicht des Dienstherrn nicht über das hinausgeht, was dem Beamten durch spezialgesetzliche Regelung abschließend eingeräumt ist (BVerwG, Urteil vom 21. Dezember 2000 - 2 C 39.99 - BVerwGE 112, 308 <309 f.>). Da das Besoldungswesen, zu dem Zulagen gehören (§ 1 Abs. 2 Nr. 4 BBesG), abschließend durch den Gesetzgeber geregelt ist (§ 2 Abs. 1 BBesG), bleibt kein Raum, neben die gesetzlich geregelte Besoldung Fürsorgeansprüche zu stellen, die letztlich zu einem besoldungsgleichen Zahlungsanspruch führen.
- 28 Soweit die Klägerin eine Fürsorgepflichtverletzung dergestalt geltend machen sollte, dass sie über Jahre hinweg entgegen ihrem Statusamt der Besoldungsgruppe A 6 bzw. A 7 BBesO in bestimmtem Umfang Aufgaben hat wahrnehmen müssen, die dem gehobenen Dienst zugeordnet seien, kann offen bleiben, ob es ihr zum damaligen Zeitraum bereits zumutbar gewesen wäre, dies gegenüber dem Dienstherrn zu beanstanden (vgl. hierzu BVerfG, Kammerbeschluss vom 7. März 2013 - 2 BvR 2582/12 - NVwZ 2013, 1603 Rn. 23; BVerwG, Urteil vom 17. März 2016 - 2 C 2.15 - BVerwGE 154, 253 Rn. 19). Jedenfalls kann die Beklagte durch den höherwertigen Einsatz der Klägerin keinen Schaden bei

dieser verursacht haben. Denn hätte sie alternativ die Klägerin ihrem Statusamt entsprechend eingesetzt, wären in jedem Fall die Voraussetzungen der hier streitgegenständlichen Zulage nicht gegeben gewesen, sodass höhere Leistungen an die Klägerin ausgeschlossen gewesen wären. Die Vermögenslage der Klägerin hätte sich in diesem Fall nicht vorteilhafter dargestellt als es nun der Fall ist. Für die Annahme eines anderweitigen Schadens zu Lasten der Klägerin bestehen keine Anhaltspunkte; sie selbst hat solche auch nicht geltend gemacht.

29 Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 1 VwGO.

Domgörgen

Dr. von der Weiden

Dr. Hartung

Dollinger

Dr. Günther

B e s c h l u s s

vom 16. November 2017

Der Wert des Streitgegenstandes wird auf 23 516,56 € festgesetzt (§ 52 Abs. 3 GKG).

Domgörgen

Dr. Hartung

Dr. Günther