Recherchieren unter juris | Das Rechtsportal

Langtext

recherchiert von: **Unbekannt** am 29.07.2011

Gericht:	Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg 4. Senat	**Quelle:**	juris
Entscheidungsdatum:	18.03.2011	**Normen:**	Art 3 Abs 1 GG, Art 33 Abs 2 GG, Art 33 Abs 5 GG, § 46 Abs 1 S 1 BBesG, § 15 Abs 3 LbG BE
Aktenzeichen:	OVG 4 B 12.10		
Dokumenttyp:	Urteil		

Keine Zulage bei Übertragung eines höherwertigen Amtes für das dem Beamten die Beförderungsreife fehlt

Orientierungssatz

1. Zu den Voraussetzungen für die Übertragung eines höherwertigen Amtes gehört, dass der Beamte über die notwendige Beförderungsreife verfügt; ihm muss das höherwertige Amt im Wege einer Beförderung übertragen werden können (Entgegen (VG Halle, 2007-09-26, 5 A 222/05, OVG Magdeburg, 2008-01-29, DVBl 2008, 469, 1 L 232.07).(Rn.20)

2. Besoldungsansprüche können grundsätzlich nicht auf eine analoge Anwendung besoldungsrechtlicher Vorschriften gestützt werden. (Rn.26)

3. § 46 BBesG ist nicht in dem Sinne verfassungskonform auszulegen, dass auch Beamte, denen die Aufgaben eines um zwei Besoldungsgruppen höheren Amtes übertragen wurden, eine Zulage zu gewähren ist. (Rn.28)

4. Weder der Leistungsgrundsatz (vgl. Art 33 Abs 2 GG) noch das Alimentationsprinzip, das als hergebrachter Grundsatz des Berufsbeamtentums durch Art 33 Abs 5 GG geschützt wird, fordern, dass einem Beamten nicht nur wegen eines Einsatzes auf einem höherwertigen Dienstposten, für den er die laufbahnrechtlichen Voraussetzungen erfüllt, sondern auch für einen Einsatz auf einem noch höherwertigen Dienstposten, für den er die laufbahnrechtlichen Voraussetzungen nicht erfüllt, zusätzliche Besoldungsleistungen gewährt werden. (Rn.29)

Verfahrensgang

vorgehend VG Berlin, Az: 5 A 23.05

Diese Entscheidung zitiert

Rechtsprechung
Entgegen Oberverwaltungsgericht des Landes Sachsen-Anhalt 1. Senat, 29. Januar 2008, Az: 1 L 232/07
Entgegen VG Halle (Saale) 5. Kammer, 26. September 2007, Az: 5 A 222/05

Tenor

Die Berufung wird zurückgewiesen.

Der Kläger trägt die Kosten des Berufungsverfahrens.

Das Urteil ist hinsichtlich der Kosten vorläufig vollstreckbar.

Der Kläger darf die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 120 v.H. des aufgrund des Urteils vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht der Beklagte vor

der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 120 v.H. des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

Die Revision wird zugelassen.

Tatbestand

1 Die Beteiligten streiten um die Gewährung einer Zulage für die Wahrnehmung eines höherwertigen Amtes.

2 Der 1968 geborene Kläger wurde 1994 zum Polizeiinspektor-Anwärter und nach Bestehen der Laufbahnprüfung für den gehobenen nichttechnischen Dienst der allgemeinen Berliner Verwaltung zum Beamten auf Probe ernannt. Ab dem 16. August 1999 wurde er auf der Stelle D... mit der Bearbeitung von Disziplinarverfahren befasst. Am 5. Mai 2000 wurde der Kläger zum Beamten auf Lebenszeit im Amt eines Polizeiinspektors (A 9) ernannt.

3 Nach Ausschreibung der Stelle D... (A 11) wurde der Kläger ausgewählt, hierüber mit Schreiben vom 2. Mai 2002 und vom 1. August 2002 in Kenntnis gesetzt sowie zugleich mit Wirkung vom 28. Februar 2002 mit der Wahrnehmung der höherwertigen Tätigkeiten betraut. Nach erfolgreicher Anfechtung der Auswahlentscheidung durch einen Konkurrenten wurde das Auswahlverfahren abgebrochen und der Kläger hiervon mit Schreiben vom 4. August 2003 in Kenntnis gesetzt sowie darauf hingewiesen, dass an der beabsichtigten Beförderung sowie der weiteren Ableistung der haushaltsrechtlichen Wartezeit nicht mehr festgehalten werden könne und die Schreiben vom 2. Mai und 1. August 2002 insoweit als gegenstandslos zu betrachten seien. Die höherwertige Tätigkeit nahm er weiterhin wahr. Gegen das Schreiben vom 4. August 2003 legte der Kläger am 2. August 2004 Widerspruch ein. Im erneut durchgeführten Auswahlverfahren wurde der Kläger wiederum ausgewählt und hierüber mit Schreiben vom 19. Januar 2004 in Kenntnis gesetzt sowie zugleich mit Wirkung vom 24. November 2003 mit der Wahrnehmung der höherwertigen Tätigkeiten betraut.

