

BBesG; allerdings ergeben sich aus der obligatorischen Anerkennung von Vordienstzeiten gem. § 28 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 BBesG quasi uno actu Korrekturen nach oben. Erkennbar anders ist nach § 27 Abs. 2 ÜBesG NRW vorzugehen. Frühere Dienstzeiten bei anderen Dienstherrn werden hiernach nämlich – trotz des in diesem Fall irreführenden Hinweises gem. § 27 Abs. 1 S. 1 letzter Halbs. ÜBesG NRW – nicht nach der Anrechnungsregel des § 28 ÜBesG NRW „anerkannt“, sondern führen gem. § 27 Abs. 2 S. 4 ÜBesG NRW zu einer „Vorverlegung des Beginns des Stufenaufstiegs“. Unproblematisch wirkt dies in all jenen Fällen, bei denen wegen der sich verändernden Amtsbezeichnung gem. § 15 Abs. 1 LBG NRW eine erste Ernennung im Geltungsbereich des ÜBesG NRW vorgenommen wird. Schwierigkeiten ergeben sich dann, wenn bei gleichbleibender Amtsbezeichnung eine systemübergreifende Zuversetzung keine allein auf § 15 Abs. 1 LBG NRW zu stützende Ernennungsnotwendigkeit beim neuen Dienstherrn in NRW auslöst.<sup>53</sup> Folgt man hier der These *Summers*, löst der Besoldungspluralismus im Gefolge der Föderalismusreform I bei jeder systemübergreifenden Versetzung eine Ernennungsnotwendigkeit gem. § 8 Abs. 1 Nr. 3 BeamtStG aus. Denn die landesspezifischen Besoldungssysteme führen beim Wechsel über Landesgrenzen nahezu zu zwangsläufig zu einem „anderen Grundgehalt“ i. S. d. Vorschrift<sup>54</sup>. Die referierte Auffassung verkürzt indes den Begriff des „Grundgehalts“ unzulässig auf den eines „Grundgehaltsbetrages“, wie ihn etwa § 27 Abs. 2 S. 1 ÜBesG NRW verwendet. Obgleich das finanzielle Dienstrecht mit der Neuordnung der Gesetzgebungskompetenzen an Begriffsschärfe (besser: –verbindlichkeit) verloren hat<sup>55</sup>, meint der Begriff des Grundgehalts nicht einen monetär ausweisbaren Betrag. Vielmehr ergibt sich aus §§ 19 Abs. 1 BBesG, 19 Abs. 1 ÜBesG NRW ein enger, begriffsformender Zusammenhang von Grundgehalt und Besoldungsgruppe. Ebenfalls von Bedeutung dürfte sein, dass im Besoldungsrecht auch zwischen der „Bestimmung“ des Grundgehalts (§ 19 Abs. 1) und seiner „Bemessung“ (§ 27 Abs. 1) unterschieden wird. Dem Begriff werden also mehrere Dimensionen unterlegt. Im statusrechtlichen Sinne steht der Zusammenhang mit der Besoldungsgruppe (vgl. insbes. § 18 S. 2 BBesG) im Vordergrund und ermöglicht so i. V. m. Laufbahn(-gruppe) und Amtsbezeichnung die statusrechtliche Bestimmung des Amtes. Im (rein) besoldungsrechtlichen Sinne meint Grundgehalt dagegen den jeweiligen Tabellenwert ohne weitere Besoldungselemente, insbesondere Zulagen<sup>56</sup>. In der Folge sind die betragsmäßig inzwischen völlig inhomogenen „Grundgehälter“ für eine statusrechtliche Zuordnungsfrage irrelevant. Vielmehr ist für ein statusrechtliches Verständnis des „Grundgehalts“ die innegehabte Besoldungsgruppe zur Bestimmung mit hinzu zu zie-

hen. Erst wenn sich danach gleichwohl Unklarheiten ergeben, bedarf es der rechtssichernden Klarstellungsfunktion der Ernennungs-Zuversetzung folgt daraus für § 27 Abs. 2 ÜBesG NRW, dass entgegen der Systematik der Norm eine Stufenfestsetzung auch ohne „erste Ernennung“ zu erfolgen hat<sup>58</sup>. Vermeidbar gewesen wären diese Unklarheiten bei einer (naheliegenden) Übertragung des bundesbesoldungsrechtlichen Regelungskonzepts der §§ 27, 28 BBesG (s. o.).

