

Stellungnahme

zum Entwurf eines Dienstrechtsneuordnungsgesetzes (Drs. 16/7076 v. 12.11.2007)

- Anhörung des Innenausschusses des Deutschen Bundestages
am 7. April 2008 –

A. Allgemeines zum Gesetzentwurf

I. Eingangsstatement

1. Der Gesetzentwurf fügt sich in die Bestrebungen ein, das Recht des öffentlichen Dienstes zu „modernisieren“, d.h. Normen aufzuheben, die sich als unzweckmäßig, „bürokratisch“ oder leistungshemmend erwiesen haben, und an ihre Stelle Regelungen zu setzen, die auf Veränderungen im Anforderungsprofil des öffentlichen Dienstes und in seinen tatsächlichen gegenwärtigen Arbeitsbedingungen besser eingehen. Ein Dienstrechtsbereinigungsgesetz ist aber auch schon deshalb erforderlich, weil die Gesetzgebungskompetenz für wesentliche Teile des Beamtenrechts auf die Länder übergegangen ist.

2. Die Ziele, die mit dem Gesetzentwurf verfolgt werden (s. Vorblatt und Begründung S. 170), sind selbstverständlich zu unterstützen. So ist es in der Tat dringend wünschenswert, dass das Leistungsprinzip verstärkt zur Geltung gebracht und damit die Leistungsfähigkeit des öffentlichen Dienstes für die Bürger gestärkt wird. Es ist auch angebracht, die „Wettbewerbsfähigkeit“ des öffentlichen Dienstes zu verbessern, d.h. dem Staat hochqualifizierten Nachwuchs zu sichern – die Lage wird nicht auf Dauer so günstig bleiben wie sie derzeit ist. Durch ein modernes Personalmanagement (das freilich im Entwurf nicht angesprochen ist), kann und muss die „Ressource Personal“ besser – und zugleich zu größerer Zufriedenheit der betroffenen Menschen – genutzt werden. Schließlich ist es auch zwingend nötig, „die Beamtenversorgung langfristig zu sichern“ sowie „aufwendige Bürokratie und Regelungsdichte“ zu vermeiden. Die Regelungsdichte des geltenden Rechts muss verringert werden.

3. Diese Ziele können mit den konkreten Neuregelungen, die der Entwurf bringt, nur teilweise erreicht werden. Die besonders wichtigen Normen über das Laufbahnrecht und die leistungsorientierten Bezahlungselemente bleiben deutlich hinter dem Notwendigen zurück. Das Ziel, den Wechsel von Beschäftigten aus dem öffentlichen Dienst in die Wirtschaft oder in einen freien Beruf zu erleichtern, wird nicht einmal ernsthaft angestrebt (was aus der Sicht der Verwaltung vielleicht sogar verständlich ist). Die Attraktivität des öffentlichen Dienstes für hervorragende Nachwuchskräfte dürfte ebenfalls nicht wirklich steigen. Die durch die Föderalismusreform begründete Aufspaltung der Beamtenrechtskompetenz auf Bund und Länder wird überdies unvermeidlich die Normenflut anwachsen lassen und die Vergleichbarkeit der Rechtsverhältnisse – und damit den Wechsel der Beschäftigten zwischen verschiedenen Dienstherren – erschweren.

4. Allerdings lässt sich ein Teil der neuen Regelungen mit den Methoden der Rechts- und Sozialwissenschaften gar nicht beurteilen, weil sie auf aktuellen politischen Abwägungen, finanziellen Zwängen und legitimen Einflüssen der Interessenvertreter, nicht aber auf einem wissenschaftlich begründeten System beruhen. Das gilt nicht nur für die Höhe der Grundgehälter und anderer Bezahlungselemente, sondern etwa auch für die Altersgrenze. Auch mit medizinischen Aussagen über die Leistungsfähigkeit von Menschen dieses oder jenes Alters ist eine solche Entscheidung noch nicht vorbestimmt; es ist politisch (unter Beteiligung der Gewerkschaften und Berufsverbände) zu entscheiden, wie der Generationswechsel im aktiven Dienst vonstatten gehen soll.

5. Und noch eine allgemeine Vorbemerkung: Unter den Zielen ist auch angeführt, dass „Eigenverantwortung, Motivation und Leistungsbereitschaft der Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter“ gestärkt werden sollen. Dazu kann das Dienstrecht Anreize setzen, aber ob diese wirken, ist noch von weiteren Voraussetzungen abhängig, die nicht allein durch Rechtsnormen geschaffen werden können. Die gewünschten Eigenschaften werden sich am besten entwickeln, wenn die Beschäftigten sich insgesamt *gerecht* behandelt fühlen und insbesondere ihre Leistung öffentlich *anerkannt* und angemessen *vergolten* wird.

Damit über die Angemessenheit nicht im Einzelfall gestritten werden muss, verlangen nun viele, die entsprechenden Regelungen weiter zu verfeinern, indem etwa an die Stelle von Ermessensvorschriften Regeln über die Zumutbarkeit von Maßnahmen der Dienstherren gesetzt werden (z.B. für Versetzung, Abordnung und Zuweisung, vgl. DGB-Stellungnahme S. 13). Das bedeutet aber – im Gegensatz zu der Forderung nach „Bürokratieabbau“ – neue „Bürokratie“ und würde vermutlich nicht wesentlich mehr Klarheit bringen, weil auch dabei auf unbestimmte Begriffe nicht verzichtet werden kann.

Die Streichung der nicht zwingend erforderlichen Regelungen wird nur gelingen, wenn die Bereitschaft wächst, den zuständigen Akteuren ein gewisses Maß an *Vertrauen* entgegenzubringen und eben nicht jede Maßnahme vielfach normativ abzusichern und durch Dritte kontrollieren zu lassen. Dazu bedarf es einer neuen *Kultur des Miteinander* in den Dienststellen, einer Kultur des *Vertrauens statt des vorherrschenden Misstrauens*, der gegenseitigen Beobachtung, des Vergleichens. Dieses Vertrauen muss wachsen, und das braucht Zeit – und Unterstützung durch bessere Ausbildung und Sozialisation des Nachwuchses, bessere Führungskompetenz der Vorgesetzten, eine umfassende Pflege des „Betriebsklimas“ und der „corporate identity“ der verschiedenen Einheiten. Insofern hilft der Gesetzentwurf kaum.

Nur der Vollständigkeit halber sei erwähnt, dass eine ebenfalls sehr wirksame Entlastung dadurch erzielbar wäre, dass der Dualismus von Beamten- und Tarifrecht beseitigt würde, wie es u.a. die nordrhein-westfälische Regierungskommission „Zukunft des öffentlichen Dienstes – öffentlicher Dienst der Zukunft“ in ihrem Bericht von Januar 2003 vorgeschlagen hat. Ich gehe darauf nicht weiter ein, sondern äußere mich nur zu dem vorliegenden Entwurf, der eine andere Richtung einschlägt.

