

Das Ernennungsrecht in Bundesbeamtengesetz und Beamtenstatusgesetz – Ernennung und Ernennungsfehler unter besonderer Berücksichtigung der Heilbarkeit von Formfehlern

Prof. Dr. Sabine Leppek

Mit der Neufassung des Bundesbeamtengesetzes (BBG) durch Art. 1 Dienstrechtsneuordnungsgesetz (DNeuG) vom 5. Februar 2009¹ und Verkündung des Beamtenstatusgesetzes (BeamtStG), das zu großen Teilen am 1.4.2009² in Kraft getreten ist, haben sich in den unterschiedlichen Regelungsbereichen des Beamtenrechts mehr oder weniger große Veränderungen ergeben. Das Ernennungsrecht ist durch §§ 10, 12–15 BBG für die Bundesbeamten und §§ 8f., 11f. BeamStG für die Landes- und Kommunalbeamten aus systematischen Gründen sowie Gründen der Rechtsklarheit modifiziert worden. Dieser Beitrag stellt das Ernennungsrecht umfassend dar und nimmt gleichzeitig die Veränderungen als Ergebnis der gesetzgeberischen Arbeit in diesem Bereich genauer unter die Lupe.³

I. Die Ernennung: Bedeutung und Rechtscharakter

Die Ernennung wird häufig als Kern- oder – etwas emotionaler – als **Herzstück des Beamtenrechts** bezeichnet.⁴ Und tatsächlich kommt ihr eine zentrale Bedeutung zu: Mit der Berufung in das Beamtenverhältnis wird dem ausgewählten Bewerber durch Aushändigung der Ernennungsurkunde eine rechtliche Eigenschaft – ein Status – verliehen, der verschiedene gesetzlich normierte Rechte und Pflichten auslöst: Der des neu gewonnenen Beamten. Dasselbe gilt auch für Ernennungen, durch die der bereits bestehende Status eines Beamten verändert werden soll. Auch hier bedarf es eines formalen Ernennungsaktes. In § 10 Abs. 1 BBG (§ 8 Abs. 1 BeamStG) werden daher (abschließend) vier Fälle normiert, in denen es einer Ernennung bedarf: Bei der Begründung eines Beamtenverhältnisses (Nr. 1 – Einstellung), der Umwandlung der Art eines Beamtenverhältnisses (Nr. 2 – Umwandlung), der Verleihung eines anderen Amtes mit anderem Endgrundgehalt und anderer Amtsbezeichnung⁵ (Nr. 3 – Beförderung oder Rückernennung) sowie bei der Verleihung eines anderen Amtes mit anderer Amtsbezeichnung bei Wechsel der Laufbahngruppe (Nr. 4 – Aufstieg).

Bis zum Inkrafttreten des durch Art. 1 DNeuG neu gefassten BBG und des BeamStG existierte in § 10 Abs. 1 Nr. 3 BBG a. F. (§ 5 Abs. 1 Nr. 3 BRRG) noch ein weiterer Ernennungsfall. Die **Anstellung**, bei der dem Beamten erstmals ein Amt verliehen wurde, ist aufgrund der Regelung in § 10 Abs. 3 BBG (§ 8 Abs. 3 BeamStG) überflüssig geworden.

Insgesamt lässt sich feststellen: Der Ernennungsakt ist konstitutiv für den Status des Beamten. Gerade deshalb ist das Ernennungsrecht für die Verwaltungspraxis einer genauen Analyse zu unterziehen: Wie ist der Ernennungsprozess so zu gestalten, dass alle Rechtmäßigkeitsanforderungen erfüllt werden? Und noch viel entscheidender: Unter welchen Voraussetzungen ist davon auszugehen, dass eine Ernennung ausnahmsweise unwirksam ist, so dass die intendierte statusbegründende oder -verändernde Wirkung nicht eintritt? In der Verwaltungspraxis stellen solche Wirksamkeitsfragen die Personalabteilungen vor Probleme. Wenn ein Ernennungsfehler und damit unter Umständen der Bestand eines Beamtenverhältnisses im Raum

steht, sind die zu klärenden Rechtsfragen für alle Betroffenen, Dienstherrn, Beamte (und Bürger) von entscheidender Bedeutung. Aber auch in dogmatischer Hinsicht lohnt eine genaue Betrachtung des veränderten Ernennungsrechts. Dies betrifft zum einen Fragen der Auslegung einiger unbestimmter Rechtsbegriffe, zum anderen die Auseinandersetzung mit den systematischen Zusammenhängen zum allgemeinen Verwaltungsrecht.

