

über seinen eigenen Tatbeitrag hinaus an deren Aufklärung mitgewirkt haben. Wer aber seine Beamtenrechte auf Grund eines Strafurteils verloren hat, kann nicht auf die Wohltat einer Aufbesserung seiner Altersversorgung hoffen, falls er den „Verräter“ gespielt haben sollte.

Ein Aperçu am Rande: § 10 Abs. 6 Halbsatz 1 BDG verbietet Dienstherren im Bereich des Bundes, mit einem durch Disziplinarurteil aus dem Beamtenverhältnis entfernten Beamten ein neues Beamtenverhältnis einzugehen. Diese Regelung, rigoros wie sie ist, dürfte verfassungsrechtlicher Prüfung standhalten.<sup>83</sup> In Bezug auf Beamte, die ihre Beamtenrechte auf Grund des § 48 Satz 1 BBG durch Strafurteil eingebüßt haben, fehlt es jedoch an einem entsprechenden ausdrücklichen Verbot.<sup>84</sup>

## V. Schlussbetrachtung

Strafen wie auch Disziplinarmaßnahmen sind zu einem gut Teil, ja bevorzugt, auf Spezialprävention ausgerichtet. Trotz des Gleichklangs in so manchem Punkt driften beide Disziplinen aber immer weiter auseinander. Daher dürfte es an der Zeit sein,

sich entweder von dem Institut des Verlusts der Beamtenrechte, bezogen auf § 48 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 BBG, zu verabschieden oder den Verlust erst mit Freiheitsstrafe wegen vorsätzlicher Tat von mindestens zwei Jahren eintreten zu lassen.<sup>85</sup> Der Überprüfung im Sinne einer Revision bedürfen aber auch die disziplinarrechtlichen Ahndungsverbote wegen Verhängung einer Strafe und wegen Zeitablaufs, vor allem bezogen auf die Zurückstufung.

83) Vgl. *Juncker*, Saarländisches Beamtenrecht, Teil B, § 10 SDG, Anm. 9; *Hummel* in: Köhler/Ratz (Fn. 36), § 10, Rn. 13, will die Regelung korrigierend in dem Sinne auslegen, dass sie in außergewöhnlichen Ausnahmefällen nicht gilt; *Lemhöfer*, RiA 2002, S. 53 (56), argwöhnt, die Regelung könne mit dem Recht auf gleichen Zugang zu öffentlichen Ämtern unvereinbar sein.

84) Vgl. aber § 14 Abs. 1 Nr. 2 BBG, wonach jede Ernennung zum Beamten Würdigkeit voraussetzt.

85) Dies geschähe in Angleichung an die äußerste Grenze der Strafaussetzung zur Bewährung und an den Verlust der Rechte als Ruhestandsbeamter nach § 59 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 Buchst. a BeamtVG.

# „Sonderprogramm München“ – lebenslang München für Teile des mittleren Polizeivollzugsdienst?

## Ein Blick in das beamtenrechtliche „Horrorzenario“ vergangener Zeit<sup>1</sup> – zugleich eine Besprechung des Beschlusses des Verwaltungsgerichtshof München vom 3.6.2008 – 3 B 06.2325

Prof. Dr. Heinrich Amadeus Wolff

*Der Freistaat Bayern hat größte Probleme bei der Personalgewinnung im Bereich des mittleren Polizeivollzugsdienstes der Landeshauptstadt München. Die Ursachen dürften vielfältig sein, liegen aber zumindest auch in den deutlich überdurchschnittlichen Lebenshaltungskosten in der Hauptstadt. Der Freistaat versuchte in einer Zeit, in der das Besoldungsrecht auch für Landesbeamte unter die Rahmengesetzgebung fiel, dieses Problem u. a. dadurch zu bewältigen, dass sich junge Bewerber für den Polizeivollzugsdienst verpflichteten, längerfristig in München „Dienst“ zu tun, wobei unter „längerfristig“ eine Zeitlang „lebenslang“ verstanden wurde. Diese Rechtsauffassung hat der Freistaat mittlerweile aufgegeben, jedoch bleiben die Verpflichtungserklärungen als solche soweit ersichtlich bestehen und damit auch die mit ihnen zusammenhängenden Rechtsfragen.*