4 Am 18. Dezember 2003 beantragte der Kläger rückwirkend ab September 2003 die Gewährung einer Zulage nach § 46 Abs. 1 Satz 1 BBesG. Mit Bescheid vom 23. August 2004 lehnte der Polizeipräsident in Berlin die Gewährung einer Zulage für die Wahrnehmung eines höherwertigen Amtes gemäß § 46 BBesG ab. Zur Begründung führte er im Wesentlichen an, dass der Kläger als Angehöriger der Besoldungsgruppe A 9 derzeit nicht die laufbahnrechtlichen Voraussetzungen für eine Beförderung in ein Amt der Besoldungsgruppe A 11 erfülle. Damit lägen die Voraussetzungen nach § 46 BBesG für die Gewährung einer Zulage nicht vor

5 Den hiergegen erhobenen Widerspruch wies der Polizeipräsident in Berlin mit Widerspruchsbescheid vom 17. Dezember 2004 zurück und führte zur Begründung aus: Zwar seien dem Kläger die Aufgaben eines höherwertigen Amtes mit Wirkung vom 28. Februar 2002 vorübergehend vertretungsweise übertragen worden, es lägen aber bei ihm nicht die laufbahnrechtlichen Voraussetzungen für die Übertragung des höherwertigen Amtes eines Polizeiamtmannes der Besoldungsgruppe A 11 vor. Der Beförderung stehe § 15 Abs. 3 Satz 1 LfbG entgegen, wonach im Falle der Beförderung Ämter, die regelmäßig zu durchlaufen seien, nicht übersprungen werden dürften. Ebenso wenig komme die Gewährung einer Zulage in Höhe des Unterschiedsbetrages zwischen dem Grundgehalt seiner Besoldungsgruppe (A 9) und dem Grundgehalt desjenigen Amtes, in das er befördert werden könne (A 10), in Betracht, da der Wortlaut des § 46 BBesG dies nicht vorsehe.

6 Im Dezember 2004 wurde der Kläger zum Polizeioberinspektor (A 10) und im Dezember 2005 zum Polizeiamtmann (A 11) ernannt.

7 Der Kläger hat am 8. Januar 2005 Klage erhoben gegen den Bescheid vom 23. August 2004 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 17. Dezember 2004, mit der er die Gewährung der Zulage für die Zeit vom 1. September 2003 bis 30. November 2004 in Höhe des Unterschiedsbetrages zwischen dem jeweiligen Grundgehalt der Besoldungsgruppen A 9 und A 10 in Höhe von insgesamt 3.897,48 Euro geltend

gemacht hat. Zur Begründung hat er im Wesentlichen ausgeführt: Zwar könne, wenn § 46 BBesG ausschließlich nach dem Wortlaut interpretiert werde, die Gewährung der Zulage ausgeschlossen sein. Dies könne aber nach dem Sinn und Zweck der Vorschrift nicht zutreffend sein. § 46 BBesG habe dazu beitragen wollen, den Grundsatz funktionsgerechter Besoldung zu fördern und Leistungen, die über dem Statusamt erbracht werden, zu honorieren. Eine Auslegung der Vorschrift dahingehend, dass die Zulage wegen des Verbots der Sprungbeförderung nicht gewährt werde, sei rechtswidrig. Sie widerspreche dem Sinn und Zweck des Gesetzes. Zudem sei die Zulage nach einem „Erst-Recht-Schluss" zu gewähren, denn wenn derjenige Beamte, der lediglich ein höherwertiges Amt der nächsten Beförderungsstufe wahrnehme, die Zulage erhalte, dann müsse der Beamte, der ein über die nächste Beförderungsstufe hinaus gehendes höherwertiges Amt wahrnehme, die Zulage erst recht erhalten. Die vom Beklagten vorgenommene Auslegung verstoße gegen den Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG. Ein die Differenzierung rechtfertigender Unterschied sei nicht erkennbar. Nach der Rechtsprechung des Oberverwaltungsgerichts Magdeburg (Beschluss vom 29. Januar 2008 - 1 L 232.07 -) sei in einem vergleichbaren Fall § 46 Abs. 1 Satz 1 BBesG als anwendbar angesehen worden. Auch aus einer vergleichenden Betrachtung mit der Zulagenbestimmung des § 45 BBesG folge, dass dem Kläger die Zulage zu gewähren sei.

