

## **Kürzung der Dienstbezüge lediger Polizeibeamtinnen und -beamten**

### **A - Auftrag**

Der parlamentarische Geschäftsführer der SPD-Fraktion im Landtag Rheinland-Pfalz, Abgeordneter Herr Bruch, hat mit Schreiben vom 26. September 2000 gebeten, in einem Gutachten die Frage zu überprüfen, unter welchen Voraussetzungen ledigen Polizeibeamtinnen und -beamten die Dienstbezüge gekürzt werden dürfen, wenn sie auf Grund dienstlicher Verpflichtung in einer Gemeinschaftsunterkunft wohnen. Anlass der Beauftragung des Wissenschaftlichen Dienstes sind Meinungsverschiedenheiten darüber, ob im Falle einer ca. zehn monatigen Aufstiegsausbildung nach § 213 erster Halbsatz LBG für die Dauer der Wohnverpflichtung die Bezüge zu kürzen sind.

In diese gutachtliche Stellungnahme soll das Urteil des Oberverwaltungsgerichts Rheinland-Pfalz vom 17. Januar 2000 einbezogen werden, welches Aussagen zur Zulässigkeit einer Kürzung der Dienstbezüge bei einer nur kurzfristigen Nutzung von Gemeinschaftsunterkünften trifft.

Das Gutachten soll vertraulich behandelt werden.

### **B - Gutachtliche Stellungnahme**

#### **I. Rechtlicher Kontext**

Gemäß § 213 des Landesbeamtengesetzes (LBG) ist der Polizeibeamte während des Einweisungslehrganges, der Fachhochschulausbildung und der doppelt qualifizierenden Ausbildung zum Wohnen in einer Gemeinschaftsunterkunft und zur Teilnahme an einer Gemeinschaftsverpflegung verpflichtet; er kann darüber hinaus hierzu bei Verwendung in einer Einsatzhundertschaft bei besonderen polizeilichen Einsätzen sowie für die Teilnahme an Lehrgängen und Übungen verpflichtet werden. Wohnen Polizeibeamte auf Grund dienstlicher Verpflichtung in Gemeinschaftsunterkunft, so wird diese Unterkunft gemäß § 6 Abs. 3 des Landesbesoldungsgesetzes

**Gutachten des Wissenschaftlichen Dienstes sind parlamentsinterne Stellungnahmen, die nicht für die öffentliche Diskussion außerhalb des Landtags bestimmt sind. Eine - auch nur auszugsweise - Veröffentlichung oder Verbreitung bedarf der Zustimmung des Direktors beim Landtag.**

unentgeltlich bereitgestellt. Allerdings wird für ledige Beamte gem. § 39 Abs. 2 Bundesbesoldungsgesetz ein in Anlage V zum Bundesbesoldungsgesetz ausgebrachter Betrag auf das Grundgehalt angerechnet.

In diesem rechtlichen Kontext stellt sich nun die Frage, ob die in § 39 Abs. 2 Bundesbesoldungsgesetz vorgesehene Anrechnung ausnahmslos zu erfolgen hat, oder ob die Minderung der Dienstbezüge von Polizeibeamtinnen und -beamten dann unterbleibt, wenn sie während ihrer Aufstiegsausbildung, dem Einweisungslehrgang, der Fachhochschulausbildung oder der doppelt qualifizierenden Ausbildung für einen Zeitraum von weniger als einem Jahr zum Wohnen in einer Gemeinschaftsunterkunft verpflichtet sind und die bereitgestellte Gemeinschaftsunterkunft tatsächlich nicht nutzen.

## **II. Entstehungsgeschichte und Gesetzeszweck von § 39 Abs. 2 BBesG**

Im Rahmen des Besoldungsrechts berücksichtigt der Gesetzgeber seit je her, dass der Dienstherr Beamten und Soldaten durch die Unterbringung und Verpflegung in einer Gemeinschaftsunterkunft Lebenshaltungskosten in nicht unerheblichem Umfang erspart und geldwerte Sachleistungen erbringt<sup>1</sup>.