### I. Das Sonderprogramm München

Bewerber für den Polizeivollzugsdienst in Bayern haben die Wahl, ob sie sich für die „Rangliste München“ oder die „Rangliste Bayern“ bewerben. Bei der „Rangliste München“ ist das Polizeipräsidium München (Art. 4 Abs. 2 Nr. 1 BayPOG) die Einstellungsbehörde und nicht – wie sonst – die Bayerische Bereitschaftspolizei (vgl. § 8 und § 5 Abs. 2 BayLbVPol).<sup>2</sup>

Die Bewerber auf die Rangliste München können einen gewissen Vorteil für die Einstellung zum Anwärterdienst erlangen, etwa indem bei ihnen leichter als bei sonstigen Bewerbern eine Ausnahme vom Einstellungshöchstalter gemacht wird (vgl. § 8 BayLbVPol, dagegen § 5 Abs. 1 S. 2 BayLbVPol – Sonderprogramm München). Dieser Unterschied kann, muss aber nicht, weiter dazu führen, dass Bewerber der Rangliste München einen Anwärterplatz mit einer Abschlussnote der Eingangsprüfung erhalten, mit der sie ihn bei der Rangliste Bayern nicht erhalten hätten. In den letzten Jahren waren die erforderlichen Notendurchschnitte bei beiden Ranglisten fast identisch.

Auf die Rangliste München kommen diejenigen, die sich ausdrücklich auf diese Liste bewerben und diese Präferenz bis zur Ernennung nicht zurückziehen. Zusätzlich muss eine sogenannte Einverständniserklärung oder Verpflichtungserklärung unterschrieben werden, in der der Anwärter sinngemäß seine Bereitschaft bekundet, langfristig in dem Polizeipräsidium München Dienst tun zu wollen und versichert, mit der Be-

1) Der Autor hat für die Deutsche Polizeigewerkschaft in einem Musterverfahren – noch in der behördlichen Rechtsschutzphase – eine Polizeibeamtin vertreten und zu der Zulässigkeit der lebenslangen Verweildauer in grundsätzlicher Weise im Ergebnis ablehnend Stellung genommen. In unmittelbarem zeitlichem Zusammenhang zu der Stellungnahme änderte der Dienstherr seine Rechtsauffassung, und gab die Auslegung – „längerfristig“ sei im Sinne von „lebenslanglich“ zu verstehen –, auf. Die folgenden Überlegungen beruhen zum Teil auf dieser Stellungnahme, sind mit dieser aber nicht identisch.

2) S. zum Unterschied zwischen Landespolizei und Bereitschaftspolizei *Gallwas*, in: *Gallwas/Wolff*, Bayerisches Polizei- und Sicherheitsrecht, 3. Aufl. 2004, Rn. 134.

schränkung der Bewerbung auf das Polizeipräsidium München einverstanden zu sein.

Bei der Frage, was es heißt, „langfristig in der Polizeidirektion“ in München Dienst zu tun, gab es folgende Entwicklung. Ursprünglich war mit „langfristig“ wohl der Zeitraum von drei Jahren, dann von fünf Jahren, später von zehn Jahren und ab 1999 lebenslänglich gemeint. Im Jahr 2008 wurde die Auslegung wieder dahin geändert, dass die dauerhafte Dienstzeitverpflichtung sich regelmäßig auf mindestens zehn Jahre ab Einstellung belaufe. Weitere Entschärfung wird in der Zukunft die neu eingeführte Ballungsraumzulage bringen (Art. 97 BayBG).