6. In der folgenden Stellungnahme sollen zunächst die mit dem Gesetzentwurf angestrebten allgemeinen Ziele mit den dazu vorgesehenen Instrumenten (Begründung S. 171 ff.) verglichen werden. Es wird also summarisch geprüft, ob die vorgesehenen Mittel geeignet sind und die Ziele voraussichtlich erreicht werden können. Sodann werden entsprechend der Anhörungsstrukturierung das Laufbahnrecht, die neue Struktur der Besoldung und das Versorgungsrecht, die Beihilfe und die Gleichstellung nichtehelicher Partnerschaften erörtert.

Bei den weiteren Einzelfragen werden auch Regelungen erwähnt, die nicht geändert werden sollen, obwohl dies angebracht wäre.

II. Die wesentlichen Ziele und Mittel der Neuordnung im Überblick

1. Förderung des Leistungsprinzips

Dieses Ziel soll nach dem neuen Bundesbeamtengesetz (BBG) durch Änderungen im Laufbahnrecht und strengere Anforderungen an Probebeamte (einschließlich Führungspersonen auf Probe) gefördert werden (Begründung S. 171 zu I. 1.). Mindestens ebenso wichtig für die Durchsetzung des Leistungsprinzips dürfte der Ausbau leistungsorientierter Besoldungselemente sein. Auch die Neugestaltung der Grundgehälter kann unter diesem Blickwinkel positiv bewertet werden. Zu dem vorgesehenen System von Anreizen für gute und Sanktionen für schlechte Leistungen sind allerdings verschiedene Nachfragen erforderlich. Überdies sind auch einige Bestimmungen des geltenden Rechts (Nebentätigkeit, Hinzuverdienst) mit dem Ziel des Gesetzes, Eigeninitiative und Leistungsbereitschaft über das „Vorgeschriebene“ hinaus zu stärken, kaum vereinbar (s. unten B. 6 a/b)

2. Stärkung von Wettbewerbsfähigkeit und Leistungsfähigkeit des öffentlichen Dienstes

Auch unter diesem Stichwort behandelt die Gesetzesbegründung als „materiellen Regelungsschwerpunkt“ die Reform des Laufbahnsystems (S. 171 zu I. 2.). Diese geht nicht so weit, wie es möglich und wünschenswert wäre. Zu den Ansätzen einer Leistungssteigerung gehören aber auch die bereits erwähnten neuen Instrumente der Besoldung, auf lange Sicht auch insgesamt bessere Anreize für den Verwaltungsnachwuchs sowie – im Gesetz nicht geregelt – eine Verbesserung des Personalmanagements.

Aber auch die seit langem diskutierte Frage, ob die Ausbildung für den gehobenen Dienst weiter auf verwaltungsinternen Fachhochschulen betrieben oder ob diese nicht „externalisiert“ werden sollen, ist in dem Entwurf nicht angesprochen. Das gegenwärtig noch vorherrschende Ausbildungssystem (frühe Aufnahme in den öffentlichen Dienst und Studium an internen Ausbildungseinrichtungen mit entsprechender Sozialisation) bewirkt eine zu frühe Fixierung des Nachwuchses auf die Beamtenlaufbahn und fördert eine Auslese, bei der die Leistungs- und Innovationsbereitschaft des öffentlichen Dienstes nicht hinreichend im Vordergrund steht. Was sich im höheren Dienst bewährt hat, nämlich dass der Nachwuchs an allgemeinen, für jeden und jede zugänglichen Hochschulen ausgebildet wird und die Absolventen sich im Wettbewerb mit anderen um die Anstellung bewerben müssen, ist auch für den gehobenen Dienst zu empfehlen. Die Verwaltung wird davon profitieren, wenn sie ihren Nachwuchs auf diese Weise aus den Absolventen allgemeiner und offen zugänglicher Ausbildungseinrichtungen rekrutiert. Einige Länder haben ihre Verwaltungsausbildung bereits in diesem Sinne umgestaltet; der Bund sollte folgen. Eine Ausnahme sollte allenfalls für die Polizei gemacht werden.

3. Flexiblerer Personaleinsatz und Stärkung der Mobilität

Die Vorschriften über Abordnung und Versetzung werden nach dem Entwurf geringfügig geändert und zwischen Bund und Ländern abgestimmt. Ob damit wirklich mehr Mobilität erreicht wird, ist zweifelhaft. Der Personalaustausch zwischen dem öffentlichen Dienst und der Privatwirtschaft dürfte jedenfalls nur dann wesentlich erleichtert werden, wenn die

Versorgungsanwartschaften übertragen werden können – eben dies sieht das Gesetz gerade nicht vor.

In diesen Zusammenhang gehört auch die als 5. Schwerpunkt angeführte Teilnahmeverpflichtung an Qualifizierungsmaßnahmen. Sie kann dazu beitragen, die Leistungsfähigkeit des öffentlichen Dienstes generell zu steigern, und sollte auch dann gelten, wenn keine organisatorischen Veränderungen in den Dienststellen vorgenommen werden. Allerdings ist es ein Armutszeichen für die Beamtenschaft, wenn Fortbildung vorgeschrieben werden muss. Wenn das so oft beschworene Ethos des öffentlichen Dienstes noch Realität ist, wird Fortbildung freiwillig betrieben (vorausgesetzt, das Angebot der Dienstherrn ist einigermaßen attraktiv).

4. Langfristige Sicherung der Beamtenversorgung und ihre Angleichung an die gesetzliche Rentenversicherung

Die „wirkungsgleiche Übertragung“ von „Maßnahmen in der gesetzlichen Rentenversicherung“ „unter Berücksichtigung der Unterschiedlichkeit der Systeme“ ist eine Vorgabe, die der Angleichung der Arbeitsbedingungen von Beamten und Tarifbeschäftigten des öffentlichen Dienstes dient und schon deshalb geboten ist. Es ist aber fraglich, ob Wirkungsgleichheit bei Fortbestand der Systemunterschiede überhaupt erreichbar ist und welchen Sinn das Nebeneinander der beiden Systeme noch hat.

Im „Schwerpunkte“-Katalog zur BBG-Änderung ist der entsprechende Abschnitt unspezifisch überschrieben mit „Maßnahmen im Zusammenhang mit der demographischen Entwicklung“. Gemeint ist in erster Linie die Heraufsetzung des Ruhestandsalters auf 67 Jahre als Maßnahme zur langfristigen finanziellen Sicherung der Beamtenversorgung. Sie wäre vielleicht nicht notwendig gewesen, wenn die Dienstherrn bei der Ausweitung der Beamtenschaft in den siebziger und achtziger Jahren sogleich Rückstellungen für die spätere Versorgung gebildet hätten. Dies ist aber seinerzeit im Einvernehmen aller politischen Kräfte unterblieben; die Folgen dieses Fehlers können heute nur noch durch die in den letzten Jahren vorgenommenen Eingriffe in die Rechte der Versorgungsempfänger abgemildert werden. Die moderate Heraufsetzung der Altersgrenze scheint mir unter diesen Umständen akzeptabel.