In seiner bis zum 30. Juni 1997 geltenden Fassung sah § 39 Abs. 2 BBesG daher vor, dass ledige Beamte oder Soldaten, die auf Grund dienstlicher Verpflichtungen in einer Gemeinschaftsunterkunft wohnen, je nach Tarifklasse einen gegenüber § 39 Abs. 1 niedrigeren Ortszuschlag erhielten.

Durch das Reformgesetz zum 1. Juli 1997 wurde der bisherige Ortszuschlag (Stufe 1) in das Grundgehalt integriert; damit entfiel die Bemessungsgrundlage für den Anrechnungsbetrag bei einer Unterbringung in Gemeinschaftsunterkunft. Da das Ziel des Gesetzgebers, mit der Unterbringung in einer Gemeinschaftsunterkunft verbundene ersparte Aufwendung beim Beamten abzuschöpfen, nach einhelliger Auffassung fortbestand, sieht § 39 Abs. 2 BBesG nunmehr vor, dass bei ledigen Beamten in Gemeinschaftsunterkunft auf das Grundgehalt ein Betrag angerechnet wird, der in seiner Höhe jeweils der Differenz zwischen dem vollen und dem ermäßigten Ortszuschlag der Stufe 1 nach bisherigem Recht entspricht<sup>2</sup>. Dieser Anrechnungsbetrag ist in Anlage V des Bundesbesoldungsgesetzes ausgebracht. Im Bundesbereich wird er uneingeschränkt angerechnet, in den Ländern gelten zum Teil für die Beamten günstigere Anrechnungsbeträge<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> Schwegmann/Summer, BBesG-Kommentar, § 39 Rdnr. 7

<sup>2</sup> Vgl. Amtliche Begründung des Entwurfs eines Gesetzes zur Reform des öffentlichen Dienstrechts (Reformgesetz), BT-Drs.: 13/3994

<sup>3</sup> Vgl. dazu Schwegmann/Summer, BBesG-Kommentar, § 39 Rdnr. 7 und 10

Hinsichtlich des Regelungszwecks von § 39 Abs. 2 BBesG ist das Folgende zu berücksichtigen: Diese Vorschrift beschränkt den Anrechnungstatbestand auf ledige Beamte oder Soldaten. Diese Beschränkung trägt dem Umstand Rechnung, dass verheiratete Beamte durch die fortlaufende Lebensführung der Familie regelmäßig dann keine oder nur verhältnismäßig geringe Einsparungen erzielen, wenn sie selbst in einer Gemeinschaftsunterkunft wohnen. Mit dieser Einschränkung des persönlichen Anwendungsbereichs der Norm verdeutlicht der Gesetzgeber seinen Regelungswillen, nur tatsächlich realisierbare Aufwendungsersparnisse beim Beamten abzuschöpfen.

### III. Auslegung des Begriffes „Wohnen“

Die Auslegung des Tatbestandselements „Wohnen“ in § 39 BBesG hat zunächst den Regelungszusammenhang der Norm zu berücksichtigen: § 39 BBesG stellt eine spezifische Ausprägung des beamtenrechtlichen Alimentationsgrundsatzes dar. Demgegenüber stellt § 213 des Landesbeamtengesetzes, der die Pflicht zum Wohnen in Gemeinschaftsunterkunft regelt, eine Konkretisierung der Direktionsbefugnis des Dienstherrn dar. Hieraus erhellt, dass der Gesetzesbegriff „Wohnen“ je nach Regelungszusammenhang durchaus unterschiedlichen Inhalt haben kann. § 213 LBG beinhaltet die Einschränkung der Freizügigkeit der Polizeibeamten und ist als hergebrachter Grundsatz des Beamtenrechts grundsätzlich verfassungsrechtlich zulässig<sup>4</sup>. Diese Vorschrift verfolgt dabei das Ziel, Polizeibeamten zum Wohnen in einer Gemeinschaftsunterkunft und zur Teilnahme an gemeinschaftlicher Verpflegung zu verpflichten, um bei plötzlich auftretenden Gefahrenlagen jederzeit geschlossene Verbände einsetzen zu können<sup>5</sup>. Daher kann „Wohnen“ im Sinne von § 213 LBG durchaus auch eine nur kurzfristige Unterbringung für die Dauer einer konkreten Gefahrenlage bedeuten.