8 Das Verwaltungsgericht Berlin hat die Klage durch Urteil vom 6. November 2008 abgewiesen. Zur Begründung hat es im Wesentlichen ausgeführt:

9 Zwar seien dem Kläger als Polizeiinspektor (A 9) jedenfalls mit Wirkung ab 28. Februar 2002 die Aufgaben eines höherwertigen Amtes (Polizeiamtmann, A 11) vorübergehend und vertretungsweise übertragen worden. Die Zulagengewährung scheitere auch nicht an den haushaltsrechtlichen Voraussetzungen, jedoch seien die für die Gewährung der Zulage erforderlichen laufbahnrechtlichen Voraussetzungen für die Beförderung des Klägers in dieses Amt nicht gegeben. Es fehle an der Beförderungsreife für das Amt, dessen Aufgaben er wahrgenommen habe. Dieses Erfordernis ergebe sich aus dem eindeutigen Wortlaut der Vorschrift. Auch unter gesetzessystematischen Gesichtspunkten seien Widersprüche zu § 45 BBesG nicht erkennbar. § 45 BBesG stelle eine nicht vergleichbare Vorschrift dar. Für eine analoge Anwendung sei kein Raum. Ein Verstoß gegen den verfassungsrechtlichen Gleichheitssatz sei nicht erkennbar, da nichts dagegen spreche, dass der Gesetzgeber bei der Gewährung der Zulage zwischen solchen Fällen mit Beförderungsreife und solchen, in denen ein Verbot der Sprungbeförderung bestehe, differenziere.

10 Gegen dieses Urteil wendet sich der Kläger mit der vom Senat durch Beschluss vom 1. Juni 2010 zugelassenen Berufung, zu deren Begründung er im Wesentlichen geltend macht: Nach Sinn und Zweck des § 46 BBesG sei die Zulage auch bei einer „Sprungbeförderung" zu gewähren. Das Verwaltungsgericht habe ausschließlich auf den Wortlaut des Gesetzes abgestellt, ohne den Sinn und Zweck der Zulagenregelung zu beachten. Es habe eine nicht überzeugende Auslegung der Tatbestandsvoraussetzung der Übertragung „dieses Amtes" vorgenommen. Hierin müsse nicht zwingend das wahrgenommene Amt gesehen werden, denn es könne auch das Amt, in das eine Beförderung möglich ist, gemeint sein. Für diese Auslegung sprächen Systematik, Sinn und Zweck der Vorschrift, wie dies das Verwaltungsgericht Halle (Urteil vom 26. September 2007 - 5 A 222.05 -) ausgeführt habe.

11 Der Kläger beantragt,

12 das Urteil des Verwaltungsgerichts Berlin vom 6. November 2008 zu ändern und den Beklagten unter Aufhebung des Bescheides des Polizeipräsidenten in Berlin vom 23. August 2004 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 17. Dezember 2004 zu verurteilen, an Ihn 3.897,48 Euro nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz ab dem 8. Januar 2005 zu zahlen.

13 Der Beklagte beantragt,

14 die Berufung zurückzuweisen.

15 Er hält das angefochtene Urteil für zutreffend und macht geltend: Der Kläger habe die laufbahnrechtlichen Voraussetzungen im Sinne des § 46 BBesG im maßgeblichen Zeitraum nicht erfüllt. Da der Kläger als Beamter des gehobenen nichttechnischen Dienstes der allgemeinen Verwaltung ein Amt der Besoldungsgruppe A 9 (Polizeiinspektor) inne gehabt habe und das nachfolgende Amt des Polizeioberinspektors (A 10) damals noch nicht durchlaufen gewesen sei, sei seine Beförderung in das Amt des Polizeiamtmannes (A 11) ausgeschlossen gewesen. Der Wortlaut des § 46 BBesG sei eindeutig. Es sei auch kein Raum für eine Zahlung einer Zulage in anderer Höhe, als § 46 Abs. 2 Satz 1 BBesG dies vorschreibe. Hiernach sei die Zulage in Höhe des Unterschiedsbetrages zwischen dem Grundgehalt der Besoldungsgruppe des Beamten und dem Grundgehalt des höherwertigen Amtes zu gewähren. Auch aus dem Sinn und Zweck des § 46 BBesG ergebe sich nichts anderes. Der Gesetzeszweck bestehe darin, den Beamten einen Anreiz zu bieten, höherwertige Ämter vorübergehend zu übernehmen, ohne dass die mögliche Beförderung erfolge. Dieser Gesetzeszweck werde aber nicht erreicht, wenn der Beförderungsreife das Verbot der Sprungbeförderung entgegenstehe.

16 Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die Streitakte, die über den Kläger geführte Personalakte (ein Band) und den Verwaltungsvorgang (zwei Hefter) Bezug genommen, die vorgelegen haben und – soweit wesentlich – Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen sind.

Entscheidungsgründe

17 Die zulässige Berufung ist nicht begründet. Das Verwaltungsgericht hat die Klage zu Recht abgewiesen.

18 Der Bescheid des Polizeipräsidenten in Berlin vom 23. August 2004 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 17. Dezember 2004 ist rechtmäßig und verletzt den Kläger nicht in seinen Rechten (§ 113 Abs. 5 Satz 1 VwGO). Der Kläger hat keinen Anspruch auf die begehrte Zulage für den Zeitraum vom 1. September 2003 bis 30. November 2004 in Höhe von insgesamt 3.897,48 Euro.