Die Stärkung des Grundsatzes „Rehabilitation vor Versorgung“ (6. Punkt der Liste) dient demselben Zweck, die Beamtenversorgung zu sichern. Der Grundsatz ist sinnvoll, aber es ist unsicher, ob man weitreichende Wirkung erzielen kann, wenn dazu aufwendige Maßnahmen der Qualifizierung, also eine „Umschulung“ älterer Menschen erforderlich sind. Vorzugswürdig erschiene demgegenüber die Erleichterung von Altersteilzeit – als Ermäßigung der täglichen Arbeitszeit, evtl. kombiniert mit längerem Urlaub, nicht in der Form des zu Recht abgelehnten Blockmodells.

B. Einzelthemen

1. Laufbahnrecht

a) Vereinfachung

Das Laufbahnrecht wird durch den Entwurf im Kern nicht geändert; es bleibt nach wie vor der Rahmen für Personalgewinnung und Karriereplanung. Eine gewisser Grad an Schematisierung durch Vorgaben über Ausbildung und sonstige Eignungsvoraussetzungen ist auch notwendig, um große Personalkörper sachgerecht und in planbarer Weise zu ergänzen und zu fördern. Anzuerkennen ist, dass die Zahl der Laufbahnen erheblich reduziert werden und dass die Zuordnung der Ausbildungen zu einzelnen Laufbahnen „transparent und allgemeingültig“ werden soll (Begründung zu § 16, S. 189). Diese Absicht muss in der Zukunft durch eine neue Bundeslaufbahnverordnung (BLV) ausgeführt werden. – Wenn nach dem neuen § 16 Abs. 2 künftig die Laufbahnbefähigung förmlich festgestellt wird, verbessert sich der Rechtsschutz der Beamten; die entsprechenden Verwaltungsakte können gerichtlich angefochten werden.

§ 17 behält die Aufteilung in vier Laufbahngruppen bei, wie sie historisch überkommen sind. Eine Prüfung, ob diese Aufteilung noch sinnvoll ist, hat offenbar nicht stattgefunden, obwohl z.B. der einfache Dienst heute nur noch einen ganz geringen Teil der Beamtenschaft ausmacht und die Funktionen des mittleren Dienstes zu einem großen Teil von Arbeitnehmern wahrgenommen werden. Beachtenswert ist demgegenüber, was die norddeutschen Länder in ihrem Musterentwurf eines Landesbeamtengesetzes (§ 13) vorsehen, nämlich nur zwei Laufbahngruppen (entsprechend einer Zusammenfassung von einfachem und mittlerem sowie gehobenem und höheren Dienst), wobei es jeweils zwei Einstiegsämter geben soll. Hier wird offenbar mit einer durchdachten Neustrukturierung der Laufbahnen begonnen.

Das bestehende Laufbahngruppensystem ist nicht verfassungsrechtlich vorgeschrieben, sondern hat sich als ursprünglich praktikables Ordnungssystem entwickelt, das für die jeweiligen Verwaltungsebenen richtig vorgebildeten Nachwuchs garantieren, eine Gleichbehandlung gleicher Personengruppen sichern und unsachgemäßen Einfluss (Protektion, Ämterpatronage) zurückdrängen sollte. Diese Funktionen kann aber auch ein konkret anders gestaltetes, z.B. „durchlässigeres“ System von Laufbahnen erfüllen. Die bisherigen Regelungen sind insgesamt zu starr, um leistungsfähige Beamte hinreichend fördern zu können, sie verhindern andererseits aber nicht, dass es durch Nutzung von Ausnahmeklauseln und Genehmigungsvorbehalten (Personalausschuss o.ä.) im Einzelfall doch zu fragwürdigen Entscheidungen kommt.

Im Grunde wäre es angebracht, sämtliche zu erfüllenden Funktionen auf ihre Wertigkeit zu untersuchen und danach einem Amt oder einer Besoldungsgruppe zuzuordnen, wie es auch § 18 BBesG voraussetzt. Die Funktionsbewertung sollte auch auf den Tarifbereich ausgedehnt werden, was nicht nur den genaueren Vergleich zwischen Beamten und Arbeitnehmern ermöglichen würde, sondern letztlich eine unverzichtbare Voraussetzung eines aufgabengerechten und zweckmäßigen Personalmanagements darstellt. Die Personalverwaltungen können etwa bei Karriereplanungen und Fortbildungsangeboten tatsächlich kaum noch zwischen Beamten und Tarifbeschäftigten unterscheiden, sondern müssen, wenn sie die „menschlichen Ressourcen“ ausschöpfen wollen, nach der wahrzunehmenden Funktion (und natürlich nach individueller Befähigung und Leistung) auswählen.

b) Anpassung an den Wandel der Anforderungen und des Bildungssystems

Anzuerkennen ist, dass die Zulassungsvoraussetzungen der verschiedenen Laufbahngruppen neu und weniger starr geregelt werden als bisher. Dass dabei unter Einarbeitung von Vorschriften der bisherigen BLV zwischen allgemeinen „Bildungsvoraussetzungen“ und „sonstigen“ (speziellen) Voraussetzungen unterschieden wird (§ 17 Abs. 2 bis 5), macht die Vorschriften zwar wiederum komplizierter, dient aber wohl der Präzisierung. Dass die neuen Hochschulabschlüsse Bachelor und Master nunmehr eine wesentliche Rolle spielen, die Master-Examina der Universitäten und Fachhochschulen grundsätzlich als gleichwertig gewertet werden und die Ausnahmebefugnisse reduziert werden, ist m.E. angemessen. Nicht erforderlich jedoch ist die „Klarstellung“ in § 17 Abs. 6, dass Vor- und Ausbildung, Prüfung und sonstige Voraussetzungen „geeignet“ sein müssen, „die Befähigung für die Laufbahn zu vermitteln“ – diese Bestimmung enthält nur einen selbstverständlichen Appell an den Verordnungsgeber (also ein „In-sich-Geschäft“!) und kann wohl kaum eine weitere Möglichkeit gerichtlicher Überprüfung begründen.

Die Aufsplitterung der Laufbahnrechtskompetenz auf Bund und Länder wird zu Schwierigkeiten führen, wenn Beamte von einem Dienstherrn zum anderen wechseln. Die gewünschte Mobilität wird durch Unterschiede des Laufbahnrechts behindert werden. Um sie zu minimieren, sollte eine dem bisherigen § 122 BRRG entsprechende Vorschrift über die wechselseitige Anerkennung der Laufbahnbefähigungen eingefügt werden (dbb/tarifunion, Stellungnahme S. 4).

c) Bündelungsstellen

Nicht ausgeschlossen ist nach dem DNeuG-E, dass Beamte auf sogenannten Bündelungsstellen (z. B. A 13/14/15) befördert werden, obwohl sich ihre Tätigkeit nicht ändert. Diese Praxis ist durchaus häufig; dass sie mit dem Leistungsprinzip kaum vereinbar ist, wird verdrängt, weil es verständlich erscheint, dass die Beamten in nicht zu großen Abständen befördert werden möchten, andererseits aber eine strikte Abfolge der Beförderungssämter vorgeschrieben ist (§ 22 Abs. 3 BBG-E; dort ist das „Verbot der Sprungbeförderung“ sogar noch verschärft worden. Auch das Statement von Verdi zum DNeuG [S. 7] betont: „Die Funktionsebenen sind nach Anforderung, Aufgabenzuschnitt, Verantwortung und Qualifikation deutlich voneinander abzugrenzen“, wobei „jede Funktionsebene einem statusrechtlichen Amt zugeordnet“ ist).