Anders ist jedoch § 39 Abs. 2 BBesG zu verstehen: Eine unter Alimentationsgesichtspunkten gebotene Abschöpfung ersparter Aufwendungen lediger Polizeibeamter setzt voraus, dass eine solche Aufwendungsersparnis realistischer Weise erwartet werden kann. Dies ist bei einer kurzfristigen Unterbringung in Gemeinschaftsunterkunft regelmäßig deshalb nicht der Fall, weil bei nur kurzer Nutzungsperspektive davon auszugehen ist, dass der Polizeibeamte seine private Wohnung auch für die Dauer seiner Verpflichtung zum Wohnen in Gemeinschaftsunterkunft fortführt.

---

<sup>4</sup> Grabendorff/Ahrend, Landesbeamtengesetz Rheinland-Pfalz, Kommentar, Band I, § 213 Landesbeamtengesetz, a)

<sup>5</sup> a.a.O., a)

Dem entspricht auch die in der Kommentarliteratur zu findende Auslegung des Tatbestandselements „Wohnen“ in § 39 Abs. 2 BBesG: Nach einhelliger Auffassung muss es sich um eine dienstliche Verpflichtung zum *ständigen* Wohnen in der Gemeinschaftsunterkunft handeln. Eine Verpflichtung zum „vorübergehendem Wohnen in der Gemeinschaftsunterkunft, z.B. für die Dauer einer Übung von Polizeieinheiten oder für die Dauer eines Lehrgangs, reicht nicht aus“<sup>6</sup>. In solchen Fällen ist gegebenenfalls ein Vermögensausgleich durch Anrechnung der vorübergehend gewährten Leistungen als Sachbezüge gem. § 10 BBesG zu schaffen<sup>7</sup>.

#### IV. Die Entscheidung des rheinland-pfälzischen OVG

Eine solche an Sinn und Zweck der Vorschrift orientierte teleologische Auslegung von § 39 Abs. 2 BBesG wird auch vom Oberverwaltungsgericht Rheinland-Pfalz in seiner Entscheidung vom 17. Januar 2000 (2 A 12003/99.OVG) vorgenommen. Hier führt das Oberverwaltungsgericht aus,

„dass das Tatbestandsmerkmal ‚Wohnen‘ nicht schon durch jede kurzzeitige Aufenthaltsnahme in der Kaserne verwirklicht wird, sondern eine dienstlich bedingte zeitliche Verfestigung von solcher Dauer voraussetzt, dass der Beamte im Hinblick auf diese spezifische Unterbringung davon enthoben ist, für eine private Unterkunft zu sorgen oder eine solche vorzuhalten. Nur unter diesen Voraussetzungen ist die Annahme des Besoldungsgesetzgebers gerechtfertigt, dass der kasernierte Beamte wegen der Art seiner Unterkunft im nennenswerten Umfang Lebenshaltungskosten einspart, zu deren Bestreitung ihm an sich die Baralimentation gewährt wird. (...) Seine Absicht, die ersparten Vorhalteaufwendungen für die private Wohnung in einem angemessenen Umfang besoldungsrechtlich abzuschöpfen, lässt sich freilich nur dann verwirklichen, wenn dem Beamten im Hinblick auf seine dienstliche Unterbringung angesonnen werden kann, auf eine eigene Wohnung zu verzichten. In Anbetracht der Verhältnisse auf dem allgemeinen Wohnungsmarkt wird man ein entsprechendes Verhalten von einem ledigen Beamten nur dann erwarten können, wenn er wenigstens für die Dauer eines Jahres über eine gesicherte Nutzungsperspektive an einer Gemeinschaftsunterkunft verfügt.“

Danach ist grundsätzlich nur ein Daueraufenthalt als Wohnen im Sinne von § 39 Abs. 2 Satz 1 BBesG zu qualifizieren<sup>8</sup>.

<sup>6</sup> Schwegmann/Summer, BBesG-Kommentar, § 39 Rdnr. 8

<sup>7</sup> a.a.O., § 39 Rdnr. 8

<sup>8</sup> Vgl. auch GKÖD, Band III, Besoldungsrecht, K 39, Rdnr. 44 m.w.N.