19 Nach § 46 Abs. 1 Satz 1 BBesG in der seit dem 1. Juli 2002 geltenden Fassung (vgl. Bekanntmachung der Neufassung des Bundesbesoldungsgesetzes vom 6. August 2002, BGBl. I S. 3020, 3034) erhält ein Beamter, dem die Aufgaben eines höherwertigen Amtes vorübergehend vertretungsweise übertragen werden, nach 18 Monaten der ununterbrochenen Wahrnehmung dieser Aufgaben eine Zulage, wenn in diesem Zeitpunkt die haushaltsrechtlichen und laufbahnrechtlichen Voraussetzungen für die Übertragung dieses Amtes vorliegen. Die Zulage wird in Höhe des Unterschiedsbetrages zwischen dem Grundgehalt seiner Besoldungsgruppe und dem Grundgehalt gewährt, der das höherwertige Amt zugeordnet ist (§ 46 Abs. 2 Satz 1 BBesG).

20 Zwischen den Beteiligten unstreitig ist dem Kläger jedenfalls mit Wirkung ab dem 28. Februar 2002 die Wahrnehmung der Aufgaben eines höherwertigen Amtes, hier die des Amtes eines Polizeiamtmannes, übertragen worden, die er auch ununterbrochen wahrgenommen hat; der das Auswahlverfahren zur Besetzung dieser Stelle aufhebende Bescheid vom 4. August 2003 unterbrach die Aufgabenwahrnehmung ersichtlich nicht (vgl. BVerwG, Urteil vom 7. April 2005 - 2 C 8.04 - juris Rn. 14, 20). Da die vom Kläger wahrgenommene Stelle seit 1. März 2000 frei und besetzbar war, lagen - ebenfalls unstreitig - auch die haushaltsrechtlichen Voraussetzungen für die Übertragung dieses Amtes vor. Der Kläger erfüllte aber im maßgeblichen Zeitraum nicht die laufbahnrechtlichen Voraussetzungen für die Übertragung dieses höherwertigen Amtes (Polizeiamtmann/A 11). Zu diesen laufbahnrechtlichen Voraussetzungen gehört die Beförderungsreife (vgl. BT-Drs. 13/3994 S. 43); dem Kläger muss dieses höherwertige Amt im Wege einer Beförderung übertragen werden können. Die Voraussetzungen für die Beförderung des Klägers zum Polizeiamtmann (A 11) lagen bei ihm nicht vor, denn er bekleidete im maßgeblichen Zeitraum vom 1. September 2003 bis zum 30. November 2004 das Amt eines Polizeiinspektors (A 9). Nach § 15 Abs. 3 LfbG dürfen Ämter, die regelmäßig zu durchlaufen sind, nicht übersprungen werden. Ob ein Amt regelmäßig zu durchlaufen ist, ergibt sich u.a. aus den Rechtsverordnungen nach § 22 Abs. 1 LfbG. Zu diesen Verordnungen gehört die auf die unmittelbaren Landesbeamten des

Verwaltungsdienstes anzuwendende Verwaltungs-Laufbahnverordnung (vgl. § 1 und § 2 VLVO). Zum Verwaltungsdienst gehört u.a. die Laufbahn des nichttechnischen Verwaltungsdienstes, in der sich der Kläger befindet (gehobener nichttechnischer Verwaltungsdienst). Gemäß § 3 Abs. 1 Satz 1 VLVO sind die Ämter der Laufbahnen des Verwaltungsdienstes regelmäßig zu durchlaufen und dürfen nicht übersprungen werden. Die Ausnahmen hiervon nach § 3 Abs. 1 Satz 2 VLVO sind nicht einschlägig. Da der Kläger das nachfolgende Amt des Polizeioberinspektors (A 10) im maßgeblichen Zeitraum noch nicht durchlaufen hatte, war seine Beförderung in das Amt des Polizeiamtmannes (A 11) ausgeschlossen.

21 Die Beförderungsreife für das Amt, dessen Aufgaben wahrgenommen werden, ist aber für die Gewährung einer Zulage nach § 46 BBesG erforderlich. Dies ergibt sich aus dem eindeutigen Wortlaut der Vorschrift, der keinen Raum lässt für eine Erstreckung auf nichtbeförderungsreife Beamte (vgl. OVG Berlin, Beschluss vom 19. August 2002 – OVG 4 N 97.01 – Beschlussabdruck S. 2). Die Gewährung der Zulage ist ausdrücklich („wenn") davon abhängig gemacht, dass im maßgeblichen Zeitpunkt die (haushaltsrechtlichen und) laufbahnrechtlichen Voraussetzungen für die Übertragung des Amtes vorliegen. Diese Formulierung kann nur dahin verstanden werden, dass auch eine Beförderung des Beamten möglich sein muss und zwar gerade in das ihm übertragene Amt („dieses Amt").