Maßgeblich für die Aufgabe des unhaltbaren Modells „lebenslang München“ war auch die Vorwirkung einer Berufungsentcheidung des Verwaltungsgerichtshofs München vom 3.6.2008 (Az: 3 B 06.2325). Der dort zugrundeliegende Fall wies die Besonderheit auf, dass die Anwärterin zum Zeitpunkt der Abgabe der Verpflichtungserklärung minderjährig war und die Eltern zwar ihr Einverständnis zur Bewerbung überhaupt, nicht aber gesondert zu der Verpflichtungserklärung abgegeben hatten. Der VGH sah daher die Verpflichtungserklärung als nicht wirksam an.

Die Verpflichtungserklärungen haben folgende Konsequenzen für die Betroffenen: Ein Vollzugsbeamter, der in diesem Verfahren eingestellt wurde, wird innerhalb der Laufzeit der dauerhaften Dienstzeitverpflichtung grundsätzlich nur aus dienstlichen Gründen aus München wegversetzt; eine Versetzung aus privaten Gründen scheidet faktisch, zumindest innerhalb der Laufzeit der Verweildauer, aus. Er hat in den Augen der Dienststelle keinen Anspruch auf Gleichbehandlung hinsichtlich der Versetzungspraxis mit Bewerbern, die über die „normale“ Bewerberliste eingestellt wurden.

Die rechtliche Qualifizierung dieser Verwaltungspraxis ist alles andere als einfach. Eine zentrale Rolle nimmt dabei die Frage ein, welche rechtliche Qualität das geschilderte Einverständnis besitzt.

## II. Die Qualifizierung der Einverständniserklärung

### 1. Die Qualifizierung als Verzichtungsvertrag

#### a) Allgemein

Die abgegebenen Erklärungen könnten zunächst als ein Verzichtungsvertrag anzusehen sein. Ein Verzicht im öffentlichen Recht ist nur rechtmäßig, wenn (a) die Verzichtserklärung tatsächlich frei abgegeben wurde und hinreichend bestimmt ist und (b) die betroffenen Rechtspositionen disponibel ist.<sup>3</sup>

#### b) Disponible Rechtspositionen

##### aa) Mögliche Rechtspositionen

Nicht ganz eindeutig ist, auf welche Rechtspositionen die betroffenen Beamten verzichtet haben könnten. In Betracht kommt zunächst das Recht, Anträge auf Versetzung aus persönlichen Gründen gem. Art. 48 Abs. 1 S. 1 Va. 1 BayBG (Art. 34 Abs. 1 S. 1 Va. 1 BayBG a.F.) zu stellen oder ihr subjektives Recht aus dieser Norm, das den Dienstherrn verpflichtet, bei der Versetzungsentscheidung auch auf ihre persönlichen Interessen zu achten.

##### bb) Enger Anwendungsbereich der Verzichtsmöglichkeiten im Beamtenrecht

Ein Verzicht im Beamtenrecht ist zwar nicht von vornherein ausgeschlossen, aber dennoch eng begrenzt. Dies liegt insbe-

sondere an dem weiten Anwendungsbereich des Gesetzesvorbehalts im Beamtenrecht,<sup>4</sup> aus dem ein weitgehendes Verbot folgt. Ein Vertrags- und, daraus abgeleitet, auch ein Verzichtsverbot gilt zunächst im Besoldungs- und Versorgungsrecht.<sup>5</sup>

Bei Fürsorgeleistungen mag ein Verzicht zwar nicht von vornherein in gleicher Strenge ausgeschlossen sein, da diese Einzelleistungen i. d. R. antragsabhängig sind. Die Pflicht, über einen Antrag auf Versetzung überhaupt zu entscheiden und in diese Entscheidung auch die persönlichen Verhältnisse des Beamten einfließen zu lassen, stellt eine Folgerung aus dem Fürsorgeprinzip dar.

