



Deutscher  
Bundeswehrverband

# FOKU §§ IERT

Infos aus der Rechtsabteilung

30. Mai 2018

## Ausgabe 6

### Aus dem Inhalt

#### Aktuelles

Lehrgänge während eines laufenden Disziplinarverfahrens

Umgang mit Einsatzgeschädigten: Ein neues Papier verschafft Überblick

Update: Stand zur Problematik „Zugang der Soldaten auf Zeit zur gesetzlichen Krankenversicherung“

#### Aus dem Gerichtssaal

Anwendung SAZV in ausländischen Dienststellen

Konkurrenz von Dienstvereinbarungen

Ein Schreiben im PDF-Format kann dem Schriftformerfordernis nach § 69 Abs. 2 S. 5 BPersVG genügen

Die Durchführungspflicht des Arbeitgebers von Vereinbarungen zwischen Arbeitgeber und Betriebsrat begründet ebenfalls einen Unterlassungsanspruch

Restdienstzeiten bei einem Laufbahnwechsel in den militärfachlichen Dienst, die durch eine Verwaltungsvorschrift angeordnet werden, sind rechtswidrig und damit nicht anwendbar

Umzugsreise mit Kreuzfahrt verbinden

Rechtsprechung bezüglich der Befreiung aus der Krankenversicherungspflicht für Rentner

Das „letzte aktive Dienstjahr“

#### Gesetzgebungs- und Verordnungsverfahren

Sachstand Besoldungsanpassung

8. Änderungsverordnung der Bundesbeihilfe kommt

*Soweit die Entscheidungen veröffentlicht und frei zugänglich sind, finden Sie die jeweiligen Quellen mit angegeben.*

## Aktuelles

### Lehrgänge während eines laufenden Disziplinarverfahrens

Während eines laufenden Disziplinarverfahrens durften Soldaten bisher in keiner Weise weiter gehen und befördert werden. Dies hat teilweise gravierende Auswirkungen in laufbahn- und besoldungsrechtlicher Hinsicht für die Soldaten. Da der sogenannte „Sperrvermerk“ zudem einer Vorverurteilung gleich kommt, wird er durch den Deutschen Bundeswehrverband (DBwV) stets kritisiert. Ein kleiner Erfolg konnte nun erzielt werden: Staatssekretär Gerd Hoofe hat im Vorgriff auf die geplante Änderung der ZDv A-1340/49 „Beförderung, Einstellung, Übernahme und Zulassung von Soldatinnen und Soldaten“ angeordnet, folgende Änderung mit sofortiger Wirkung umzusetzen:

„246. Während der Ermittlungen der Disziplinarvorgesetzten, disziplinarer Vorermittlungen gemäß § 92 WDO, eines gerichtlichen Disziplinarverfahrens oder eines strafrechtlichen Ermittlungs- oder Gerichtsverfahren sollen die Betroffenen nicht gefördert werden. Davon ausgenommen ist die Teilnahme an Laufbahnlehrgängen sowie Ausbildungen und Lehrgängen im jeweiligen Regelausbildungsgang. Darüber hinausgehende Ausnahmen sind nur in Härtefällen vertretbar. Das Vorliegen eines Härtefalls ist zu prüfen, wenn

- die Soldatin oder der Soldat sich besonders bewährt hat,
- der bestandskräftige Abschluss eines der o.g. Verfahren sich erheblich verzögert (in der Regel nach Ablauf eines Jahres seit Aufnahme der Ermittlungen) und die Soldatin oder der Soldat dies nicht zu vertreten hat und
- der Tatbestand eine einmalige situationsbedingte und nicht charakterlich bedingte Verfehlung von geringer Schwere darstellt.“

Die Änderung hat zur Folge, dass den betroffenen Soldatinnen und Soldaten nunmehr auch bei einem „Sperrvermerk“ erlaubt sein soll:

- die Teilnahme an Laufbahnlehrgängen (z.B. Offizierslehrgang Teile I und II)
- Ausbildungen und Lehrgänge im jeweiligen Regelausbildungsgang (z.B. Offizierslehrgang Teil III, weitere truppengattungsspezifische Ausbildung, Fachausbildungen in den Kompetenzbereichen, Studium auf Kosten der Bundeswehr, Basislehrgang Staboffizier etc.)

Von dieser Ausnahmeregelung nicht umfasst bleiben förderliche Ausbildungen wie:

- die Teilnahme am LGAN
- die Teilnahme am LGAI
- die Teilnahme am Verwendungslehrgang MilAtt

- weitere förderliche Hochwertausbildungen (z.B. sicherheitspolitisches Seminar BAKS, NATO Defence College, auslGenstAusb, Aufbaustudiengänge an ausländischen Akademien auf Kosten des Dienstherrn).

## **Umgang mit Einsatzgeschädigten: Ein neues Papier verschafft Überblick**

Die Betreuung und Versorgung von Einsatzgeschädigten hat sich in den vergangenen Jahren deutlich verbessert. Doch in vielen Fällen profitieren Soldaten nicht davon – schlichtweg deshalb, weil weder ihnen und ihren Angehörigen noch den Vorgesetzten und personalbearbeitenden Stellen die Hilfsangebote bekannt sind. Zwar gibt es das PTBS-Kompendium („Umgang mit psychischen Einsatzschädigungen einschließlich posttraumatischer Belastungsstörungen (PTBS) in der Bundeswehr“) aus dem Jahr 2014 – doch auch das umfasst längst nicht mehr den aktuellen Stand.

Das BMVg sah deswegen Handlungsbedarf und legte nun vor kurzem ein Nachfolgebild vor: „Umgang mit psychisch und/oder physisch Einsatzgeschädigten in der Bundeswehr“. Genau wie das PTBS-Kompendium beinhaltet auch dieses Dokument keine Neuregelungen. Es ist eine Darstellung aller vorhandenen Informationen über Anlaufstellen, Verfahren und rechtliche Grundlagen, die physisch oder psychisch Einsatzgeschädigten weiterhelfen können. Ziel ist es, Transparenz in das Angebot zu bekommen, damit im Falle einer Einsatzschädigung die richtigen Stellen gezielt kontaktiert und informiert werden können.