22 Die vom Kläger zur Begründung seiner gegenteiligen Auffassung herangezogene Rechtsprechung (VG Halle, Urteil vom 26. September 2007 - 5 A 222.05 - juris Rn. 36 sowie nachfolgend OVG Magdeburg, Beschluss vom 29. Januar 2008 - 1 L 232.07 - juris Rn. 5, 7) führt zu keiner abweichenden Beurteilung.

23 Das Verwaltungsgericht Halle meint, der Wortlaut der Vorschrift sei undeutlich. Die Worte „dieses Amtes" könnten sich auf das Amt beziehen, dessen Aufgaben übertragen worden seien, oder aber auf das Amt, dessen Voraussetzungen (laufbahnrechtlich) erfüllt seien. Systematik sowie Sinn und Zweck sprächen für eine Gewährung der Zulage in Höhe der Differenz zwischen innegehabtem und höherem (laufbahnrechtlich erreichbarem) Amt. Sinn und Zweck der Vorschrift lägen darin, dass der Dienstherr, der die eigentlich gebotene und haushaltsrechtlich mögliche Beförderung nicht vornehme, nach einer Übergangszeit aus diesem Vorgehen keine finanziellen Vorteile ziehen können soll; zudem solle der Beamte einen Anreiz erhalten, das höherwertige Amt wahrzunehmen; beide Ziele würden verfehlt, wenn für die Wahrnehmung eines mehr als eine Besoldungsgruppe höher eingeordneten Dienstpostens keine Zulage gewährt würde. Das Oberverwaltungsgericht Magdeburg führte im anschließenden Verfahren auf Zulassung der Berufung aus, dass zwar § 46 Abs. 1 Satz 1 BBesG verlange, dass die laufbahnrechtlichen Voraussetzungen für die Übertragung „dieses" („eines höherwertigen Amtes") vorliegen müssten und auch § 46 Abs. 2 Satz 1 BBesG die Höhe der Zulage an diejenige des Unterschiedsbetrages zwischen dem Grundgehalt seiner Besoldungsgruppe und dem Grundgehalt, dem das höhere Amt zugeordnet sei, anknüpfe. Gleichwohl folge aber aus Sinn und Zweck der Zulagenregelung sowie aus einer vergleichenden Betrachtung mit § 45 BBesG, dass in diesen Fällen die Zulage für das Amt, für das die laufbahnrechtlichen Voraussetzungen vorlägen, zu gewähren sei; damit bliebe weder der Wortlaut des § 46 BBesG unbeachtet, noch bedürfte es einer analogen Anwendung der Norm; vielmehr komme durch die dahingehende Auslegung überhaupt erst der Regelungszweck der Bestimmung zum Tragen (vgl. OVG Magdeburg a.a.O.).

24 Der Senat folgt dieser Rechtsprechung nicht. Die vom Verwaltungsgericht Halle angenommene Mehrdeutigkeit des Wortlauts, die bereits das Oberverwaltungsgericht Magdeburg ersichtlich nicht teilt, liegt tatsächlich nicht vor. Denn der Gesetzgeber spricht von „Wahrnehmung dieser Aufgaben", der „Übertragung dieses Amtes" und nennt als Bezugspunkt für die Berechnung der Höhe der Zulage das Grundgehalt derjenigen Besoldungsgruppe, „der das höherwertige Amt zugeordnet ist". Damit scheidet nach dem Wortlaut des Gesetzes sowohl auf der Tatbestandsseite wie auch auf der Rechtsfolgenseite eine Bezugnahme auf das zwischen dem innegehabten Statusamt und dem übertragenen höherwertigen Dienstposten eingereihte „mittlere" Statusamt aus (so bereits VG Berlin, Urteil vom 7. Januar 2010 - VG 5 A 255.08 - Urteilsabdruck S.

5 unter Verweis auf das OVG Berlin a.a.O.). Ist der Wortlaut des § 46 BBesG mithin eindeutig, ist entgegen der Auffassung des Oberverwaltungsgerichts Magdeburg kein Raum mehr für eine weitere dem Sinn und Zweck der Norm folgende Auslegung. Fehlt es - wie hier - an greifbaren Anhaltspunkten im Gesetzeswortlaut, dürfen weder die Verwaltung noch das Gericht über den der Auslegung zugänglichen Wortlaut hinaus den Gesetzgeber korrigieren (vgl. BVerwG, Urteil vom 12. November 2009 - 2 C 29.08 - juris Rn. 12 m.w.N.).