## VI. Ausblick

Der nunmehr in NRW erfolgte „Systemwechsel“ im Besoldungsrecht war in mehrfacher Hinsicht überfällig. Zum einen benötigte das Land fast sieben Jahre, um die in der Föderalismusreform I „erstrittenen“ Kompetenzen auch tatsächlich zu nutzen. Dass hierbei dann kaum eigene gestalterische Akzente gesetzt wurden, steht auf einem anderen Blatt. Zum anderen drohte die europarechtlich veranlasste Entwicklung zur zulässigen Differenzierung nach dem Alter dem noch am überkommenen Stufenkonzept orientierten NRW-Besoldungsrecht eine wesentliche rechtliche Grundlage zu entziehen. Fast wie Ironie erscheint es da, dass in engem zeitlichem Zusammenhang mit dem Inkrafttreten des neuen NRW-Rechts die europäische Rechtsentwicklung bereits neue „Wendungen“ (gemeint ist die Europarechtsfestigkeit des Überleitungsrechts) nimmt. Für die Alltagspraxis bedeutet die Umstellung, weniger die bloße Überleitung, einen nicht zu unterschätzenden Mehraufwand bei der Stufenfestsetzung, weil die in der überwiegenden Zahl der Fälle lediglich eindimensionale Anknüpfung am Lebensalter wegfällt. An ihre Stelle treten nicht zu unterschätzende Subsumtions- und Wertungsfragen bei der Anerkennung von Vordienstzeiten, die in den Personalstellen oftmals unter den Bedingungen eines Massengeschäfts zu bewältigen sind. Die zuständigen Stellen innerhalb der Landesregierung bleiben aufgefordert, die weitere Entwicklung sorgfältig evaluierend und notfalls korrigierend zu begleiten. Auf die eine oder andere bereits jetzt als notwendig erkannte Korrektur wurde hingewiesen.

53) Diese Konstellation [übersieht offenkundig Rd. Erl. des FM NRW (Fn. 51).

54) *Summer* (Fn. 52), S. 73 m. w. N.

55) Dazu schon *Ziekow*, PersV 2008, S. 344 (348); auch *Kathke* (Fn. 3).

56) So wohl auch *Kathke* in: Schütz/Maiwald, § 15 LBG NRW, Rn. 7; *ders.* (Fn. 3), S. 145.

57) Vgl. insges. auch *Schrappner/Günther* (Fn. 2), § 15 LBG, Rn. 3 f.

58) So wohl auch – i. E. – Rd. Erl. des FM NRW (Fn. 51); zum VA-Charakter der Festsetzung vgl. *Leppke* (Fn. 1), S. 325.

# Die Rechtstellung des Beamten – Eine strukturelle Analyse der beamtengesetzlichen Beamtenrechte

Dr. Harald Steiner

*Der Beitrag widmet sich dem das Beamtenverhältnis – neben der Pflichtenstellung des Beamten – mitbestimmenden Aspekt der Rechte des Beamten. Er setzt sich mit der in den einschlägigen Beamtengesetzen statuierten Aufzählung der Beamtenrechte auseinander und gibt dieser Rechte-Enumeration ein Strukturgerüst, indem er an Hand von Strukturklassen ihre Strukturelemente herausstellt.*

## I. Ausgangslage

Das Beamtenverhältnis und die sich hieraus ergebende Rechtsstellung des Beamten werden – wie sich aus der Gesetzessystematik ergibt<sup>1</sup> – in erster Linie von den beamtengesetzlichen Beamtenpflichten bestimmt. Die unlösbar damit verbundene

1) S. *Kunig*, Das Recht des öffentlichen Dienstes, in: Schoch (Hrsg.), Besonderes Verwaltungsrecht, 15. Aufl. 2013, Rn. 131.

zweite Determinante stellen die in den Beamtengesetzen normierten Beamtenrechte dar (§§ 78 ff. BBG, §§ 43 ff. BeamStG und die entsprechenden Ländervorschriften), die keine Privilegien, d. h. unverdiente Vorteile, sondern aus dem Beamtenverhältnis entspringende Ansprüche des Beamten sind.<sup>2</sup> Die beamtengesetzliche Rechte-Enumeration des Abschnitts 6, Unterabschnitt 1 des BBG und des Abschnitts 6 des BeamStG, die auch als Katalog bezeichnet werden kann<sup>3</sup>, setzt sich aus folgenden aneinandergereihten Klauseln zusammen: Fürsorgeklausel (§ 78 S. 1 BBG; § 45 S. 1 BeamStG), Schutzklausel (§ 78 S. 2 BBG; § 45 S. 2 BeamStG), Mutterschutzklausel (§ 79 Abs. 1 Nr. 1 BBG; § 46 BeamStG), Elternzeitklausel (§ 79 Abs. 1 Nr. 2 BBG), Jugendarbeitsschutzklausel (§ 79 Abs. 2 BBG), Beihilfeklausel (§ 80 BBG), Reisekostenklausel (§ 81 BBG), Umzugskostenklausel (§ 82 BBG), Trennungsgeldklausel (§ 83 BBG), Jubiläumszuwendungsklausel (§ 84 BBG), Dienstzeugnis-klausel (§ 85 BBG), Amtsbezeichnungsklausel (§ 86 BBG), Teilzeitbeschäftigungsklausel (§ 43 BeamStG), Erholungsurlaubs-klausel (§ 44 BeamStG).