In der genannten Entscheidung nimmt das Oberverwaltungsgericht auch zu dem Argument Stellung, das der Beamte auch bei kurzzeitigen Aufenthalten in einer vom Dienstherrn bereitgestellten Unterkunft Ersparnisse erwirtschaften kann. Dies stehe der vorgenommenen Auslegung des Tatbestandsmerkmals ‚Wohnen‘ unter Ausschluss kurzzeitiger Aufenthalte jedoch nicht entgegen,

„weil sie nicht den Aufwand für die Unterkunft als solchen, sondern lediglich Verbrauchsaufwendung in der Unterkunft betreffen, auf die der Besoldungsgesetzgeber mit § 39 Abs. 2 Satz 1 BBesG aber nicht abstellen wollte.“

Daneben stellt das Oberverwaltungsgericht klar, dass es für die Anwendung von § 39 Abs. 2 Bundesbesoldungsgesetz nicht auf den tatsächlichen Bezug der Wohnung, sondern nur auf die Verpflichtung des Beamten ankommt, sich in der Gemeinschaftsunterkunft aufzuhalten<sup>9</sup>. Dies folge zum einen daraus, dass der Besoldungsstelle nicht zugemutet werden könne, die tatsächlichen Nutzungsgewohnheiten eines Beamten zu überprüfen, und dass dieser zum anderen aus seiner pflichtwidrigen Weigerung, in der Gemeinschaftsunterkunft zu wohnen, keine Besoldungsvorteile ziehen dürfe<sup>10</sup>.

## V. Kritik und Übertragbarkeit der OVG-Entscheidung

Gegenüber dieser Entscheidung des Oberverwaltungsgerichts Rheinland-Pfalz macht der Minister der Finanzen mit Schreiben vom 6. September 2000 geltend, dass diese nur den damaligen Fall einer personalwirtschaftlichen Anordnung zum Wohnen in einer Gemeinschaftsunterkunft nach § 213 zweiter Halbsatz LBG für die Dauer von zwei Monaten betreffe und nicht für Fälle einer Aufstiegsausbildung nach § 213 erster Halbsatz LBG einschlägig sei, in denen die Beamten gesetzlich verpflichtet seien, jeweils für die Dauer von ca. zehn Monaten in einer Gemeinschaftsunterkunft zu wohnen. Zudem finde die vom OVG genannte Jahresfrist im Gesetz keine Grundlage.

Sicherlich trifft es zu, dass § 39 Abs. 2 BBesG das Tatbestandselement des „Wohnens“ nicht mit einer gesetzlich spezifizierten Frist versieht. Die vom Oberverwaltungsgericht vorgenommene Auslegung dieses Tatbestandsmerkmals nach Sinn und Zweck der Vorschrift entspricht jedoch hergebrachten rechtsmethodischen Grundsätzen und ist im Rahmen der Entscheidungsbefugnis des Gerichts auch verbindlich.

<sup>9</sup> Urteil des OVG Rheinland-Pfalz vom 17. Januar 2000, Umdruck S. 10

<sup>10</sup> Urteil des OVG Rheinland-Pfalz vom 17. Januar 2000, Umdruck S. 10

Maßgeblich für die hier zu klärende Frage einer Anrechnung des Grundgehalts ist zudem ausschließlich § 39 Abs. 2 des Bundesbesoldungsgesetzes. Der Grund für die Verpflichtung des Polizeibeamten, in einer Gemeinschaftsunterkunft zu wohnen (also die vom Ministerium angeführte Unterscheidung nach Regelungsvarianten des § 213 LBG), ist dabei sekundär.

Weiterführend und auch auf die vorliegende Fallgestaltung übertragbar ist demgegenüber die vom Obergericht vorgenommene konkrete Betrachtungsweise, welche auf die Umstände des Aufenthalts des Polizeibeamten in einer Gemeinschaftsunterkunft abstellt. Dabei sind neben dem Grund der Verpflichtung des Polizeibeamten, in einer Gemeinschaftsunterkunft eine Wohnung zu nehmen, insbesondere auch die Verhältnisse auf dem allgemeinen Wohnungsmarkt und die konkrete Dauer der Nutzungsperspektive an der Gemeinschaftsunterkunft zu berücksichtigen. So wird sich die Nutzungsperspektive an der Gemeinschaftsunterkunft in den verschiedenen Fällen des § 213 LBG wesentlich unterscheiden, je nach dem, ob der Polizeibeamte während eines Einweisungslehrganges, für die Teilnahme an Lehrgängen und Übungen oder bei der Verwendung in einer Einsatzhundertschaft in einer Gemeinschaftsunterkunft wohnt.