Im Fokus stehen auch beim neuen Papier die psychischen Erkrankungen. Erklärt werden Präventionsangebote vor, im und nach dem Einsatz – von der Ausbildung bis zu Einsatznachbereitungsseminaren –, sowie Unterstützungsleistungen und Behandlung für Einsatzgeschädigte, die in einem aktiven Dienst- oder Beschäftigungsverhältnis stehen. Als Ansprechstellen werden sowohl diejenigen innerhalb der Bundeswehr genannt – wie etwa der Psychologische Dienst, der Sozialdienst oder der PTBS-Beauftragte - als auch Betreuungsstellen außerhalb der Bundeswehr. Ehemalige werden nicht vergessen: Hier verweist das „regelungsnahes Papier“ auf das im vergangenen Jahr veröffentlichte Konzept „Betreuung von ehemaligen Angehörigen der Bundeswehr, die unter Einsatzfolgen leiden“.

Die Zusammenstellung der relevanten rechtlichen Grundlagen – vom Soldatengesetz über das Einsatz-Weiterverwendungsgesetz bis hin zur Einsatzunfallverordnung – ist insbesondere für Vorgesetzte, Lotsen und andere Helfer oder auch personalbearbeitende Stellen gedacht.

Unterm Strich dürfte sich der Leitfaden zu einer wertvollen Hilfe für Einsatzgeschädigte entwickeln.

## Update: Stand zur Problematik „Zugang der Soldaten auf Zeit zur gesetzlichen Krankenversicherung“

Seit unserer letzten Berichterstattung in „Fokussiert“ zum Thema „Zugang von SaZ zur gesetzlichen Krankenkasse“ gab es weitere grundlegende Entwicklungen, die nachfolgend kurz skizziert und bewertet werden sollen. Zur Erinnerung: Im Kern geht es bei der aktuell immer noch bestehenden Zugangsproblematik darum, dass vor allem lebensälteren und länger dienenden SaZ in den meisten Fällen der Zugang zur Krankenversicherung der Rentner (KVdR) aufgrund der sog. 9/10-Regelung (§ 5 Abs. 1 Nr. 11 SGB V) verwehrt ist.

Darüber hinaus ist Soldaten, die nach mehr als fünf Jahren Dienst als über 55-jährige aus der Bundeswehr ausscheiden, der Zugang zur gesetzlichen Krankenversicherung (GKV) nach § 6 Abs. 3a SGB V, verwehrt (ü55-Problematik). Die finanziellen Folgen in Form von höheren Krankenversicherungskosten können mitunter sehr gravierend sein. Der Deutsche Bundeswehrverband (DBwV) setzt sich schon seit längerem für eine Lösung ein. Dies führte dazu, dass das BMVg nach Aussage von verantwortlicher Stelle durch geeignete rechtliche Maßnahmen im Rahmen des neuen Artikelgesetzes vor allem die ü55-Problematik lösen möchte. Inzwischen sollen die geplanten gesetzlichen Maßnahmen im Rahmen des kommenden „GKV-Versichertenentlastungsgesetz“ (VEG) unter Federführung des Bundesministeriums für Gesundheit (BMG) umgesetzt werden. Die Verbändebeteiligung seitens des BMG hat ohne Einbindung des DBwV stattgefunden, da der Wechsel der Federführung in einem sehr fortgeschrittenen Stadium der Gesetzgebung erfolgte.

Zusammengefasst sollen die Probleme beim Zugang zur GKV wie folgt gelöst werden:

1. Die Beihilfeberechtigung für SaZ während des Empfangs von Übergangsgebühren soll entfallen. Hierdurch soll vermieden werden, dass sich ehemalige SaZ in einer Privaten Krankenversicherung (PKV) versichern und deshalb bei Dienstzeitende nach Vollendung des 55. Lebensjahres nicht mehr zurück in die (GKV) kommen. Bei Wegfall der Beihilfe wäre der Zugang für einen Großteil der SaZ über die sog. Auffangregelung (§ 5 Abs. 1 Nr. 13a SGB V) gewährleistet. Die Auffangregelung besagt, dass Personen die keinen anderweitigen Anspruch auf Absicherung im Krankheitsfall haben und zuletzt gesetzlich krankenversichert waren, versicherungspflichtig in der GKV sind. Zur Verdeutlichung des Lösungsansatzes: Eine PKV-Versicherung von SaZ mit Beihilfeberechtigung wäre ein „anderweitiger Anspruch“ und würde die Anwendung der Auffangregelung verhindern. Daher soll die Beihilfe entfallen. Darüber hinaus wird von den meisten gesetzlichen Krankenkassen das Bestehen einer Anwartschaft in der PKV ebenfalls als „anderweitiger Anspruch“ gewertet und verhindert somit die Auffangversicherung.

Nach unseren Informationen kam es diesbezüglich zu einer Einigung zwischen GKV-Spitzenverband und BMG, wonach zukünftig auch eine PKV-Anwartschaft kein „anderweitiger Anspruch“ ist und in der Folge Soldaten mit PKV-Anwartschaft der Zugang zur GKV über die Auffangversicherung ermöglicht wird. Diese Auffassung vertritt der DBwV ebenfalls und schon seitdem die ersten Fälle bekannt wurden.

2. Von der Auffangregelung können nur Soldaten profitieren, die vor ihrer Dienstzeit in der GKV waren. Diejenigen, die vor der Dienstzeit in der PKV waren, weil sie beispielsweise als Kinder von Beamten oder Soldaten über die PKV der Eltern versichert waren, bedürfen einer zusätzlichen Lösung. Hierzu soll über das VEG eine Gesetzesänderung des SGB V erfolgen. Es soll eine sog. Bereichsausnahme (§ 9 Abs. 1 Nr. 8 SGB V) hinzugefügt werden, welche regelt, dass Personen, die als Soldat auf Zeit aus dem Dienst ausgeschieden sind, innerhalb von drei Monaten nach dem Dienstzeitende der freiwilligen Gesetzlichen Versicherung beitreten können.