Eigentlich dürften „multifunktionale“ Stellen nach dem seit langem geltenden § 25 BBesG gar nicht eingerichtet werden, aber dieses Verbot wird nicht eingehalten, die Laufbahnen bleiben tief gestaffelt, und der verständliche Wunsch der Beamten nach Anerkennung ihrer Leistungen kann mangels einer Alternative nicht anders als durch Beförderung ohne Funktionsänderung realisiert werden. Eine Alternative wäre die konsequente Einführung von leistungsorientierten Bezahlungselementen (dazu sogleich unten zu 2. c)), wie sie auch von der nordrhein-westfälischen Regierungskommission vorgeschlagen wurde.

d) Obergrenzen für Beförderungssämter

In diesem Zusammenhang sind auch einige Bestimmungen des Bundesbesoldungsgesetzes zu kritisieren, die nach dem Entwurf des DNeuG *nicht* geändert werden sollen. So stehen die in § 26 BBesG bestimmten Obergrenzen für Beförderungssämter schon im Ansatz einer sachgerechten Funktionsbewertung und einem befriedigenden Personalmanagement entgegen; sie fördern das Denken in vorgegebenen Karrieren und erschweren die Belohnung guter

Leistungen. Da derartige Stellenkegel regelmäßig voll ausgeschöpft werden, führen sie umgekehrt sogar dazu, dass auch solche Mitarbeiter befördert werden, die bei strenger Betrachtung nicht oder noch nicht voll geeignet sind. Wie irrational diese Stellenobergrenzen sind, zeigt sich auch bei den Ausnahmen: Sämtliche oberste Bundesbehörden und einige wenige Sonderbehörden werden privilegiert (§ 26 Abs. 2), von den Lehrern und dem pädagogischen Hilfspersonal ganz abgesehen – und weil diese Bereichsausnahmen offenbar noch immer nicht ausreichen, ist in den jetzigen Entwurf noch eine spezielle Ausnahmeklausel für einige wenige Behörden eingefügt worden, die auf nicht näher bezeichneten funktionalen Anforderungen aufbaut (aaO. Nr. 6). Die dafür gegebene Begründung ist formelhaft und lässt nicht erkennen, wodurch sich die dort bezeichneten Bereiche von anderen Dienststellen des Bundes mit verantwortungsvollen Aufgaben abheben. Verallgemeinerungsfähig wäre hingegen der Ansatz in § 26 Abs. 2 Nr. 4 BBesG-E, nämlich die Budgetierung der Personalkkosten auf einen Betrag, der für alle Stellen des jeweiligen Bereiches genügen muss.

2. Neue Struktur der Besoldung

a) Erfahrungsstufen statt Dienstaltes; Zuordnung zur Stufe 1

Die Umstellung der Grundgehaltsbemessung vom Besoldungsdienstaltersprinzip auf die Anknüpfung an Erfahrungsstufen ist zu begrüßen. Dabei ist wichtig, dass der Aufstieg in die nächsthöhere Stufe von der Erbringung anforderungsgerechter Leistungen abhängt (§ 27 Abs. 1 S. 2 BBesG-E). Die Regelungen, dass der Beamte einerseits in der bisherigen Stufe des Grundgehaltes verbleibt, wenn seine Leistungen nicht den Anforderungen des Amtes entsprechen (§ 27 Abs. 5), andererseits aber bei dauerhaft herausragenden Leistungen vorzeitig das Grundgehalt der höheren Stufe erhalten kann (Abs. 7), lassen die „Erfahrungsstufen“ (zugleich) zu „Leistungsstufen“ werden. Das ist sachgerecht (s. unten zu c) und sollte künftig tatsächlich umgesetzt werden – was bisher trotz gleicher Rechtslage nicht der Fall zu sein scheint.

Es ist nicht ersichtlich, warum die Erfahrungsstufen nicht leistungsbezogen ausgestaltet werden sollten (so aber der DGB in seiner Stellungnahme S. 26). Es lässt sich sehr wohl vertreten, dass nützliche Erfahrungen nur gewinnen kann, wer anforderungsgerechte Leistungen erbringt; umgekehrt ist der Erfahrungsgewinn allein durch Zeitablauf gerade nicht sicher und damit die höhere Bezahlung nicht hinreichend gerechtfertigt.

Die Zuordnung neu ernannter Beamter zur Stufe 1 (§ 27 Abs. 2 BBesG-E) ist angemessen, zumal nach § 28 Abs. 1 Zeiten einer „gleichwertigen hauptberuflichen Tätigkeit“ als Erfahrungszeiten anerkannt werden. Ausbildungszeiten brauchen nicht in der Gehaltstabelle berücksichtigt zu werden, wenn – und davon ist zunächst auszugehen – im Gehaltsniveau auch die Dauer der Ausbildung zum Ausdruck kommt. Die „besonderen militärischen Personalstrukturen“ rechtfertigen eine Abweichung von diesem Grundsatz (§ 27 Abs. 4 S. 4 BBesG-E). Die Bevorzugung interner vor externen Ausbildungen sollte durch „Externalisierung“ dieser Ausbildungen beseitigt werden (s. oben A. II. 2.).

b) Überleitungsregelungen

Das Besoldungsüberleitungsgesetz gewährleistet den vorhandenen Beamtinnen und Beamten den gehörigen Bestandsschutz und darüber hinaus eine gewisse Einkommensverbesserung. Soweit vereinzelt gefordert wird zu prüfen, ob es aufgrund der Überleitung Verluste im

Gesamt-Lebenseinkommen geben kann, ist zu bemerken, dass die Erwartung des Einzelnen, im Laufe der gesamten Dienstzeit bis zum Ruhestand ein bestimmtes Einkommen zu erzielen, verfassungsrechtlich nicht geschützt ist. Es handelt sich noch nicht einmal (wie bei der bis dahin verdienten Versorgung) um eine Anwartschaft. Niemand hat Anspruch auf eine bestimmte Karriere, und unglückliche Umstände können zu einer unvorhersehbaren Abweichung vom vorgestellten „Normalablauf“ führen. Vor allem aber muss der Gesetzgeber in der Lage sein, (in den Grenzen, die durch Art. 33 Abs. 4 und 5 GG gezogen sind) einen Systemwechsel vorzunehmen, und er wäre ja nicht einmal gehindert, auch Einschnitte in den erreichten Stand der Besoldung vorzunehmen; die Höhe der Bezüge ist gegen Verschlechterungen nur durch das Alimentationsprinzip (und hilfsweise das Sozialstaatsgebot) geschützt, und in Notzeiten müssten gerade die Beamten Opfer erbringen.