Im vorliegenden Fall sind die Polizeibeamten im Rahmen ihrer Ausbildung zweimal jeweils für die Dauer von ca. 10 Monaten zu Lehrgängen der Fachhochschule für öffentliche Verwaltung zugewiesen und für diese Zeiträume nach § 213 erster Halbsatz LBG zum Wohnen in der Gemeinschaftsunterkunft verpflichtet. Mit Blick auf die Ausbildungswirklichkeit werden die hier in Rede stehenden Aufstiegsausbildungen regelmäßig von Polizeibeamten wahrgenommen werden, die bereits eine feste räumliche Bindung an eine Dienststelle und demgemäß einen Wohnsitz in der Nähe dieser Dienststelle haben. Dies unterscheidet die hier zu untersuchende Fallgestaltung wesentlich von solchen, bei denen die Polizeibeamten erst vor dem Abschluss ihrer beruflichen Ausbildung stehen und damit eine noch wesentlich offenere örtliche Verwendungsperspektive haben.

Ferner wird die Aufstiegsausbildung bei der Fachhochschule für öffentliche Verwaltung von diesen Polizeibeamten regelmäßig im Wege der Abordnung durchgeführt, so dass sie eine klare Rückkehrperspektive zu ihrer Dienststelle bzw. ihrem privaten Wohnsitz haben. Anders wäre die Situation dann zu beurteilen, wenn es sich um eine Erstausbildung oder um eine Fortbildung mit anschließendem Verwendungswechsel handelte, mit deren Abschluss der Beamte einer Dienststelle neu zugewiesen würde. Eine örtliche Verfestigung mit privater Wohnsitznahme wäre in diesen Fällen als untypisch außer Betracht zu lassen.

Wenn sich daher die Ausführung des Oberverwaltungsgerichts auch nicht schematisch auf die hier untersuchte Fallgestaltung übertragen lassen, so spricht doch einiges dafür, dass es in Fällen der Aufstiegsausbildung nach § 213 erster Halbsatz LBG faktisch und regelmäßig nicht zu ersparten Vorhalteaufwendungen für eine private Wohnung der Polizeibeamten kommen wird, welche der Bundesgesetzgeber mit der Vorschrift des § 39 Abs. 2 BBesG abschöpfen wollte. Vielmehr wird davon auszugehen sein, dass die betroffenen Polizeibeamten auch für die Dauer der zehnmonatigen Aufstiegsausbildung an der Fachhochschule für öffentliche Verwaltung ihre private Wohnung beibehalten, hinsichtlich dieser also keine ersparten Vorhalteaufwendungen erzielen werden.

Eine an Sinn und Zweck von § 39 Abs. 2 Satz 1 Bundesbesoldungsgesetz orientierte Auslegung wird daher eher zu dem Ergebnis kommen, dass eine Anrechnung auf das Grundgehalt in diesen Fällen nicht vorgenommen wird. Andernfalls würde § 39 Abs. 2 BBesG von seiner ursprünglichen gesetzgeberischen Intention gelöst und rein fiskalischen Zwecksetzungen zugeordnet.

### **C - Ergebnis**

Wenn auch die vom Minister der Finanzen vorgetragene Rechtsauffassung nicht unvertretbar scheint, so sprechen doch die besseren Argumente gegen die Anrechnung des in Anlage V zum Bundesbesoldungsgesetz ausgebrachten Betrages auf das Grundgehalt von ledigen Beamten, welche im Rahmen ihrer Aufstiegsausbildung nach § 213 erster Halbsatz LBG zweimal jeweils für die Dauer von ca. zehn Monaten zu Lehrgängen der Fachhochschule für öffentliche Verwaltung zugewiesen sind und in diesem Rahmen verpflichtet sind, in einer Gemeinschaftsunterkunft zu wohnen.

Wissenschaftlicher Dienst