Auf eine Rechtsposition, die antragsabhängig ist, kann der Beamte zumindest faktisch insofern verzichten, als er den erforderlichen Antrag nicht stellt. Eine rechtliche Verpflichtung, einen solchen Antrag nicht zu stellen, bzw. ein Verzicht auf die einfachgesetzlich gewährte Position ist demgegenüber allenfalls in engen Grenzen zulässig.

#### cc) Kein dauerhafter Verzicht auf das subjektive Recht auf Berücksichtigung der eigenen Belange im Rahmen der Ermessensentscheidung

Zunächst steht schon die eigene ratio des Fürsorgeprinzips einem langfristigen Verzicht auf die von ihm vermittelten Rechtspositionen entgegen. Das Fürsorgeprinzip ist keine soziale Wohltat des Dienstherrn, sondern ein Rechtsprinzip, das auch die Aufgabe hat, Härten abzumildern, die durch die Geltung anderer Rechtsprinzipien entstehen.<sup>6</sup> Durch die beamtenspezifischen Prinzipien, insbesondere durch die Gehorsamspflicht, das Prinzip der Lebenslänglichkeit, die Treuepflicht und die Weisungsabhängigkeit des Beamtenrechtsverhältnisses können Belastungen beim betroffenen Beamten entstehen, die rechtlich durch das Fürsorgeprinzip abgefedert werden. Die Möglichkeit, einen Versetzungsantrag allein aus persönlichen Gründen zu stellen, bildet einen wesentlichen Ausschnitt aus dem Fürsorgeprinzip.<sup>7</sup> Es ist ein Recht des Beamten, das seinen Grund in den Besonderheiten des Beamtenrechts findet. Die Bedeutung des Antragsrechts gilt vor allem in den Bereichen, in denen der Staat eine Monopolstellung an Berufsmöglichkeiten besitzt. Der Dienstort beschränkt den Beamten ganz wesentlich in seiner persönlichen Entfaltung. Der Dienstherr kann daher seine Pflicht, in jedem einzelnen Fall zu prüfen, ob nicht vorliegend eine Versetzung ohne Beeinträchtigung von dienstlichen Belangen möglich ist, nicht aufgeben.<sup>8</sup> Sie ist zu stark mit der Rechtsnatur des Beamtenrechtsverhältnisses verbunden.

Das Fürsorgeprinzip verlangt gerade danach, dass der Dienstherr sich um Lösungen für Entwicklungen bemüht, die beim Eintritt ins Beamtenverhältnis unabsehbar sind. Bei einer Entwicklung, die bei Abgabe einer Verzichtserklärung auf Fürsorgeleistungen nicht absehbar war, kann der Rückgriff auf das Fürsorgeprinzip weder vertraglich noch gesetzlich ausgeschlossen werden. Auch der Gesetzgeber wäre nicht in der Lage anzu-

3) *Stelkens/Sachs*, in: *Stelkens/Bonk/Sachs*, VwVfG, 7. Aufl. 2008, § 53, Rn. 29 ff.; *Kopp/Ramsauer*, VwVfG, 10. Aufl. 2008, § 53, Rn. 50 ff.

4) *S. Kempen*, ZBR 2006, S. 145, 148; *Summer*, DÖV 2006, S. 249, 250; *Wolff*, ZBR 2006, S. 331 ff.

5) § 3 Abs. 2 BeamtVG – dazu: *BVerfG* (Kammer), NVwZ 2007, S. 802 ff.

6) *S. dazu Wichmann/Langer*, Öffentliches Dienstrecht, 6. Aufl. 2007, Rn. 236 ff.; *Schnellenbach*, Beamtenrecht in der Praxis, 6. Aufl. 2005, Rn. 354 ff.

7) *S. nur Battis*, BBG, 3. Aufl. 2004, Rn. 15.

8) VGH München, Beschluss vom 3.6.2008 – 3 B 06.2325, (juris Rn. 58) = ZBR 2009, S. 310 (in diesem Heft).