c) Leistungsbezahlung

Die bisherigen Formen leistungsorientierter Bezahlung haben sich nicht voll bewährt. Ein Grund dafür ist offensichtlich ihre Quotierung und damit ihr Charakter als spezielle, zu dem „normalen“ Gehalt hinzutretende Gewährung. Solange immer nur ein gewisser Anteil der Beschäftigten durch Leistungsprämien, Leistungszulagen oder früheres Aufsteigen im Gehalt besonders belohnt wird, besteht die Gefahr, dass die nicht Berücksichtigten sich benachteiligt fühlen. Der Motivation der einen Gruppe – gegenwärtig 15 von hundert – steht dann die Frustration der anderen, größeren Gruppe gegenüber. Die Vorgesetzten dürften unter diesen Umständen nach Wegen suchen, im Wechsel möglichst viele ihrer Mitarbeiter zu berücksichtigen, was wiederum die Bewertung unglaubwürdig machen könnte.

Richtig wäre es, *alle* Beschäftigten nach Leistung zu bezahlen, d.h. immer eine Grundbezahlung und eine an die Leistungen anknüpfende Komponente miteinander zu kombinieren. Damit wäre auch die Möglichkeit gegeben, auf Schlechtleistungen in differenzierter Weise zu reagieren, ohne die Betroffenen bloßzustellen. Von solchen Lösungen ist in dem Entwurf leider nicht die Rede.

Die schon oben zu a) angesprochenen, richtig angelegten Regelungen über die Erfahrungsstufen werden in ihrer Wirksamkeit durch andere Vorschriften beeinträchtigt. Zum einen ist nochmals die *Quotierung* als kontraproduktive Rahmenbedingung zu erwähnen. Darüber hinaus ist zu befürchten, dass die jetzt eingeräumte Möglichkeit des *Wiederaufschließens* in diejenige Stufe und Erfahrungszeit, die der Beamte ohne das vorherige Zurückbleiben erreicht hätte (§ 27 Abs. 6 S. 2), der vorangehenden negativen Sanktion die Wirkung wieder nimmt. Es ist jedenfalls zweifelhaft, ob die Chance, zum früheren Zeitplan wieder aufzuschließen, tatsächlich als Anreiz zu „erheblich“ über das Geschuldete herausragenden Leistungen wirken kann; jedenfalls kommen dadurch die Vorgesetzten unter starken Druck, in solchen Fällen besonders wohlwollende Beurteilungen zu verfassen statt durchgehend gleiche Maßstäbe anzuwenden. Die Ausgleichsregelung ist überdies sehr kompliziert und wird zu Streitigkeiten führen.

Vermisst wird die Festlegung eines *Vergabebudgets*, die *Verpflichtung* zur jährlichen Auszahlung dieser Mittel sowie eine Absichtserklärung zur weiteren *Aufstockung* dieses Budgets. Im TVöD sind diese und weitere notwendige Regelungen zum System der Leistungsbezahlung und zum Verfahren enthalten, die insofern als Vorbild hätten dienen können.

Fragwürdig ist die Aussage in der Begründung zu § 27 BBesG (S. 254), dass sich das aktuelle Leistungsbild des Beamten in der Regel aus der dienstlichen Beurteilung ergeben werde. Für

die Leistungsbeurteilung ist nicht die umfassende Beurteilung von Leistungen und Persönlichkeit des Beamten erforderlich, wie sie als Instrument von Verwendungs- und Karriereplanung und entsprechender Förderung benötigt wird. Es gibt einfachere und dennoch dem Zweck der Leistungsbezahlung genügende Methoden der Leistungsfeststellung, insbesondere den Vergleich von Anforderungen (die z.B. in Zielvereinbarungen enthalten sein können) und erreichten Leistungen. Die Begründung zu § 27 Abs. 5 enthält einige Ausführungen (S. 255 oben), die in die richtige Richtung weisen: Es kommt darauf an, die neuen Instrumente in einer Weise zu nutzen, dass die Mitarbeiter auf eine gerechte Beurteilung vertrauen können.

d) Differenzierung nach Lebenshaltungskosten (Ballungsraumzulage)?

Nicht erörtert wird im Entwurf die Frage, ob nicht die außergewöhnlich hohen Lebenshaltungskosten, die in einigen Regionen der Bundesrepublik zu verzeichnen sind, durch eine entsprechende Zulage zu den Grundgehältern ausgeglichen werden müssen. Zumindest für die unteren und mittleren Besoldungsgruppen wird diese Forderung immer wieder mit Recht erhoben; eine solche „Ballungsraumzulage“ entspräche dem Alimentationsprinzip, das stets als ein „hergebrachter Grundsatz des Berufsbeamtentums“ angesehen wird. Das BVerfG hat zwar jüngst entschieden, dass eine derartige Zulage nicht schon kraft Verfassungsrechts gefordert werden kann (U. v. 6.3.2007, BVerfGE 117, 330). Damit ist aber die gesetzliche Einführung einer Ausgleichszulage nicht ausgeschlossen; das Gericht weist selbst darauf hin, dass der Gesetzgeber bei der Konkretisierung der Pflicht zur angemessenen Alimentierung einen weiten Spielraum politischen Ermessens hat (aaO. S. 352 f.). Die Gründe, aus denen das BVerfG sodann die Notwendigkeit einer solchen Zulage bestreitet (S. 353 f.), überzeugen nicht.

3. Versorgungsrecht

a) Wirkungsgleiche Übertragung der Maßnahmen der gesetzlichen Rentenversicherung

aa) Anhebung der Altersgrenzen

Die Heraufsetzung der Altersgrenze auf 67 Jahre ist m.E. vertretbar. Gesunden Beamten ist die Verlängerung der aktiven Berufstätigkeit um zwei Jahre zuzumuten, zumal die Lebenserwartung allgemein deutlich gestiegen ist. Das bisherige Pensionsalter von 65 Jahren sollte auch nicht allein als Vergünstigung angesehen werden. Manche Beamte würden gern darüber hinaus im aktiven Dienst bleiben, zumal wenn sie interessante Aufgaben erfüllen oder Führungspositionen wahrnehmen; ihre Versetzung in den Ruhestand dient auch dazu, Jüngeren eine Chance zum Aufstieg zu geben. Wollte man statt dessen den Interessen der im Amt befindlichen Beamten stärker entgegenkommen, so sollte man statt der obligatorischen Pensionierung zu einem bestimmten Zeitpunkt den Beamten die Wahl dieses Termins (innerhalb eines gewissen zeitlichen Rahmens) überlassen und evtl. finanzielle Anreize geben, den Ruhestand erst später anzutreten (s. dazu auch die sehr realistischen Erwägungen von Rudolf Summer, ZBR 2007, 368 ff.).

bb) Die Situation bei den besonderen Altersgrenzen (Polizei, Feuerwehr, Soldaten)

Bei den genannten Beamtengruppen sollte ihre besonders hohe körperliche und psychische Belastung berücksichtigt werden. Es spricht viel dafür, die Altersgrenze für Polizei- und Feuerwehrbeamte und auch für Lokführer und Stellwerkspersonal niedriger festzusetzen, sofern man nicht Einstieg in den Ruhestand flexibilisieren will (s. oben zu aa). Auch hier

besteht jedoch in den Grenzen dessen, was aus arbeitsmedizinischer Sicht geboten ist, ein gewisses Ermessen des Gesetzgebers.