3. Um den Wegfall des Beihilfeanspruchs zumindest finanziell zu kompensieren, sieht das neue Gesetz einen Zuschuss des Bundes in Höhe der Hälfte des Krankenversicherungsbeitrages für den Zeitraum des Bezugs von Übergangsgebührrnissen vor. Eine entsprechende Ergänzung im Soldatenversorgungsgesetz (§ 11b SVG) soll dies regeln.

Im Rahmen einer ersten Bewertung der geplanten Änderungen gilt es zunächst positiv festzuhalten, dass der Gesetzgeber Handlungsbedarf erkannt hat und das Schließen der sozialversicherungsrechtlichen Lücken angegangen ist. Allerdings geht die angestrebte Lösung nicht weit genug, denn sie deckt nicht alle Fälle ab und ist für manche Gruppen noch mit deutlichen Nachteilen verbunden. Diese wären:

1. Lebensältere SaZ können auch mit dieser Änderung nach ihrem aktiven Dienst und der Zeit der Dienstzeitversorgung grundsätzlich nicht in die Krankenversicherung der Rentner als Pflichtversicherte gehen. Die sog. 9/10-Regelung steht dem entgegen. Diese Problematik wird bei den geplanten Gesetzesänderungen außer Acht gelassen. Betroffene Soldaten müssen unter Umständen weiterhin grundsätzlich mit höheren Krankenversicherungskosten für die freiwillige gesetzliche Krankenversicherung im Rentenalter rechnen, da sie nicht in die KVdR kommen.

2. Außerdem muss der geplante Wegfall der Beihilfeberechtigung für ehemalige SaZ während der Dienstzeitversorgung als sehr nachteilig bewertet werden. Die Beihilfe stellt in der Verbindung mit einer privaten Restkostenversicherung für viele ehemalige Zeitsoldaten eine kostengünstige Krankenversicherungsmöglichkeit mit hohem Versorgungsniveau dar. Der Verlust wäre ein erheblicher Attraktivitätsverlust für dieses Dienstverhältnis.

3. Leider wird den bereits bestehenden Altfällen nicht weiter geholfen. Die tatsächlich bestehenden problematischen Altfälle – alle SaZ, die bis zum 1. Oktober 2018 entlassen wurden beziehungsweise werden und das 55. Lebensjahr schon vollendet hatten – werden von den vorliegenden Regelungen

nicht erfasst. Die Betroffenen bleiben auf das private Krankenversicherungssystem mit seinen erheblich höheren Kosten für nicht beihilfeberechtigte Personen verwiesen.

4. Nachteilige Wechselwirkungen sind nicht ausgeschlossen. Beispielsweise kann der Wechsel aus der Sozialversicherungsfreiheit für SaZ in die gesetzliche Krankenversicherung Rückwirkungen auf die dann mitversicherten Familienangehörigen haben. Dies ist der Fall, wenn ein Soldat seine Angehörigen während seiner Dienstzeit über die Beihilfe absichert und zu diesem Zweck korrekter Weise auch die Pflegeversicherung in der PKV abgeschlossen hat. Bei Dienstzeitende würde nun der Soldat regelmäßig Mitglied in der gesetzlichen Krankenversicherung und seine Angehörigen würden gemäß § 10 SGB V über die Familienversicherung abgesichert. Da die Pflegeversicherung der Krankenversicherung folgt, würde auch eine Familienversicherung in der sozialen Pflegeversicherung nötig. Tritt nun Pflegebedürftigkeit beispielsweise der Partnerin ein, ist diese mit einem Leistungsausschluss gemäß § 33 Abs. 2 SGB XI für die Dauer von zwei Jahren ab Beitritt zur sozialen Pflegeversicherung konfrontiert.

5. Die Probleme bei den Zugangsmöglichkeiten von Ehepartnern von SaZ und Berufssoldaten zur KVdR werden ebenfalls nicht gelöst. Das gilt für beide Richtungen: Wenn der Ehepartner die 9/10-Regel nicht erfüllt und nicht in die KVdR darf oder wenn er sie erfüllt, aber nicht aus der PKV heraus möchte (zu Letzterem siehe auch den Beitrag „Rechtsprechung bezüglich der Befreiung aus der Krankenversicherungspflicht für Rentner“).

Zusammenfassend kann man festhalten: Der erkannte Handlungsbedarf seitens BMVg und BMG hat dazu geführt hat, dass sich der SaZ/GKV-Problematik angenommen wurde, was zunächst zu begrüßen ist. Die Umsetzung ist nach Ansicht des DBwV allerdings noch verbesserungswürdig. Vor diesem Hintergrund beharrt der DBwV weiter auf seinem zentralen Lösungsvorschlag:

Abhilfe kann nur eine Gesetzesänderung bringen, welche die Zeiten eines Wehrdienstverhältnisses und der Dienstzeitversorgung, die in der zweiten Hälfte des Arbeitslebens zurückgelegt worden sind, für die Wartezeiten zur gesetzlichen Krankenversicherung und für die Erfüllung der 9/10-Regelung als Zugangsvoraussetzungen zur Krankenversicherung der Rentner als erbracht wertet. Hierfür setzen wir uns weiterhin mit Nachdruck ein!

# Aus dem Gerichtssaal

## Anwendung SAZV in ausländischen Dienststellen

Am 31. Januar 2018 erging erstmals ein Beschluss des Bundesverwaltungsgerichts zur Anwendung der SAZV in ausländischen Dienststellen.

Sachverhalt ist folgender: Deutsche Soldaten in einer ausländischen Dienststelle sollten 45 Wochenstunden Netto-Arbeitszeit leisten, also ohne Pausen. Ein Anspruch auf zeitlichen oder finanziellen Ausgleich von Mehrarbeit bestand nicht, gleichzeitig wurden alle zwingend notwendigen Überstunden durch den Dienstältesten Deutschen Offizier (DDO) angeordnet. Hiergegen hat sich eines unserer Mitglieder mit Erfolg gewehrt, welches einen Mehrarbeitsvergütungsanspruch geltend gemacht hat.

