

Herausgeber: Rechtsanwalt Dr. Egon Schneider (†), Much • Rechtsanwalt Ekkehart Schäfer, Präsident der Bundesrechtsanwaltskammer • Rechtsanwalt beim BGH Prof. Dr. Ekkehart Reinelt, Karlsruhe • Rechtsanwalt Martin W. Huff, Köln • Prof. Dr. Martin Henssler, Institut für Anwaltsrecht, Universität zu Köln • Rechtsanwältin und Notarin Edith Kindermann, Bremen • Rechtsanwalt und Notar Herbert P. Schons, Duisburg • Rechtsanwalt Norbert Schneider, Neunkirchen • Rechtsanwalt Dr. Hubert W. van Bühren, Köln

Inklusive
ZAP App!

Details unter: www.zap-zeitschrift.de/App

AUS DEM INHALT

Kolumne

Causa Wendt: Muss das Beamtenrecht fortentwickelt werden? (S. 495)

Anwaltsmagazin

Änderungen bei der interprofessionellen Zusammenarbeit (S. 497) • Entwurf zu einer Elektronischen Rechtsverkehr-Verordnung (S. 498) • Schadensersatzansprüche bei Abgas-Nachrüstung (S. 499)

Aufsätze

Vogel, Die schlüssige Klage im Reiserecht – Hinweise für die anwaltliche Praxis (S. 511)

Deutscher, Rechtsprechungsübersicht zum Straßenverkehrsrecht (S. 523)

Viefhues, Der Unterhalt des volljährigen Kindes (S. 537)

Eilnachrichten

BGH: Härtefallabwägung bei Kündigung wegen Eigenbedarfs (S. 503)

BAG: Voraussetzungen einer „echten“ Druckkündigung (S. 507)

OLG Rostock: Schriftformerfordernis bei Berufungseinlegung per E-Mail ohne digitale Signatur (S. 509)



Kolumne

Causa Wendt: Muss das Beamtenrecht fortentwickelt werden?

Der Journalist selbst schien ein wenig überrascht von seinem Coup: Er interviewte den Vorsitzenden einer bundesdeutschen Beamtengewerkschaft, rückte ihm mit Informationen über gewährte Bezüge aus dem öffentlichen Dienst zu Leibe, und der Betroffene stritt eine Besoldung rundheraus ab. Das Interview war „im Kasten“, unmittelbar im Anschluss widerrief der Beamte seine Lüge: Er erhalte Bezüge und befinde sich in einem speziellen Dienstverhältnis. Die „Causa Wendt“ sorgte landauf landab für Aufsehen. Eine Aufmerksamkeit, die das Beamtenrecht gar nicht gewöhnt ist.

Dabei lohnt sich der Blick ins Dienstrecht und in Art. 33 Abs. 5 GG, der seit 2006 die Maßgabe enthält, das Recht des öffentlichen Dienstes sei fortzuentwickeln. Seitdem wird das Beamtenrecht in Bundesländern und Bund auseinanderdividiert. Überschneidungen und Gemeinsamkeiten im Kern gibt es gleichwohl, und sie sind verfassungsrechtlich auch geboten. Hierzu gehören etwa das Lebenszeit- und Alimentationsprinzip auf der einen, die Dienstleistungs- und Treuepflicht auf der anderen Seite. Auch das Verbot der Annahme von Belohnungen (§ 42 BeamtStG) oder die Grundpflichten zur Unparteilichkeit (§ 33 Abs. 1 BeamtStG) und politischen Mäßigung (§ 33 Abs. 2 BeamtStG) gehören in diesen Kanon.

Hiermit verträgt sich die „Causa Wendt“ nicht. Denn nach derzeitigem Stand der Erkenntnisse ist RAINER WENDT offensichtlich zunächst noch ordnungsgemäß für ein Mandat im Hauptpersonalrat teilweise vom polizeilichen Dienst befreit worden. Diese Befreiung habe dann über das Mandat und die Legislaturperiode hinaus schließlich eine 100 % ige Freistellung erreicht. Zwar habe WENDT sein Stundendeputat auf eine Teilzeitbeschäftigung

reduziert, Dienst erbracht hat er aber viele Jahre nicht mehr. Er erhielt dennoch seine Besoldung, eine Jubiläumsfeier und eine Beförderung.

Besoldung ohne Dienst ist jedoch nicht vorgesehen und sollte auch nicht geduldet werden. Auch im Beamtenrecht ist für die Alimentation und Versorgung der Dienst als Gegenleistungspflicht vorgesehen. Urlaub unter Belassung der Beamtenbezüge – egal ob in Teilzeit oder Vollzeit – ist davon abweichend nur für einen begrenzten Katalog von Tatbeständen vorgesehen, etwa für einzelne gewerkschaftliche Arbeitstagungen oder für Tarifverhandlungen im öffentlichen Dienst. Hierbei handelt es sich um einen tageweisen Urlaub, nicht um die Vollzeitbeschäftigung eines Gewerkschaftsvorsitzenden.