Für die Versorgung der Soldaten empfehlen sich spezielle Regelungen. Die Zeitsoldaten bedürfen einer eigenen Versorgung; zu ihrer Ausgestaltung bedarf es sehr spezieller Überlegungen auf der Grundlage entsprechender Erfahrungen. Zum Beispiel müssen Piloten besonders früh in den Ruhestand treten oder mit anderen Aufgaben betraut werden. Es wäre ungerecht, ihre Versorgung am Maßstab einer Berufslaufbahn ohne entsprechende Belastungen zu bemessen.

cc) Eingeschränkte Berücksichtigung von Ausbildungszeiten

Sofern man Wert darauf legt, dass das Besoldungs- und Versorgungsrecht in sich stimmig gestaltet wird, ist die Berücksichtigung von Ausbildungszeiten an sich schon fragwürdig. Denn die längere Ausbildung wird durch höhere Grundgehälter anerkannt; diese Verknüpfung ist durch die Laufbahnvorschriften (§§ 16 ff. BBG-E) festgeschrieben. Die Berücksichtigung von Ausbildungszeiten bei der Berechnung der Versorgungsbezüge verstärkt diesen Ausgleich. Ob die vorgesehene Änderung zu einer unzumutbaren Schlechterstellung der Beamten mit langen Ausbildungszeiten führt oder ob der Ausgleich im Gegenteil dadurch vielleicht sogar unangemessen groß ausfällt, lässt sich kaum eindeutig feststellen. Um diese Frage überzeugend zu beantworten, müssten typische berufliche Lebensläufe verschiedener Beamtengruppen und die sich daraus ergebenden Gesamteinkünfte (während der aktiven Dienstzeit – unter Beachtung der bereits angesprochenen Stufenzuordnung – und des Ruhestandes) miteinander verglichen werden; wenn dabei die eine Gruppe deutlich weniger als die andere erhielte oder die Nachwuchsanwerbung litte, wäre eine Korrektur geboten, aber sie könnte nicht nur durch neue Berechnungsvorschriften, sondern auch durch Erhöhung der Grundgehälter vorgenommen werden.

b) Mitnahmefähigkeit von Versorgungsansprüchen

Der drohende Verlust der Versorgungsanswartschaften hält manche Beamte von einem Wechsel in die Privatwirtschaft ab. Die Nachversicherung in der gesetzlichen Rentenversicherung kann diesen Verlust nicht ausgleichen. Es ist daher weitgehend herrschende Meinung, dass die Versorgungsanswartschaften mitnahmefähig werden sollten. Allerdings ist einzuräumen, dass die Verwaltung kein besonderes Interesse an der „Abwanderung“ qualifizierter Beamter in die private Wirtschaft oder in freie Berufe haben kann. (Anders ist es bei den privatisierten Bundesunternehmen: Ihre Handlungsfähigkeit leidet darunter, dass sie noch viele Beamte haben und diese keinen Anreiz verspüren, in ein privatrechtliches Anstellungsverhältnis überzugehen.)

Ein eindeutiger Nutzen für den öffentlichen Dienst folgt aus dem Austausch mit der Wirtschaft erst dann, wenn er *in beiden Richtungen* zur Normalität wird, also auch Erfahrungen und Kenntnisse aus der Wirtschaft in größerem Maße in die Arbeit des öffentlichen Dienstes einfließen. Das entscheidende Motiv für die Propagierung des Austausches ist also, dass heute sowohl im öffentlichen wie im privaten Sektor Qualifikationen aus unterschiedlichen Aufgabenbereichen gefordert sind und die lebenslange Festlegung auf einen einzigen Dienstherrn oder Arbeitgeber – die im Beamtenrecht nach wie vor die Regel darstellt und sogar als verfassungsrechtlich geboten gilt – nicht mehr die ideale Bedingung für die Erfüllung aller anstehenden Aufgaben darstellt.

Bei der Berechnung der Kosten, die dem Staat durch den Wechsel von Beamten in privatwirtschaftliche Beschäftigungsverhältnisse entstehen, ist zu bedenken, dass die gegenwärtige Regelung der *Nachversicherung* in der sozialen Rentenversicherung von vornherein ein schiefes Bild ergibt, weil die höheren Gehälter wegen der Beitragsbemessungsgrenze nicht mit dem gehörigen Gewicht in die Vergleichsrechnung eingehen. Insofern geht der Vermerk des BMI vom 27.8.2007 – D II 3 –, der jedenfalls für ältere Beamte und solche des höheren Dienstes, die in die Privatwirtschaft wechseln, zu erheblichen Mehrbelastungen des Bundes gelangt, von der Beibehaltung einer letztlich inadäquaten Regelung aus: Die Nachversicherungsbeträge sind schlicht zu niedrig, um ein angemessenes Rentenniveau zu gewährleisten.

Noch größere Probleme wirft die Versorgung ausscheidender Zeitsoldaten auf. Wie in dem BMI-Vermerk zu Recht ausgeführt ist, müsste zuerst ein beamtenrechtliches Versorgungsrecht geschaffen werden, bevor über „Mitnahme“ gesprochen werden kann.

Die „radikale“ Alternative bestünde darin, die Zweispurigkeit des Versorgungsrechts zu beenden, also alle Beschäftigten in die soziale Rentenversicherung zu überführen. Dieser „Kraftakt“ ist derzeit politisch nicht durchsetzbar. Eine weniger weitgehende Alternative zu den jetzigen Teilverflechtungen wäre eine Trennung der Systeme, wie sie zuletzt im Versorgungsbericht des Freistaates Bayern von August 2007 vorgeschlagen worden ist.

4. Beihilferecht

Nach dem Urteil des BVerwG vom 17.6.2004 (BVerwGE 121, 103 = ZBR 2005, 42 = JZ 2005, 246 mit zust. Anm. Battis) genügen die bisherigen Beihilfevorschriften des Bundes nicht den Anforderungen des verfassungsrechtlichen Gesetzesvorbehalts. Sie sind danach nur noch für eine Übergangszeit anzuwenden. In § 80 BBG-E sind die Konsequenzen aus diesem Urteil gezogen (wie zuvor schon in dem Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Bundesdisziplinargesetzes, des Bundesbeamtengesetzes und anderer Gesetze, Drs. 16/2253 v. 18.7.2006, § 79a BBG).