Durch seinen Beschluss hat das Bundesverwaltungsgericht eine Weisung zur Arbeitszeit insoweit aufgehoben, als diese von einer Unanwendbarkeit der SAZV in ausländischen Dienststellen ausgeht. Das Bundesverwaltungsgericht ist der Rechtsauffassung, dass ein „Memorandum of Understanding“ (MoU) oder auch ein „Program Plan of Operation“ eine besondere arbeitszeitrechtliche Bestimmung i.S.d. § 1 SAZV sei. Diese soll den allgemeinen und generellen Regelungen der SAZV vorgehen. Das Schlüsselwort ist dabei das Wort „soweit“ in § 1 SAZV. Denn soweit durch das MoU keine speziellen Regelungen getroffen werden, bleibt es bei den Regelungen der SAZV. Bezogen auf den oben genannten Fall bedeutete dies, dass damit zwar eine andere Netto-Arbeitszeit galt und Mehrarbeitsstunden angeordnet waren. Das MoU hatte jedoch keine Regelung zu dem Mehrarbeitsvergütungsanspruch getroffen, so dass das Mitglied nunmehr einen Ausgleich für die Mehrarbeit nach den allgemeinen Bestimmungen für den Grundbetrieb fordern kann.

Positiv für die Soldaten ist dieser Beschluss insoweit, dass, wenn eine Änderung der SAZV durch das MoU erfolgt, die Änderung als speziellerer Normtext dann der SAZV vorgeht, dies aber nicht dazu führt, dass die SAZV in Gänze keine Anwendung mehr findet.

Kritisch zu beurteilen ist jedoch die Auffassung des Gerichts, dass durch das MoU auch die Stundenanzahl geregelt werden könne. Nach hiesiger Rechtsauffassung ist das nicht möglich, denn die regelmäßige wöchentliche Arbeitszeit ist in § 30c Abs. 1 S.1. Soldatengesetz (SG) normiert und kann folglich nicht durch eine Rechtsverordnung und damit rangniedriges Regelwerk abgeändert werden.

Im vorliegenden Fall hatte übrigens das Kommando Luftwaffe bereits Ende 2015 angemerkt, dass eine erhebliche Unsicherheit bestehe, welche Arbeitszeitregelungen auf die genannten Personengruppen anzuwenden seien, da noch keine Durchführungsbestimmungen zur SAZV erlassen worden seien. Dies ist auch bis heute nicht geschehen, so dass weiterhin in der gesamten Bundeswehr zu allen Fragen der SAZV erhebliche Unsicherheiten festzustellen sind.

[\(BVerwG, Beschluss vom 21. Januar 2018 – 1 WB 13.17\)](#)

*[bisher nicht veröffentlicht]*

## **Konkurrenz von Dienstvereinbarungen**

Das Sächsische Oberverwaltungsgericht hat mit Beschluss vom 9. November 2017 entschieden, dass selbst wenn nicht ausdrücklich geregelt ist, ob beispielsweise eine Dienstvereinbarung ordnungsgemäß zustande gekommen ist, ob sie noch fortbesteht oder ob eine Dienstvereinbarung ordnungsgemäß gekündigt worden ist, die Verwaltungsgerichte berechtigt sind, einzelne Bestimmungen in den Dienstvereinbarungen auszulegen, soweit dies für die Entscheidung über deren "Bestehen oder Nichtbestehen" notwendig ist. Die weitere Kontrolle einzelner Vorschriften der Dienstvereinbarung ist dagegen nicht möglich.

Voraussetzung ist, dass der Personalrat eigene Rechte aus der Dienstvereinbarung geltend macht oder die Feststellung von sich hieraus ergebenden Pflichten begehrt, weil es dabei um Streitigkeiten über die Auslegung der Zuständigkeit, Geschäftsführung oder Rechtsstellung der Personalvertretungen geht. Sollten hingegen keine eigenen Rechte und Pflichten des Antragstellers in der Dienstvereinbarung geregelt sein, so kann eine Zuständigkeit der Verwaltungsgerichte nicht darauf gestützt werden, dass der Personalrat als Vertragspartner der Dienstvereinbarung einen vertraglichen Durchführungsanspruch hat. Unerheblich ist dabei, ob für den Personalrat in der Dienstvereinbarung weitere eigene Rechte oder Pflichten geregelt werden.

[\(Sächsisches OVG, Beschluss vom 9. November 2017 - 9A 91/17.PL\)](#)

## **Ein Schreiben im PDF-Format kann dem Schriftformerfordernis nach § 69 Abs. 2 S. 5 BPersVG genügen**

Das BVerwG hat mit Beschluss vom 15. Dezember 2016 entschieden, dass dem Schriftlichkeitsgebot nach § 69 Abs. 2 Satz 5 BPersVG ein von dem Personalratsvorsitzenden handschriftlich unterzeichnetes Schreiben, das die Zustimmungsverweigerung und die dafür maßgeblichen Gründe enthält und nach Einscannen in der Form einer PDF-Datei als Anhang zu einer E-Mail dem Leiter der Dienststelle übersandt wird, genügt. Eine mitbestimmungspflichtige Maßnahme gilt nach § 69 Abs. 2 S. 3 BPersVG als gebilligt, wenn nicht der Personalrat innerhalb der Frist von zehn Arbeitstagen die Zustimmung unter Angabe von Gründen schriftlich verweigert.



Das Tatbestandsmerkmal "schriftlich" wird nicht durch § 126 Abs. 1 BGB konkretisiert, der die eigenhändige Unterzeichnung der Urkunde von dem Aussteller durch Namensunterschrift oder mittels notariell beglaubigten Handzeichens fordert. § 126 Abs. 1 BGB findet nur auf Schriftformerfordernisse des Privatrechts unmittelbare Anwendung, nicht aber auf öffentliches Dienstrecht.