Die Gesetzgeber haben – mit Ausnahme der zuerst erfolgten Nennung der Beamtenpflichten (s. o.) und der standortmäßigen „Spitzenstellung“ der Fürsorge- und Schutzklausel zu Beginn des Rechtekatalogs (vgl. näher Tz. II. 2) – diese Klauseln schlicht nebeneinandergestellt, ohne dass eine Struktur zu erkennen ist, die das Verhältnis und eine Verknüpfung der Klauseln untereinander oder eine Gliederung, Klassifizierung bzw. Systematisierung der Beamtenrechte aufzeigt. Zu diesen einzelnen Beamtenrecht-klauseln liegen allerdings umfangreiche Erläuterungen des Schrifttums und Entscheidungen der Rechtsprechung vor, in denen auch Gliederungen und Vernetzungen der Beamtenrechte und ihrer Klauseln vorgenommen werden und zum Ausdruck kommen. So werden die Beamtenrechte z. B. im Rahmen einer Systematisierung in das umfassende Fürsorge- und Schutzrecht, in nichtvermögenswerte und vermögenswerte Rechte eingeteilt<sup>4</sup> und dem Recht auf Fürsorge und Schutz, d. h. der Fürsorge- und Schutzklausel wegen ihrer gesetzsystematischen Stellung an der Spitze der Beamtenrechte und ihrer Gestaltung als Generalklausel, ein zentraler Stellenwert – auch für andere Beamtenrechte – beigemessen.<sup>5</sup>

Indes liegen – soweit ersichtlich – noch keine Untersuchungen vor, die in besonderer Weise und weitergehend die Struktur dieser Beamtenrechte in den Blick nehmen und einen gesamtstrukturellen Überblick über den beamtengesetzlichen Rechtekatalog, dessen Strukturlinien sowie die Zusammenhänge der einzelnen Klauseln miteinander schaffen, um auf diese Weise eine Beschreibung der Konfiguration der genannten Rechte-klauseln und des –katalogs zu erreichen.

Die Abhandlung versucht daher, diesen Betrachtungswinkel aufzugreifen und das Rechtsphänomen dieses Rechtekatalogs zu analysieren, indem sie diesen Rechtsklauseln ein Strukturgerüst „einzieht“ und an Hand dessen Strukturklassen als Parameter die einzelnen Strukturelemente dieses Rechtskomplexes herausarbeitet. Als solche Strukturklassen bieten sich – um eine möglichst breit angelegte Gesamtschau dieser Klauseln herzustellen – an: Reichweite, Gestaltung, Systematik, Konkretisierungen und Funktionen der Rechteklauseln.

## II. Struktureller Rahmen

### 1. Strukturklasse: Reichweite

Der beamtengesetzliche Katalog der Beamtenrechte nach § 78 BBG bis § 86 BBG (§ 43 BeamStG bis § 53 BeamStG) stellt ein wesentliches Segment der Rechte des Beamten dar. Der Rechtekatalog begründet allerdings nicht allein die dem Beamten zustehenden Rechte. Dessen Ansprüche gehen über die im Rechtekatalog angelegten Klauseln hinaus. Die sich aus dieser beamtengesetzlichen Aufzählung ergebenden Beamtenrechte sind nicht abschließend und erschöpfend.<sup>6</sup> Allerdings sind die katalogisierten Beamtenrechte „dem Grunde nach gesetzlich zwingend und abschließend festgelegt mit der Folge, dass sie weder durch Vereinbarung noch durch einseitigen Akt des Dienstherrn oder gar durch bloße Erklärung des Beamten abbedungen, in ihrem Inhalt verändert oder durch gesetzlich nicht vorgesehene Rechte ergänzt werden können, soweit dies nicht ausnahmsweise gesetzlich zugelassen ist.“<sup>7</sup>