Die „wesentlichen“ Entscheidungen über die Beihilfeleistungen hat der Gesetzgeber zu treffen. Er muss festlegen, „welche ‚Risiken‘ erfasst werden, für welche Personen Leistungen beansprucht werden können, nach welchen Grundsätzen Leistungen erbracht und bemessen oder ausgeschlossen werden und welche zweckidentischen Leistungen und Berechtigungen Vorrang haben“ (BVerwGE 121, 103 [110]). Für „Detailfragen“ der Leistungen würde eine Rechtsverordnung ausreichen (BVerwG aaO.).

Diese Gegenstände sind in § 80 BBG-E geregelt. Die gesetzliche Festlegung der Erstattungssätze (Forderung des DGB S. 20) ist danach nicht zwingend geboten – es sei denn, man verstehe sie als einen „Grundsatz“ der Leistungsbemessung im Sinne des BVerwG-Urteils. Um auch in diesem Punkte Rechtssicherheit zu schaffen, wäre es zwar empfehlenswert, auch die Erstattungssätze in das Gesetz selbst aufzunehmen; damit würde diese Regelung freilich stark verfestigt, Änderungen wären aufwendiger.

Die Verordnungsermächtigung in § 80 Abs. 4 ist durch die vorangehenden Bestimmungen hinreichend eingeschränkt. Die Form der Verordnung bietet den Vorteil, dass schneller als durch Gesetzgebung auf neue Entwicklungen reagiert werden kann. Da insgesamt fünf Bundesministerien übereinstimmen müssen, um die Verordnung zu erlassen, ist eine sorgfältige Beratung aus unterschiedlichen Perspektiven gewährleistet.

An § 80 BBG-E wird gerügt, dass die Fassung von § 80 Abs. 2 „sehr offen und unbestimmt“ sei (so der DGB, Stellungnahme S. 19). Dem Vorschlag, auch „die Erhaltung und Wiederherstellung der Gesundheit und Besserung des Gesundheitszustandes einschließlich Rehabilitationsmaßnahmen“ als beihilfefähig hinzuzufügen, sollte gefolgt werden. In der Sozialversicherung werden entsprechende Leistungen sowohl von den Krankenkassen wie von den Trägern der Renten- und Unfallversicherung erbracht. Auch der Hinweis, dass die Regelung des § 80 Abs. 2 enger verstanden werden kann als die der einschlägigen GKV-Normen (dbb/tarifunion, Stellungnahme S. 22), sollte aufgegriffen werden, vielleicht in Form einer Ausnahmeklausel zu dem Wort „grundsätzlich“.

5. Gleichstellung eingetragener Lebenspartner mit Verheirateten (Beihilfe, Besoldung, Versorgung)

Anders als in der Privatwirtschaft, wo der Arbeitgeber nur die Leistung honoriert und daher in der Regel keine Zulagen für Verheiratete und Kinder zahlt und auch sonst die Familie des Arbeitnehmers nicht besonders fördert, gewährt der Dienstherr dem Beamten zusätzliche Leistungen wie die Beihilfe, den Familienzuschlag und das Witwen- und Waisengeld. Menschen, die in einer eingetragenen Lebenspartnerschaft leben, erhalten diese Leistungen nicht. Das wird von der Kommission der Europäischen Gemeinschaften als Verstoß gegen die Gleichstellungsrichtlinie 2000/78/EG angesehen. Die Lebenspartnerschaft homosexueller Paare sei „in Hinblick auf Rechte und Pflichten der Ehe in fast allen Punkten gleichgestellt“ (Schreiben der Kommission vom 31.1.2008 an die Bundesregierung). Sie beruft sich auch auf den Schlussantrag des Generalanwalts in der Rechtssache C-267/06 (Maruko gegen Versorgungsanstalt der deutschen Bühnen), in der die Versagung einer Rente nach dem Tode des Lebenspartners angefochten wurde. In dem Antrag heißt es, die Versagung einer solchen Versorgung mangels einer Eheschließung, die Personen verschiedenen Geschlechts vorbehalten ist, stelle, „wenn eine Verbindung mit im Wesentlichen identischen Auswirkungen zwischen Personen gleichen Geschlechts offiziell zustande gekommen ist“, eine „mittelbare Diskriminierung wegen der sexuellen Ausrichtung“ dar, die gegen die erwähnte Richtlinie verstoße. Die Richtlinie gilt allerdings nicht für die „staatlichen Systeme der sozialen Sicherheit“; die Kommission und der Generalanwalt halten die Versorgung der Beamten (und Soldaten) jedoch für ein „betriebliches“ System sozialer Sicherheit – was insofern konsequent ist, als die Leistungen nicht wie die der Sozialversicherung der Allgemeinheit zugute kommen, sondern nur den Angehörigen des öffentlichen Dienstes bei dem jeweiligen Dienstherrn. Der EuGH ist in seinem Urteil vom 1. April 2008 dieser Ansicht gefolgt und hat dem vorlegenden deutschen Gericht aufgegeben zu prüfen, ob sich der überlebende Partner in einer vergleichbaren Lage wie ein Ehegatte befindet, der eine Hinterbliebenenrente erhält.

Wenn diese Prüfung – was zu erwarten ist – zu einem positiven Ergebnis führt, muss das deutsche Beamtenrecht angepasst werden. Theoretisch gäbe es allerdings die Alternative, die zusätzlichen Leistungen an verheiratete Beamte und ihre Hinterbliebenen künftig wegfällen zu lassen und die Familienfürsorge auch für die Beamten ausschließlich auf eine sozialrechtliche Lösung umzustellen. (Im Grunde müssten dann wohl auch das Ehegattensplitting abgeschafft und kompensatorisch das allgemeine Kindergeld erhöht werden.) Praktisch ist gegenwärtig jedoch nur die entgegengesetzte Lösung vorstellbar, dass nämlich die Partner einer eingetragenen Lebenspartnerschaft die gleichen Ansprüche wie Eheleute eingeräumt erhalten (bei der Krankheitsfürsorge nach dem Vorbild von § 10 SGB V, bei der Versorgung nach dem Vorbild von § 46 Abs. 4 SGB VI; s.a. § 7 Abs. 3 Nr. 3 SGB II und § 33b SGB I). Durch die Ausdehnung der Leistungen auf Lebenspartnerschaften entstünde vermutlich ein Kostenaufwand in einiger Höhe.

6. *Verschiedenes*

a) **Nebentätigkeitsrecht**

Das Nebentätigkeitsrecht wird vereinfacht, aber noch nicht in ausreichendem Maße. Mit Recht weist der DGB darauf hin, dass die Regelungen zur Nebentätigkeit immer noch zu dicht sind und dass § 3 Abs. 3 TVöD als Vorbild geeignet wäre (Stellungnahme S. 22). Notwendig sind nur die Anzeigepflicht für entgeltliche Nebentätigkeiten und der Untersagungs- oder Auflagenvorbehalt bei Gefährdung dienstlicher Interessen.