WENDT wurde vom Land faktisch dauerhaft unter Beibehaltung der Bezüge beurlaubt. Die notwendigen Zustimmungen des Innen- und Finanzministeriums, die sowohl für die Beurlaubung von mehr als zwei Jahren erforderlich waren wie auch für die Belassung der Bezüge, fehlten. Besoldung und polizeiliche Heilfürsorge (eine Art 100 %-Beihilfe) wurden gleichwohl gewährt. Mehr noch: Der „fehlende“ Beamte wurde offensichtlich in der behördeninternen Zeiterfassung – wegen Nichtanwesenheit – manuell korrigiert und sogar befördert, was wiederum eine Bestenauslese i.S.v. Art. 33 Abs. 2 GG nach Eignung, Leistung und Befähigung (einschließlich körperlicher Anwesenheit im aktiven Dienst!) voraussetzt. In NRW möglich durch eine Verwaltungspraxis: Wenn vielleicht auch nicht durch eine „große“ Behördenentscheidung legitimiert, hat sie sich durch eine Vielzahl kleinerer Großzügigkeiten und Nachlässigkeiten verselbstständigt und sich somit zu einem großen Gewerkschaftsurlaub auf Steuerzahlerkosten entwickelt.

Bis heute rechtfertigt die Landesregierung das Interesse des Staates an der faktischen Freistellung mit der gewünschten Pluralität der Gewerkschaften. Sie übersieht, dass dann aber im Ergebnis der vom Staat bezahlte Beamte dritte Interessen erfüllt. Er kann weder aus Sicht der Gewerkschaft, die seine Dienste als Vorsitzender in Anspruch nimmt, noch aus Sicht des Landes den Erwartungen gerecht werden: Wie soll ein Gewerkschaftsvorsitzender politische Zurückhaltung und Mäßigung üben (§ 33 Abs. 2 BeamtStG)? Wie will ein Vorsitzender im Konflikt mit dem Dienstherrn „dem ganzen Volk“ dienen und „unparteiisch“ sein (§ 33 Abs. 1 BeamtStG)?

Die Gewerkschaft erfüllt eine wichtige und nicht wegzudenkende Aufgabe, auch für die Beamtinnen und Beamten. Die Kraft und Position, die sie dabei einnimmt und ausübt, zieht sie aber aus der Unabhängigkeit vom Verhandlungspartner.

Das lässt sich nicht wegdiskutieren. Weder durch eine nun offenbar gewordene Verwaltungspraxis in NRW, noch durch eine gesetzliche Regelung, wie sie in Hessen etwa im Landesbeamtengesetz (§ 69 Abs. 3 HBG) existiert. Die Vorschrift hat dort zwar bereits eine Tradition seit § 9 Abs. 5 HBG 1946 (später: § 106 Abs. 4 HBG 1989/1976). Sie ließ sich nach Ansicht des Bundesverwaltungsgerichts unter verfassungsrechtlichen Gesichtspunkten aber „nur insofern rechtfertigen, als der Gesetzgeber davon ausgegangen ist, dass die gewerkschaftliche Tätigkeit eines Beamten vornehmlich in dessen Freizeit stattfindet, so dass Urlaub allenfalls in Form kurzzeitiger Dienstbefreiung in Anspruch genommen werden kann (...). Das führt (...) dazu, dass der daraus erwachsende Urlaubsanspruch auf ein zeitmäßig eng begrenztes Maß zu beschränken ist“. Mit dieser Einschränkung hat der 2. Senat einer ÖTV-„Vertrauensfrau für das 7. Stockwerk“ Urlaub für einen Tag (!) zugestanden (Urt. v. 29.8.1991 – 2 C 40.88). An eine unbefristete Dauerbeurlaubung hatte das Gericht nicht gedacht.

Damit ist die Frage offen: Wollen wir ein System, das auch staatlich alimentierte Gewerkschafter zulässt? Ist es ein legitimer Zweck, gleichsam ein dienstliches Interesse im Rechtssinne, heranwachsende Gewerkschaften zu stärken und eine Pluralität der Beschäftigtenvertretungen zu ermöglichen? Oder bietet bereits die Beurlaubung ohne Bezüge hinreichenden Schutz, weil sie die Rückkehr in ein Vollzeit-Beschäftigungs- und Versorgungsverhältnis garantiert?

Oder wird erst umgekehrt ein Schuh daraus: Der Beamte, der in einer Gewerkschaft herausragende und damit zeitaufwändige Tätigkeiten erbringt, lässt sich beurlauben und verzichtet auf seine Besoldung und Versorgung in dieser Zeitspanne. Umgekehrt erhält er ggf. ein Gehalt seiner Gewerkschaft. Zahlt diese daneben einen Versorgungszuschlag (30 % der zuvor bezogenen Bezüge) an den Dienstherrn, kann die in der Gewerkschaft erbrachte Zeit später sogar als ruhegehaltensfähig Berücksichtigung finden (vgl. Nr. 6.1.10 BeamtVGvVv). Bei einer derartigen Ausgestaltung sind staatliche Dienstherrninteressen und die Interessenssphäre der Gewerkschaft voneinander getrennt. Das aktive Beamtenverhältnis ruht für die Zeit der Gewerkschaftsarbeit, Pflichten aus diesem Verhältnis sind auf ein Minimum reduziert. Die Rechte leben erst wieder auf, wenn der Beamte in den aktiven Dienst zurückkehrt oder in den Ruhestand versetzt wird, ohne dass er dann aber einen faktischen Nachteil erleiden müsste.

Steuerzahler wie Gewerkschaftsmitglieder sollten an einer solchen Lösung und an Abgrenzungen gemeinsam interessiert sein. Diese Fortentwicklung brauchen wir.

Die juristische Aufarbeitung der „Causa Wendt“ dauert an. Es bleibt abzuwarten, ob sie nach der Landtagswahl in NRW am 14.5.2017 noch einmal an Fahrt gewinnt oder womöglich für immer hinter den Kulissen verschwindet.

Rechtsanwalt ROBERT HOTSTEGS, Düsseldorf