25 Daher kann auch der von Buchwald (in Schwegmann/Summer, Besoldungsrecht des Bundes und der Länder, Bd. I, A II/1 § 46 BBesG Rn. 13) vertretenen Auffassung, wonach bei einer „wortgetreuen Interpretation der Norm" in diesen Fällen eine Zulage zwar ausgeschlossen sei, dies aber zu einem „widersinnigen Ergebnis" führe und daher eine Zulage für das Amt, für das die Beförderungsvoraussetzungen vorliegen, zu gewähren sei, nicht gefolgt werden (wie Buchwald auch VG Gelsenkirchen, Urteil vom 4. Februar 2009 - 1 K 962.07 - juris Rn. 51, allerdings ohne Begründung). Mögen Zweckmäßigkeitserwägungen für diese Lösung streiten, steht dem aber der insoweit eindeutige Wortlaut des § 46 BBesG entgegen.

26 Ein Anspruch auf die begehrte Zulage lässt sich auch nicht im Wege einer Analogie zu § 46 Abs. 1 Satz 1 BBesG herleiten. Beamtenrechtliche Besoldungsleistungen unterliegen dem durch Art. 33 Abs. 5 GG verfassungsrechtlich verbürgten Vorbehalt des Gesetzes. Dem entsprechend bestimmt § 2 Abs. 1 BBesG, dass die Besoldung der Beamten, Richter und Soldaten durch Gesetz geregelt wird. Besoldungsansprüche können daher grundsätzlich nicht auf eine analoge Anwendung besoldungsrechtlicher Vorschriften gestützt werden. Nur bei einer planwidrigen sachlichen Lücke im Beamtenbesoldungsrecht kann eine dem Willen des Gesetzgebers folgende entsprechende Anwendung der gesetzlichen Bestimmungen in Betracht kommen (vgl. OVG Bautzen, Urteil vom 1. Juni 2010 – 2 A 489.08 – juris Rn. 31 m.w.N.). Mit der Einführung einer Regelung für die Besoldung bei der Wahrnehmung von Aufgaben höherwertiger Dienstposten gemäß § 46 BBesG ist jedoch eine Regelungslücke nicht erkennbar. Denn nach § 46 Abs. 1 BBesG entsteht der Anspruch auf eine Zulage nicht schon dann, wenn dem Beamten ein höherwertiger Dienstposten übertragen wird. Der Gesetzgeber hat vielmehr Einschränkungen in organisatorischer, zeitlicher, haushaltsrechtlicher und laufbahnrechtlicher Hinsicht vorgesehen. Daher verbietet sich die Annahme, der Gesetzgeber habe die Frage des Vorliegens der laufbahnrechtlichen Voraussetzungen übersehen.

27 Hieraus folgt zugleich, dass sich der Anspruch auf Gewährung der Zulage aus § 46 Abs. 1 Satz 1 BBesG auch nicht mit der Überlegung des Klägers begründen lässt, einem Beamten, dem die Aufgaben eines um zwei Besoldungsgruppen höheren Amtes übertragen wurden, müsse jedenfalls eine Zulage gewährt werden, wenn sie schon einem Beamten gewährt werde, dem die Aufgaben nur eines um eine Besoldungsgruppe höheren Amtes übertragen wurden. Auch insoweit gilt der Grundsatz der Gesetzesbindung der Beamtenbesoldung, der einer nicht dem Gesetzeswortlaut entsprechenden Normanwendung entgegensteht.

28 § 46 BBesG ist nicht in dem Sinne verfassungskonform auszulegen (vgl. hierzu allgemein: BVerwG, Beschluss vom 24. September 2008 - 2 B 117.07 - juris Rn. 17), dass auch Beamte, denen die Aufgaben eines um zwei Besoldungsgruppen höheren Amtes übertragen wurden, eine Zulage zu gewähren ist. Eine verfassungskonforme Auslegung einfach-gesetzlicher Normen ist möglich und geboten, wenn eine auslegungsoffene Vorschrift mehrere Deutungen zulässt, von denen die eine zu einem verfassungsgemäßen, die andere zu einem verfassungswidrigen Ergebnis führt. Dann ist der Auslegung der Vorzug zu geben, die mit dem Grundgesetz in Einklang steht. Wenn allerdings eine Vorschrift nach den allgemeinen Auslegungsgrundsätzen nur eine Deutung zulässt, kommt eine verfassungskonforme Auslegung nicht in Betracht. Jede Auslegung findet ihre Grenzen dort, wo sie mit dem Wortlaut und dem klar erkennbaren Willen des Gesetzgebers in Widerspruch stehen würde (vgl. BVerwG, Urteil vom 23. Mai 1995 - 1 C 32.92 - juris Rn. 45 m.w.N.). So liegt es hier, denn der Kläger kann mangels entsprechender laufbahnrechtlicher Voraussetzungen eine Zulage nach dem eindeutigen Wortlaut des § 46 Abs. 1 Satz 1 BBesG nicht beanspruchen.