Der Versuch, die übermäßige zeitliche Beanspruchung durch Nebentätigkeiten in einem zahlenmäßigen Anteil an der regelmäßigen Arbeitszeit zu erfassen (§ 99 Abs. 3 S. 1 i. V. m. Abs. 2 Nr. 1 BBG-E: ein Fünftel), führt zu fragwürdigen Berechnungen statt einer qualitativen Betrachtung der umstrittenen Nebentätigkeit (besonders wenig einleuchtend bei Teilzeitarbeit). Hilfsweise sollte diese Grenze zumindest auf ein Viertel erhöht werden (dbb/tarifunion S. 24).

Nicht nachvollziehbar ist es auch, dass die neue Bestimmung in § 99 Abs. 3 S. 3 BBG-E auf die Höhe der durch die Nebentätigkeiten erzielten „Vergütung“ abstellt. Ein hohes Nebentätigkeitshonorar ist nicht in jedem Fall ein Indiz für eine Vernachlässigung von Dienstpflichten. Wenn gleichwohl solche Maßstäbe festgesetzt werden, darf man vermuten, dass der Dienstherr damit die Absicht verfolgt, besonders aktiven Beamten den Anreiz zum Hinzuverdienen zu nehmen, dass er also vor allem größere Abweichungen von dem Einkommensniveau der jeweiligen Beamtengruppe verhindern will.

Auch bei der Anzeigepflicht für nicht genehmigungspflichtige Nebentätigkeiten nach § 100 Abs. 2 fällt auf, dass die voraussichtliche Höhe der Entgelte mitgeteilt werden soll. Zu welchem Zweck dies dienen soll, ist unklar – es sei denn, man will auch hier „zu gut“ honorierte Nebentätigkeiten verhindern. Damit aber würde ohne ausreichende Rechtfertigung in das Grundrecht der freien Entfaltung der Persönlichkeit gemäß Art. 2 Abs. 1 GG der betroffenen Beamten eingegriffen.

Auch wer der verfassungsrechtlichen Argumentation nicht folgt, sollte sich fragen, ob solche kleinlichen Einschränkungen noch mit dem Ziel vereinbar sind, die Leistungsbereitschaft der Beamten zu erhöhen: Es sind nämlich gerade die leistungsstarken Mitarbeiter, die auch außerhalb des Dienstes noch erfolgreich arbeiten. Leider billigt sogar das BVerfG die Praxis, ungewöhnlich aktive Beamte durch die Pflicht zur Abführung des Honorars zu „bestrafen“ (E. v. 16.1.2007, ZBR 2007, 255: „extensive“ Lehraufträge einer Steuerberaterkammer).

Verfassungsrechtlich problematisch ist auch § 95 Abs. 3 BBG-E, der dem geltenden § 72e Abs. 2 entspricht. Es ist schon im Ansatz widersprüchlich, von „Nebentätigkeiten“ eines ohne Dienstbezüge beurlaubten, also von der „Haupttätigkeit“ freigestellten Beamten zu sprechen. Die Zumutung, sich für die Dauer des Urlaubs, also u.U. für viele Jahre, zur Untätigkeit zu verpflichten, ist mit dem Grundrecht auf freie Entfaltung der Persönlichkeit noch weniger zu vereinbaren als die Forderung an einen aktiven Beamten, sich mit Nebentätigkeiten zurückzuhalten. Dass es auch anders geht, beweist § 92 BBG-E (Familienpolitische Teilzeit und Beurlaubung); dort heißt es: „Während einer Freistellung vom Dienst nach Absatz 1 dürfen nur solche Nebentätigkeiten genehmigt werden, die dem Zweck der Freistellung nicht zuwiderlaufen.“

b) Annahme von Auszeichnungen

Bei der an sich nebensächlichen Vorschrift des § 71 BBG-E fällt auf, dass das Verbot der Annahme von Belohnungen, Geschenken und sonstigen Vorteilen nach der Begründung (S. 215) auch für „Auszeichnungen und Prämien für im Dienst erbrachte Leistungen (z.B. Wissenschaftspreise)“ gelten soll („sofern diese nicht vom Dienstherrn selbst, sondern von dritter Seite verliehen werden“). Das ist äußerst engherzig und widerspricht u.a. der Leitlinie des Arbeitnehmererfindergesetzes, das den Erfindern einen eigenen Anspruch auf Vergütung einräumt.

c) Professoren auf Zeit

Dass Professorinnen und Professoren künftig nach § 132 BBG bei erstmaliger Berufung nur für sechs Jahre zu Beamten auf Zeit ernannt werden sollen, bedeutet einen ungerechtfertigten Bruch mit einer bisher nicht beanstandeten Praxis und eine Ungleichbehandlung gegenüber anderen Beamtengruppen. Offenbar will man hier eine verstärkte Kontrolle über die Professorenschaft einführen, die von manchen Hochschulreformern generell als leistungsfeindlich angesehen wird. So soll nach drei Jahren ein „Bewertungsverfahren“ durchgeführt werden, für das freilich keine Kriterien und kein Verfahren vorgesehen sind, und die Verlängerung des Juniorprofessorenverhältnisses soll nach drei Jahren von der „Bewährung“ abhängig sein, die ebenfalls nicht konkretisiert wird. Es wäre auch außerordentlich schwer, hierfür Verfahrensweisen und Kriterien festzulegen, die der grundgesetzlich garantierten Wissenschaftsfreiheit gerecht würden (sofern man sich nicht an dem Vorbild der förmlichen Berufungsverfahren orientieren will). Wie der DGB (S. 23) zutreffend ausführt, werden hier die Unterschiede zwischen einer Evaluation wissenschaftlicher Leistungen und einer Bewährungsfeststellung verkannt und „mit dem Professorenverhältnis auf Zeit quasi ein ‚dauerhaftes‘ Probebeamtenverhältnis“ geschaffen. Dies dürfte mit Art. 5 Abs. 3 GG unvereinbar sein. Professorinnen und Professoren sollten also weiterhin auf Lebenszeit angestellt werden. Im Hochschulpersonalrecht sollten allerdings andere Veränderungen vorgenommen werden (die hier wegen ihrer Spezialität nicht erörtert werden können).

d) Korruptionsbekämpfung

Zu begrüßen ist die Ergänzung des § 67 (Abs. 2 Nr. 3), die Ausnahmen von der Verschwiegenheitspflicht im Interesse der Korruptionsbekämpfung zulässt („Whistleblower“-Klausel).

e) Weitere Details

Erfreulich ist, dass die zentrale Vorschrift (§ 61 Abs. 1) über die Pflichten der Beamten in der Formulierung endlich modernisiert worden ist („voller persönlicher Einsatz“ statt „volle Hingabe“). Rechtspraktische Verbesserungen sind der Wegfall des Instituts der „Anstellung“ (§ 10) und die Heilungsvorschrift bei Urkundenfehlern (§ 13 Abs. 2 Nr. 1 und 3). Nach wie vor aussagearm und damit zur Unwirksamkeit verurteilt ist die Vorschrift in § 5 Nr. 2, und nach § 45 Abs. 1 soll in einem Fall (Satz 1) von einer Maßnahme und im zweiten Fall (Satz 2) von einer Tatsache „abgesehen“ werden, was sprachlich schlecht ist.