Somit kann unter dem Begriff "schriftlich" jede Verstetigung einer Gedankenerklärung durch Schriftzeichen verstanden werden. Dazu gehören auch Texte, die elektronisch erfasst, übermittelt und gespeichert werden. Ob dies in einer Urkunde oder in einem anderen Medium erfolgt, ist unerheblich. Maßgeblich ist allein, dass die dauerhafte Lesbarkeit des Textes gewährleistet ist. Das eingescannte Schreiben trägt der Identitätsfunktion ausreichend Rechnung. Diese Funktion soll sicherstellen, dass der Aussteller der Urkunde erkennbar und identifizierbar ist. Für die Feststellung von Person und Identität des Erklärenden ist es ausreichend, wenn dessen Name angegeben wird. Die Identitätsfunktion ist allerdings auch dann gewahrt, wenn die eigenhändige Unterschrift nicht bildlich wiedergegeben, sondern nur der Name angegeben wird. Ein eingescanntes und als Anhang zu einer E-Mail an den Dienststellenleiter übermitteltes Schreiben erfüllt außerdem die Perpetuierungsfunktion, die die dauerhafte Lesbarkeit und Überprüfbarkeit eines Textes sicherstellen soll. Auch die Echtheits- und Verifikationsfunktion, mit der gewährleistet werden soll, dass die Erklärung inhaltlich von dem Unterzeichner herrührt, wird von dem eingescannten Originalschreiben des Personalratsvorsitzenden hinreichend erfüllt.

Zudem hat das BVerwG klargestellt, dass die Regelungen des Verwaltungsverfahrensgesetzes für das Personalvertretungsrecht weder unmittelbar noch entsprechend gelten. Soweit die Personalvertretungsgesetze keine Regelungen über das Verfahren und die Folgen von Verfahrensmängeln enthalten, kann für das Mitbestimmungsverfahren lediglich auf die allgemeinen verfahrensrechtlichen Grundsätze für das Handeln der öffentlichen Verwaltung zurückgegriffen werden, die dem Verwaltungsverfahrensgesetz zugrunde liegen.

[\(BVerwG, Beschluss vom 15. Dezember 2016 - 5 P 9.15\)](#)

### **Die Durchführungspflicht des Arbeitgebers von Vereinbarungen zwischen Arbeitgeber und Betriebsrat begründet ebenfalls einen Unterlassungsanspruch**

Das Landesarbeitsgericht Hamm hat mit Beschluss vom 08. August 2017 entschieden, dass die Pflicht des Arbeitgebers nach § 77 Abs. 1 BetrVG zur Durchführung von Vereinbarungen zwischen dem Betriebsrat und dem Arbeitgeber auch zugleich einen Unterlassungsanspruch begründet. Dieser ist nicht nur darauf beschränkt, dass der Arbeitgeber selbst gegen die Betriebsvereinbarung verstößt, da es auch zur Durchführungspflicht des Arbeitgebers gehört, dafür zu sorgen, dass sich die Arbeitnehmer in ihrem Betrieb an die Regelung der Betriebsvereinbarung halten.

Lassen Mitteilungen des Arbeitgebers zur Einhaltung von Betriebsvereinbarungen nur wenig Nachdrücklichkeit und Konsequenz erkennen, kann nicht davon ausgegangen werden, der Arbeitgeber habe alles Mögliche und Zumutbare unternommen, um Verstöße gegen die Betriebsvereinbarung zu verhindern.

Darüber hinaus stellte das LAG Hamm klar, dass erst wenn trotz des erlassenen Unterlassungstitels weiter Verstöße durch Dritte begangen werden, es erforderlichenfalls im Rahmen der nach § 890 ZPO erfolgenden Zwangsvollstreckung bei der Verhängung von Ordnungsmitteln zu prüfen ist, ob der Schuldner das ihm nach den konkreten Umständen Mögliche und Zumutbare zur Verhinderung des Erfolgs getan hat.

Die Beteiligten stritten um einen Unterlassungsanspruch wegen Abweichungen von einem vereinbarten Personaleinsatzplan. Der Betriebsrat begehrte in seinem Antrag von der Arbeitgeberin die Unterlassung von Abweichungen vom vereinbarten Personaleinsatzplan sowie die Androhung eines Ordnungsgeldes. Mit Beschluss vom 13. Oktober 2016 hat das Arbeitsgericht Bochum (4 BV 19/16) dem Antrag des Betriebsrates stattgegeben und zur Begründung im Wesentlichen ausgeführt, die Arbeitgeberin habe gegen ihre betriebsverfassungsrechtlichen Pflichten aus § 87 BetrVG verstoßen, was auch ohne das Vorliegen der besonderen Voraussetzungen des groben Pflichtverstoßes aus § 23 Abs. 3 BetrVG einen Unterlassungsanspruch begründe. Die Arbeitgeberin beantragte, den Beschluss abzuändern und den Antrag des Betriebsrates abzuweisen. Das LAG Hamm schloss sich der Entscheidung der Vorinstanz an. Der Betriebsrat hatte gegen die Arbeitgeberin einen Anspruch auf Unterlassung, da diese die Regelungen der Betriebsvereinbarung verletzt hat.

[\(LAG Hamm \(Westfalen\), Beschluss vom 08. August 2017 - 7 TaBV 33/17\)](#)

### **Restdienstzeiten bei einem Laufbahnwechsel in den militärfachlichen Dienst, die durch eine Verwaltungsvorschrift angeordnet werden, sind rechtswidrig und damit nicht anwendbar**

Der Rechtsstreit betrifft die Frage, ob ein Antrag auf Zulassung zur Laufbahn der Offiziere des militärfachlichen Dienstes (milFD) mit der Begründung abgelehnt werden darf, da der Antragsteller die Anforderung einer 15-jährigen Restdienstzeit nach Zulassung nicht erfüllt.

Gemäß der ZDv A-1340/75 "Zulassung zur Laufbahn der Offiziere des militärfachlichen Dienstes", Nr. 204 Punkt 2 ist festgelegt, dass in die Auswahl der Zulassung zur Laufbahn der Offiziere des milFD alle Soldaten einbezogen werden, die, nach einer möglichen Zulassung, noch eine mindestens 15-jährige Restdienstzeit bezogen auf die besondere Altersgrenze eines Hauptmanns im Status Berufssoldat haben werden.

Daher hat das Bundesamt für das Personalmanagement der Bundeswehr ab dem Auswahljahr 2016 die "Grundsätzlichen Anweisungen und Informationen für die Personalführung der Abteilung IV" erteilt, dass eine Restdienstzeit von 15 Jahren als Zulassungsvoraussetzung für die Betrachtung im Laufbahnwechsel gilt.