29 Verfassungsrechtliche Bedenken bestehen hiergegen nicht. Weder der Leistungsgrundsatz (vgl. Art. 33 Abs. 2 GG) noch das Alimentationsprinzip, das als hergebrachter Grundsatz des Berufsbeamtentums durch Art. 33 Abs. 5 GG geschützt wird, fordern, dass einem Beamten nicht nur wegen eines Einsatzes auf einem höherwertigen Dienstposten, für den er die laufbahnrechtlichen Voraussetzungen erfüllt, sondern auch für einen Einsatz auf einem noch höherwertigen Dienstposten, für den er die laufbahnrechtlichen Voraussetzungen nicht erfüllt, zusätzliche Besoldungsleistungen gewährt werden. Die am beamtenrechtlichen Status orientierte Besoldung ist gewährleistet. Das Leistungsprinzip fordert nicht, dass jegliche Aufgabenerfüllung, die über die amtsgemäße Beschäftigung hinausgeht, auch finanziell honoriert werden muss (vgl. BVerwG, Urteil vom 28. April 2005 - 2 C 29.04 - juris Rn. 20).

30 Die unterschiedliche besoldungsrechtliche Behandlung einer Aufgabenwahrnehmung eines höherwertigen Amtes je nachdem, ob die laufbahnrechtlichen Voraussetzungen für die Übertragung dieses Amtes vorliegen oder nicht, ist auch mit dem Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG vereinbar. Der allgemeine Gleichheitssatz verpflichtet den Normgeber, wesentlich Gleiches gleich und wesentlich Ungleiches entsprechend seiner Verschiedenheit und Eigenart ungleich zu behandeln. Er ist verletzt, wenn die gleiche oder ungleiche Behandlung der geregelten Sachverhalte mit Gesetzlichkeiten, die in der Natur der Sache selbst liegen und mit einer am Gerechtigkeitsgedanken orientierten Betrachtungsweise nicht mehr vereinbar ist, wenn also bezogen auf den jeweils in Rede stehenden Sachbereich und seiner Eigenart ein vernünftiger, einleuchtender Grund für die Regelung fehlt, die Maßnahme mithin als willkürlich bezeichnet werden muss. Grundsätzlich obliegt dem Gesetzgeber, diejenigen Sachverhalte auszuwählen, an die er dieselbe Rechtsfolge knüpft. Ob die Auswahl sachgerecht ist, lässt sich nicht abstrakt und allgemein feststellen, sondern nur in Bezug auf die Eigenart des zu regelnden Sachverhaltes. Je nach Regelungsgegenstand und Differenzierungsmerkmalen ergeben sich unterschiedliche Grenzen, die vom bloßen Willkürverbot bis zu einer strengen Bindung an Verhältnismäßigkeitserfordernisse reichen. Der normative Gehalt der Gleichheitsbindung erfährt daher eine Konkretisierung jeweils im Hinblick auf die Eigenart des zu regelnden Sachbereichs. Beim Erlass besoldungsrechtlicher Vorschriften hat der Gesetzgeber einen weiten Spielraum politischen Ermessens, innerhalb dessen er das Besoldungsrecht den tatsächlichen Notwendigkeiten und der fortschreitenden Entwicklung anpassen und verschiedenartige Gesichtspunkte berücksichtigen darf. Der Gleichheitssatz ist nicht schon dann verletzt, wenn der Gesetzgeber nicht die gerechteste, zweckmäßigste oder vernünftigste Lösung gewählt hat. Die Gerichte können, sofern nicht von der Verfassung selbst getroffene Wertungen entgegenstehen, nur die Überschreitung äußerster Grenzen beanstanden, jenseits derer sich gesetzliche Vorschriften bei der Abgrenzung von Lebenssachverhalten als evident sachwidrig erweisen. Dem Gesetzgeber steht es frei, aus der Vielzahl der Lebenssachverhalte die Tatbestandsmerkmale auszuwählen, die für die Gleich- oder Ungleichbehandlung maßgebend sein sollen (vgl. BVerwG, Urteil vom 28. April 2005 a.a.O. Rn. 21 f.; OVG Bautzen a.a.O. Rn. 38 m.w.N.).