Beamtenrechte folgen darüber hinaus auch aus den Grundrechten, die grundsätzlich auch im Beamtenverhältnis gelten<sup>8</sup> (z. B. aus Art. 5 Abs. 1 GG das Recht zur aktiven politischen Betätigung und aus Art. 9 Abs. 1 GG das Recht zur aktiven gewerkschaftlichen Betätigung<sup>9</sup>), aus dem Unionsrecht (z. B. aus der EG-Antidiskriminierungsrichtlinie – RL 2000/78/EG<sup>10</sup> – und der EMRK<sup>11</sup>), aus den Pflichtenklauseln der Beamtengesetze<sup>12</sup> (z. B. aus der Remonstrationsklausel (§ 63 Abs. 2 BBG, § 36 Abs. 2 BeamStG) das Recht zu remonstrieren, aus der Mehrarbeitsklausel (§ 88 S. 2 BBG) das Recht auf Dienstbefreiung wegen Mehrarbeit, aus der Dienstkleidungsklausel (§ 74 BBG) das Recht auf Dienstkleidung, aus der Geschäftsführungsklausel (§ 66 BBG, § 39 BeamStG) das Recht auf Amtsausübung, aus der Nebentätigkeitsklausel (§ 99 BBG, § 40 BeamStG) das Recht auf Ausübung einer Nebentätigkeit) und aus anderen beamtengesetzlichen Bestimmungen<sup>13</sup> (z. B. das Recht auf richtige dienstliche Beurteilung (§ 21 BBG), auf Einsicht in die Personalakte (§ 110 BBG), auf Entlassung (§ 33 Abs. 1 BBG, § 23 Abs. Nr. 4 BeamStG) und das Antrags- und Beschwerderecht (§ 125 BBG) sowie das Klagerecht (§ 125 BBG, § 54 BeamStG)). Zudem ergeben sich Rechte des Beamten – was die detaillierte Regelung nach Voraussetzung und Umfang betrifft – über beamtengesetzliche Verweisungsklauseln aus Rechtsvorschriften außerhalb der Beamtengesetze, z. B. aus dem Mutterschutzgesetz, Bundeseltern-geld- und Elternzeitgesetz, Jugendarbeitsschutzgesetz (§ 79 BBG), aus der Beihilfeverordnung (§ 80 Abs. 4 BBG), oder direkt aus Gesetzesmaterien beamtenrechtlichen Inhalts, z. B. das Recht auf Besoldung und Versor-

2) S. auch *Baßlsperger*, Einführung in das neue Beamtenrecht, 2009, S. 253.

3) Vgl. *Kunig* (Fn. 1), Rn. 131, 151.

4) S. *Kienzler*, Beamtenrecht, 2002, S. 202; *Baßlsperger* (Fn. 2), S. 275; *Leppke*, Beamtenrecht, 11. Aufl. 2011, Rn. 212 ff., 237 ff.

5) Vgl. näher *Battis*, BBG, 4. Aufl. 2009, § 4, Rn. 4; *Kunig* (Fn. 1), Rn. 151 f.; *Weiß/Niedermaier/Summer/Zängl*, BayBG (alt), Art. 86, Erl. 1; *Hampel*, in: Fürst, GKÖD I, BBG, L vor § 60, Rn. 3; *Baßlsperger* (Fn. 2), S. 254; *Kienzler* (Fn. 4), S. 203; Metzler-Müller/Rieger/Seeck/Zentgraf, BeamStG, 2010, § 45, Erl. 1.

6) S. *Hampel*, in: Fürst (Fn. 5), L vor § 60, Rn. 1; *Weiß/Niedermaier/Summer/Zängl* (Fn. 5), Art. 85, Erl. 3; *Scheerbarth/Höffken/Bauschke/Schmidt*, Beamtenrecht, 6. Aufl. 1992, S. 437; *Wiese*, Beamtenrecht, 3. Aufl. 1988, S. 174; *Hilg*, Beamtenrecht, 3. Aufl. 1990, S. 318; *Kienzler* (Fn. 4), S. 202; *Behrens*, Beamtenrecht, 2. Aufl., 2001, S. 83.

7) So *Plog/Wiedow*, BBG, § 78, Rn. 1; BBG (alt), vor § 79.

8) Vgl. *Werres*, Beamtenverfassungsrecht, 2011, Rn. 197, 209 ff.; *Wiese* (Fn. 6), S. 23; *Kienzler* (Fn. 4), S. 43; *Peine/Heinlein*, Beamtenrecht, 2. Aufl., 1999, S. 29; *Weiß/Niedermaier/Summer/Zängl* (Fn. 5), Art. 2 Erl. 34.

9) Vgl. näher *Scheerbarth/Höffken/Bauschke/Schmidt* (Fn. 6), S. 454. 10) ABl. L 303, S. 16.

11) Transformiert durch Gesetz vom 7.8.1952 (BGBl. II, S. 685, 953); zum Streikrecht für Beamte in privaten Einrichtungen und Lehrer: *Werres* (Fn. 8), S. 57 f.; 238 ff. m. w. N.

12) S. *Scheerbarth/Höffken/Bauschke/Schmidt* (Fn. 6), S. 437; *Hilg* (Fn. 6), S. 391 m. w. N.

13) Vgl. *Plog/Wiedow* (Fn. 7), vor § 79.