Das BVerwG hat in seinem Beschluss folgendes festgestellt:

*„Die Ablehnung des Zulassungsantrags mit der Begründung, der Antragsteller erfülle nicht das Erfordernis einer nach Laufbahnzulassung noch mindestens 15-jährigen Restdienstzeit bezogen auf die allgemeine Altersgrenze eines Hauptmanns im Status Berufssoldat, ist rechtswidrig, weil sie auf der Anwendung einer vom Bundesministerium der Verteidigung und vom Bundesamt für das Personalmanagement nur im Erlasswege getroffenen Bestimmung beruht.“*

Eine Restdienstzeit als Voraussetzung für die Zulassung von Soldaten zur Laufbahn der Offiziere des milFD kann nicht durch Verwaltungsvorschriften festgelegt werden. Vorliegend geht es um den Zugang von Soldaten zu einem öffentlichen Amt, welcher gem. Art. 33 Abs. 2 GG jedem Deutschen nach seiner Eignung, Befähigung und Leistung gewährleistet wird. Die Maßstäbe des Art. 33 Abs. 2 GG übernimmt § 3 Abs. 1 SG nicht nur für die Ernennung, sondern ausdrücklich auch für die Verwendung bzw. den Laufbahnwechsel der Soldaten. Dieses Recht wird grundsätzlich unbeschränkt und vorbehaltlos gewährleistet. Eine Einschränkung darf daher nur durch Gesetz geregelt werden. Es ist grundsätzlich Aufgabe des Gesetzgebers, die Abwägung und den Ausgleich zwischen dem Leistungsgrundsatz und den anderen verfassungsgeschützten Belangen vorzunehmen. Damit ist die in einer ZDv vorgeschriebene Restdienstzeit kein haltbarer Grund für eine Ablehnung des Laufbahnwechsels.

Das Bundesverwaltungsgericht hat in seinem Beschluss deutlich zu verstehen gegeben, dass es grundsätzlich keine Bedenken in Bezug auf Restdienstzeiten hat. Restdienstzeiten müssen zukünftig jedoch aus den oben genannten Gründen in der Soldatenlaufbahnverordnung durch die Bundesregierung festgelegt werden (§ 27 Abs.1 SG i.V.m. § 93 Abs. 1 Nr. 2 SG). Durch die Bundesregierung soll dabei geprüft werden, ob eine Spanne von 15 Jahren als Restdienstzeit angemessen ist.

[\(BVerwG, Beschluss vom 28. März 2018 -1 WB 8.17\)](#)

## **Umzugsreise mit Kreuzfahrt verbinden**

Im vorliegenden Urteil geht es um die Erstattung der Reisekosten für eine Umzugsreise, die ein Staboffizier mit seiner Familien nach seiner Verwendung in den USA für die Rückreise nach Deutschland erstattet bekommt. Der Kläger entschied sich dafür, die Rückreise mit einem Kreuzfahrtschiff durchzuführen und rechnete die Kosten entsprechend ab. Dies lehnte die Behörde ab. Im Ergebnis gewann der Kläger und kann nun die Kosten der Kreuzfahrt erstattet bekommen.

Der Fall erlangte allgemeine Bedeutung, da er im Frühling 2018 in der überregionalen Presse aufgegriffen und kommentiert wurde.

Inhaltlich geht es um die Frage, auf welche Art und Weise die Erstattung der Umzugsreisen bei Auslandsverwendungen stattzufinden haben. Die Behörde argumentierte hier, dass die Kosten grundsätzlich erstattungsfähig sein, allerdings begrenzt auf die Kosten, die entstehen würden, wenn die Familien gemeinsam in der Economy-Klasse geflogen wäre. Der Kläger hingegen argumentiert, dass als Kostenvergleich die möglichen Kosten einer Reise in der Business-Klasse anzulegen seien, was in der Konsequenz dazu führe, dass er mit der Kreuzfahrt dem Dienstherrn sogar noch Geld gespart habe.

Im Kern war also streitig, ob hier die Referenz für den Kostenvergleich die Flüge in der Economy- oder in der Business-Klasse sind. Das Gericht setzt sich intensiv mit dem Vorliegen möglicher Rechtsgrundlagen für eine mögliche Kostenbeschränkung im Rahmen der Economy-Klasse auseinander, kommt am Ende aber zum Ergebnis, dass der Dienstherr eine solche Beschränkung grundsätzlich vornehmen könne, im gegenständlichen Fall aber nicht getroffen habe, weshalb die Kosten der Kreuzfahrt zu erstatten sein.

Die Entscheidung steht im Einklang mit der Rechtslage und ist insoweit juristisch nicht zu beanstanden. Anders als die Berichterstattung in der Presse hat vermuten lassen, wurde hier ein konsequentes Urteil in Ausgestaltung der reisekostenrechtlichen Regelungen gefällt, das an sich nicht zu beanstanden ist. In der Folge werden wir Mitglieder in Bezug auf Umzugsreisen ins Ausland entsprechend beraten, sobald das Urteil rechtskräftig ist. Dabei ist es nach unserer Bewertung nur eine Frage der Zeit, bis der Dienstherr die bestehende Regelungslücke schließt und die Anwendung der Economy-Klasse auch für Umzugsreisen als Referenzgröße festlegen wird. In dieser Richtung gehen jedenfalls Informationen, die wir auf der Arbeitsebene erlangen, weshalb wir bewusst davon Abstand nehmen, das Urteil verbandspolitisch weit zu verbreiten.

[\(OVG Münster, 1. Senat, Urteil vom 20. April 2018, 1 A 1971/15\)](#)

*[bisher nicht veröffentlicht]*

## **Rechtsprechung bezüglich der Befreiung aus der Krankenversicherungspflicht für Rentner**

Ein Urteil des Bundessozialgericht (BSG) verhindert die Befreiung von der Krankenversicherung der Rentner (KVdR) und blockiert damit den Zugang zur privaten Krankenversicherung bei Eintritt in die Rente.