31 Nach diesen Grundsätzen liegt es in dem dem Gesetzgeber eröffneten Gestaltungsrahmen, die im Wesentlichen gleichartigen Tätigkeiten, nämlich die Wahrnehmung der Aufgaben eines höherwertigen Amtes, besoldungsrechtlich unterschiedlich zu behandeln. Die Zahlung einer Zulage für die Wahrnehmung des höherwertigen Amtes nach § 46 Abs. 1 Satz 1 BBesG knüpft unter anderem daran an, ob neben den haushaltsrechtlichen auch die laufbahnrechtlichen Voraussetzungen für die Übertragung dieses Amtes vorliegen. Die Zielsetzung des § 46 Abs. 1 Satz 1 BBesG besteht neben einer Anreizfunktion für den Beamten, Aufgaben eines höherwertigen Amtes wahrzunehmen, auch darin, die Beschäftigungsbehörde davon abzuhalten, freie Dienstposten auf längere Zeit „vertretungsweise" unterwertig zu besetzen, um dadurch Haushaltsmittel einzusparen, anstatt eine Beförderung in das höherwertige Amt vorzunehmen. Wobei es insbesondere nicht der Intention des Gesetzgebers entspricht, Beamte auf längere Zeit auf Dienstposten einzusetzen, für die sie nicht die statusamtlichen Voraussetzungen erfüllen und auch - mangels Beförderungsreife - absehbar nicht erfüllen können (zur Unzulässigkeit dauerhafter Trennung von Statusamt und Funktion: BVerfG, Beschluss vom 3. Juli 1985 - 2 BvL 16/82 - BVerfGE 70, 251, 265 ff.). Es ist vielmehr Aufgabe des Verwaltungsträgers, freie Stellen entsprechend der

Bewertung gemäß der Ämterordnung des Besoldungsrechts zu besetzen (vgl. BVerwG, Urteil vom 28. April 2005 a.a.O. Rn. 14). Dieser Zielsetzung stünde es entgegen, wenn § 46 BBesG gleichsam „billigend" eine „unterwertige" Besetzung eines um zwei Besoldungsgruppen höherwertigen Amtes mit der Gewährung einer Zulage honorierte. Das gesetzgeberische Ziel, die Beschäftigungsbehörde davon abzuhalten, freie Dienstposten auf längere Zeit „vertretungsweise" unterwertig zu besetzen, um dadurch Haushaltsmittel einzusparen, anstatt eine Beförderung in das höherwertige Amt vorzunehmen, könnte ebenfalls nicht erreicht werden, da in Fällen wie dem hiesigen, nicht die alternative Möglichkeit der Beförderung des Beamten in das von ihm wahrgenommene Amt besteht. Letztlich spricht - bei genauer Betrachtung - auch die Anreizfunktion des § 46 BBesG gegen die Gewährung einer Zulage in diesen Fällen, da für den Beamten ein Anreiz für die Wahrnehmung der Aufgaben eines höherwertigen Amtes anstelle seiner - ebenfalls möglichen - Beförderung in dieses Amt geschaffen werden sollte. Denn von Gesetzes wegen bedarf es keines Anreizes für die Wahrnehmung von Aufgaben eines Amtes, welches nicht alternativ im Wege der Beförderung erreicht werden kann. Die Absicht des Gesetzgebers, in diesen Fällen die Zulage vom Vorliegen der laufbahnrechtlichen Voraussetzungen abhängig zu machen, ist nach alledem ein hinreichendes Differenzierungskriterium, um die unterschiedlichen besoldungsrechtlichen Folgen zu rechtfertigen (so bereits für das Erfordernis, dass die zugeordnete Planstelle vakant ist: BVerwG, Urteil vom 28. April 2005 a.a.O. Leitsatz und Rn. 23).

32 Entgegen der Auffassung des Klägers führt das gefundene Ergebnis auch nicht zu Wertungswidersprüchen zu § 45 BBesG. Die Vorschriften sind nicht vergleichbar. Das Verwaltungsgericht weist insoweit zutreffend darauf hin, dass mit der Schaffung des § 45 BBesG ein Anreiz für die Übernahme eines höherwertigen Amtes ohne mögliche bzw. beabsichtigte Beförderung geschaffen werden sollte. Es sollte ermöglicht werden, Managementstrukturen, z. B. Projektarbeit, zu flankieren (vgl. BT-Drs. 14/6390 S. 16). Hierbei handelt es sich um die befristete Übernahme herausgehobener Funktionen, nicht aber - wie hier - um die Wahrnehmung von Aufgaben eines höherwertigen Amtes über einen längeren Zeitraum. Daher kann die Zulage nach § 46 Abs. 1 Satz 1 BBesG auch erst nach einer ununterbrochenen Wahrnehmung dieser Aufgaben von 18 Monaten beansprucht werden, während die Zulage nach § 45 Abs. 1 Satz 3 BBesG bereits ab dem siebten Monat - befristet bis zu einer Dauer von höchstens fünf Jahren - gezahlt werden kann.

33 Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 2 VwGO. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt aus § 167 Abs. 1 VwGO, § 708 Nr. 10, § 711 ZPO.

34 Die Revision war nach § 132 Abs. 2 Nr. 1 VwGO zuzulassen, weil die Rechtssache im Hinblick auf die höchstrichterlich noch nicht geklärte Frage, ob § 46 Abs. 1 Satz 1 BBesG auch dann anwendbar ist, wenn zwischen dem Statusamt des Beamten und der Bewertung des übertragenen Dienstpostens mehr als eine Beförderungsstufe liegt, grundsätzliche Bedeutung hat.

© juris GmbH