Bei der Ernennung handelt es sich um einen **Verwaltungsakt** im Sinne des § 35 S. 1 VwVfG, der in BBG und BeamStG spezialgesetzlich geregelt ist. Warum die Ernennung, anders als andere Verwaltungsakte, bedingungs- und auflagenfeindlich sowie mitwirkungsbedürftig ist⁶ oder anders formuliert eine Reihe von Verwaltungsverfahrensvorschriften in den §§ 36 ff. VwVfG auf sie unanwendbar sind, wird noch ausführlich erörtert.

II. Die Anforderungen an die Rechtmäßigkeit einer Ernennung

Im Vordergrund steht zunächst, welchen Anforderungen eine Ernennung genügen muss, damit sie rechtmäßig ist. Häufig werden die Rechtmäßigkeitsanforderungen in sachliche und persönliche Voraussetzungen der Ernennung aufgegliedert.⁷ Dies ist sinnvoll, um zu verdeutlichen, welche „objektiven“ Voraussetzungen erfüllt sein müssen und sie von den „subjektiven“ Voraussetzungen abzugrenzen, die allein in der Person des zu Ernennenden liegen. Abweichend hiervon orientiert sich die nachfolgende Darstellung am klassischen verwaltungsrechtlichen Aufbau, der bei der Prüfung der Rechtmäßigkeit eines Verwaltungsakts zwischen formellen und materiellen Fragen

- 1) Gesetz zur Neuordnung und Modernisierung des Bundesdienstrechts, BGBl. I S. 160.
- 2) Gesetz zur Regelung des Statusrechts der Beamtinnen und Beamten in den Ländern vom 17.6.2008, BGBl. I S. 1010.
- 3) Im Vordergrund steht das Recht der Bundesbeamten im BBG. Soweit der Gesetzgeber im BeamStG wörtlich oder inhaltlich gleiche Regelung getroffen hat, werden die entsprechenden Vorschriften des BeamStG in Klammerzusätzen zitiert. Auf inhaltliche Abweichungen von Regelungen im BeamStG wird hingewiesen. Vorschriften der Verwaltungsverfahrensgesetze von Bund und Ländern werden einheitlich mit VwVfG bezeichnet.
- 4) Günther spricht in RiA 2009, S. 49 vom „Standard“ des Beamtenrechts.
- 5) Abweichend davon wird die Beförderung in § 8 Abs. 1 Nr. 3 BeamStG unabhängig von der Verleihung einer neuen Amtsbezeichnung und dem veränderten Endgrundgehalt mit der „Verleihung eines anderen Amtes mit anderem Grundgehalt“ definiert, s. hierzu ausführlich: Summer, ZBR 2009, S. 188 ff., der deshalb von zwei unterschiedlichen Regelungsmodellen des Bundesgesetzgebers spricht.
- 6) Peine/Heinlein, Beamtenrecht, 2. Aufl. 1999, S. 54; Kunig in: Schmidt-Abmann/Schoch, Besonderes Verwaltungsrecht, 14. Aufl. 2008, 6. Kapitel, Rn. 69.
- 7) S. statt vieler: Baßlsperger, Einführung in das neue Beamtenrecht, 1. Aufl. 2009, Kap. 7, Rn. 22 ff.; Werres/Boewe, Beamtenrecht, 2. Aufl. 2010, Rn. 81 ff.; Wagner/Leppek, Beamtenrecht, 10. Aufl. 2009, Rn. 82 ff.