Soldaten und Beamten haben einen eigenen Beihilfeanspruch, Ihre Ehepartner können unter bestimmten Voraussetzungen einen Beihilfeanspruch davon ableiten. In der aktiven Beschäftigungsphase werden die Voraussetzungen dafür jedoch meist nicht erfüllt oder die gesetzliche Krankenversicherung (GKV) genießt schlichtweg den Vorrang.

Für die Rentenphase hingegen - und darum soll es hier gehen - lässt sich frühzeitig absehen, ob ein Beihilfeanspruch für den Ehepartner zu Stande kommen kann. Die Beihilfe übernimmt dann im Regelfall 70 % der Kosten und die fehlenden 30 % ergänzt man mit einer beihilfekonformen privaten Krankenversicherung (PKV). Mit dieser Aussicht planen Beteiligte meist schon weit im Vorfeld den Beihilfeanspruch in Ihre persönliche Lebensplanung ein und entscheiden sich ebenso frühzeitig für eine sinnvolle Anwartschaftsversicherung in der PKV.

Zum Rentenbeginn wird allerdings noch die Aufnahme in der KVdR geprüft. Die KVdR bietet Rentnern Zugang zur gesetzlichen Krankenversicherung. Wer die Zugangsvoraussetzungen erfüllt, ist in der GKV kraft Gesetz pflichtversichert. Ein Status, der im Grunde für viele ein wünschenswerter ist, da er mit gewissen Beitragsvorteilen behaftet ist.

Für die Personen, die allerdings seit Jahrzehnten eine Anwartschaftsversicherung bei einer PKV bedienen, ist sie ein Hindernis, gerade auch weil sich die KVdR-Zugangsvoraussetzungen im Jahr 2017 gelockert haben. In der Vergangenheit konnte sich der Rentenantragsteller aber innerhalb von 3 Monaten nach Beginn der Versicherungspflicht durch die Rente, mit einem Befreiungsantrag und einem Nachweis über einen anderweitigen Versicherungsschutz, relativ einfach von der Pflicht befreien lassen.

Im April 2016 hat das Bundessozialgericht (BSG) mit einem Urteil die Verwaltungspraxis auf den Kopf gestellt. Demnach können Personen, die bei Rentenbeginn aus einer Versicherungspflicht, z.B. durch eine Erwerbstätigkeit, in die KVdR-Pflicht übergehen, nicht mehr von Ihrem Befreiungsanspruch Gebrauch machen. Die geänderte Situation heute trifft viele Betroffene wie ein Schlag. Es wurden letztlich über die Jahre vier- bis fünfstelligen Summen in die Anwartschaftsversicherung investiert im Vertrauen darauf, dass die Befreiung nach wie vor funktioniert und sich die PKV dann aktivieren lässt. Die PKV-Branche trägt aber keine Schuld – die Verwaltungspraxis war bis 2016 weitgehend einheitlich und einem Befreiungsantrag wurde in den meisten Fällen bis dahin entsprochen. Der DBwV bemängelt vielmehr die Rechtsprechung des BSG und auch die Handhabe der Krankenkassen, die wiederum aus einer Empfehlung des GKV-Spitzenverbandes resultiert. Die Argumentation wird leider mittlerweile auf eine Vielzahl von Befreiungsanträgen angewendet – obwohl die Fälle mitunter völlig anders gelagert sind, als es im BSG Urteil der Fall war.

[\(Bundessozialgericht, Urteil vom 27. April 2016 - B 12 KR 24/14 R\)](#)

*oder [bisher nicht veröffentlicht]*

## Das „letzte aktive Dienstjahr“

Gegenstand des durch den Deutschen Bundeswehrverband begleiteten Verfahrens ist die Ablehnung eines Antrages auf Gewährung einer Weiterverpflichtungsprämie gemäß § 43b Bundesbesoldungsgesetz (BBesG). Der Kläger trat aufgrund einer freiwilligen Verpflichtung in das Dienstverhältnis eines Soldaten auf Zeit (SaZ) in die Bundeswehr ein; als Ende der Dienstzeit war zunächst der 30.06.2016 festgesetzt. Zum 01.10.2015 wurde der Kläger vom militärischen Dienst freigestellt, um an einer Bildungsmaßnahme nach § 5 Soldatenversorgungsgesetz teilzunehmen. Noch während des neunmonatigen Freistellungszeitraums verlängerte der Kläger seine Dienstzeit auf insgesamt 25 Jahre und beantragte in diesem Zusammenhang die Gewährung einer Weiterverpflichtungsprämie nach § 43b BBesG. Diesem Antrag entsprach das Bundesamt für das Personalmanagement der Bundeswehr (BAPersBw) nicht. Begründet wurde die ablehnende Entscheidung dahingehend, dass gemäß Ziffer 301, Fußnote 3 der Zentralen Dienstvorschrift A-1330/59 in der streitgegenständlichen Version 2.2 eine Weiterverpflichtungsprämie grundsätzlich nur solchen SaZ gewährt werden könne, die sich im „letzten aktiven Dienstjahr“ befänden. Dies, so das BAPersBw, treffe auf den Antragsteller nicht zu, da dieser sich im Zeitpunkt seiner Weiterverpflichtungserklärung in einer Bildungsmaßnahme befinde, vom militärischen Dienst freigestellt sei und sich damit nicht mehr im „letzten aktiven Dienstjahr“ befunden habe. Das im Rahmen der Beschwerde vorgebrachte Argument, dass der Soldat auch während der Teilnahme an einer Bildungsmaßnahme als „aktiver Soldat“ im Sinne der Vorschrift anzusehen sei und eine andere Auslegung nicht im Einklang mit § 43b BBesG stünde, vermochte weder das BAPersBw noch das Verwaltungsgericht zu überzeugen.

In seiner Entscheidung führt das Verwaltungsgericht aus, dass das Bundesministerium der Verteidigung (BMVg) ermächtigt sei, die Einzelheiten der Prämienvergabe auf Vorschriftenebene genauer auszudifferenzieren. Hiervon habe das BMVg durch die Zentralen Dienstvorschrift A-1330/59 in zulässiger Weise Gebrauch gemacht. Dann stellt das Gericht fest, dass es sich bei der streitgegenständlichen Vorschrift um eine ermessenslenkende Vorschrift handele. Diese begründe im Gegensatz zu einem Gesetz oder einer Rechtsverordnung nicht schon durch ihr Vorhandensein Rechte des Bürgers und seien daher der gerichtlichen Überprüfung nur sehr eingeschränkt zugänglich. Entscheidend sei, wie die zuständige Behörde die Verwaltungsvorschrift im maßgeblichen Zeitpunkt in ständiger Praxis gehandhabt habe und in welchem Umfang infolgedessen durch den Gleichheitssatz (Art. 3 Abs. 1 GG) gebunden sei. Dies gelte insbesondere für Fälle in denen der Wortlaut einer Verwaltungsvorschrift unklar und darum auslegungsbedürftig sei. Verstöße gegen den Gleichheitssatz waren nicht erkennbar.

Das nicht unumstrittene Verständnis des „letzten aktiven Dienstjahrs“ wurde somit leider keiner abschließenden Überprüfung unterzogen. Gleichwohl ist das Urteil belastbar, sodass von weiteren Rechtsmitteln Abstand genommen wird. Auch wenn das Verfahren nicht den erhofften Ausgang gefunden hat, ist die Beratungslinie für künftige Fälle gefunden.

[\(VG Greifswald, Urteil vom 07. März 2018 – 6 A 185/17 HGW\)](#)

*[bisher nicht veröffentlicht]*

# Gesetzgebungs- und Verordnungsverfahren

## Sachstand Besoldungsanpassung

Mitte April 2018 haben sich die Tarifparteien für den Bund im Rahmen des Tarifiergebnisses geeinigt. Diese Einigung sieht eine lineare Erhöhung der Entgelte in den allgemeinen Tabellen in drei Schritten vor. Rückwirkend zum 1. März 2018 steigen die Entgelte im Schnitt um 3,19 Prozent, zum 1. April 2019 im Schnitt um 3,09 Prozent und ab dem 1. März 2020 im Schnitt um 1,06 Prozent. Anders als die Jahre zuvor und somit auch für uns als DBwV sieht der aktuelle Entwurf eine Besonderheit vor: Anders als zuvor wird die prozentuale Erhöhung nicht auf alle Tabellenwerte einheitlich übertragen, sondern es werden unterschiedliche prozentuale Erhöhungen vorgenommen, die von Entgeltgruppe zu Entgeltgruppe (vergleichbar mit den Besoldungsgruppen) und von Entgeltstufe zu Entgeltstufe (vergleichbar Erfahrungsstufen) unterschiedlich sind, wodurch es zum Teil erhebliche Abweichungen zwischen den Personengruppen kommt.

Hier ist eine Neupositionierung des DBwV im Gange, um alle Mitgliederinteressen zu berücksichtigen. Ergebnis wäre eine Forderung, dass die oben bezeichneten Linearwerte auf alle Besoldungsgruppen übertragen werden und damit keine wirkungsgleiche Übertragung erfolgt. Im Raum steht damit: Rückwirkend zum 1. März 2018 eine Anhebung von 2,99 Prozent (Ergebnis der Tarifforderung abzüglich der sogenannten Versorgungsrücklage in Höhe von einmalig 0,2 Prozent; § 14a BBesG), zum 1. März 2019 eine Anhebung von 3,09 Prozent und zum 1. März 2020 eine Anpassung von 1,06 Prozent.

Wie gewohnt ist danach ein Kabinettsbeschluss der Bundesregierung notwendig – wir rechnen damit noch vor der parlamentarischen Sommerpause (Juli 2018). Dieser Kabinettsbeschluss ist Voraussetzung dafür, dass die Bezüge der Besoldungs- und Versorgungsempfänger unter Vorbehalt rückwirkend zum 1. März 2018 ausgezahlt werden können. Nach derzeitigem Stand ist hiermit zum September zu rechnen.

Das erforderliche weitere Gesetzgebungsverfahren, dass die vorbehaltenen Zahlungen dann formal juristisch besiegelt, werden wir aufmerksam verfolgen, erwarten die erforderliche Gesetzesänderungen im Herbst 2018 und werden dabei im Zweifel verbandspolitisch intervenieren, sollte dies notwendig werden.



## 8. Änderungsverordnung der Bundesbeihilfe kommt

Im Rahmen der Verbändebeteiligung haben wir eine Stellungnahme zum Entwurf einer Achten Verordnung zur Änderung der Verordnung über die Gewährung von Beihilfe in Krankheits-, Pflege- und Geburtsfällen (Bundesbeihilfeverordnung - BBhV) abgegeben. Ein Verbändebeteiligungsgespräch ist bisher noch nicht festgesetzt und leider wird sich die Gesetzesverabschiedung noch etwas verzögern. Wir gehen jedoch davon aus, dass die geplanten Gesetzesanpassungen im Sommer umgesetzt werden.

Insgesamt sind die geplanten Änderungen durchweg zu begrüßen. Hauptsächlich werden bereits geltende andere Rechtsvorschriften sowie neue Rechtsprechung in der geplanten Änderungsverordnung übernommen. Besonders hervorgehoben werden kann, dass eine gesetzliche Grundlage zur Direktabrechnung implementiert werden soll. Bezüglich der konkreten Umsetzung der Direktabrechnung ist das zuständige Bundesverwaltungsamt sehr umtriebig, sodass wir damit rechnen noch im Jahre 2018 diesen Verbandserfolg feiern zu können.

Außerdem wurde das Leistungsverzeichnis für Heilmittel und der Höchstbeträge für beihilfefähige Aufwendungen an das Niveau der gesetzlichen Krankenversicherung angepasst. Die Angleichung wird alle Beihilfeberechtigte freuen, da nunmehr seit Jahrzehnten die Sätze für diese Aufwendungen, zum Teil deutlich, erhöht wurden. Mit Inkrafttreten der 8. Änderungsverordnung können wir somit eine weitere langjährige Forderung des DBwV positiv abhaken.

Sobald die 8. Änderungsverordnung der BBhV beschlossen wurde, werden wir darüber berichten.