

Jan Weihnacht

Das Sportbeamtenverhältnis der Bundespolizei

Die Konstruktion einer
beamtenrechtlichen Spitzensportförderung



Das Sportbeamtenverhältnis der Bundespolizei

Beamtenrecht in Einzeldarstellungen

Herausgegeben von

Prof. Dr. Ralf Brinktrine

Jan Weihnacht

Das Sportbeamtenverhältnis der Bundespolizei

Die Konstruktion einer
beamtenrechtlichen Spitzensportförderung



Berliner
Wissenschafts-Verlag

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek:
Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen
Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über
<http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Dieses Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt.
Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtes ist unzulässig
und strafbar.

© 2021 BWV | BERLINER WISSENSCHAFTS-VERLAG GmbH,
Behaimstraße 25, 10585 Berlin,
E-Mail: bwv@bwv-verlag.de, Internet: <http://www.bwv-verlag.de>

Layout und Herstellung durch den Verlag
Satz: DTP + TEXT Eva Burri, Stuttgart
Druck: docupoint, Magdeburg
Gedruckt auf holzfreiem, chlor- und säurefreiem, alterungsbeständigem Papier.
Printed in Germany.

ISBN Print 978-3-8305-5091-4
ISBN E-Book 978-3-8305-4310-7

Meinen Eltern

Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde im Wintersemester 2020/2021 von der Juristischen Fakultät der Julius-Maximilians-Universität Würzburg als Dissertation angenommen. Sie entstand während meiner Zeit als wissenschaftlicher Mitarbeiter am Lehrstuhl von Herrn Professor Dr. *Ralf Brinktrine*. Den Abschluss fand das Promotionsverfahren mit der Online-Disputation zum Thema „Die Versammlungsfreiheit im Lichte der Corona-Pandemie“ am 28. Oktober 2020. Für die Drucklegung wurde das Manuskript punktuell überarbeitet.

An erster Stelle möchte ich mich ganz besonders bei meinem Doktorvater, Herrn Professor Dr. *Ralf Brinktrine*, für die Betreuung meiner Dissertation bedanken. Seine Anregungen und sein Zuspruch haben maßgeblich zum Gelingen dieser Arbeit beigetragen. Mein Dank gilt ihm auch für die Aufnahme in die vorliegende Schriftenreihe. Die Zeit an seinem Lehrstuhl war für mich nicht nur in fachlicher, sondern auch in persönlicher Hinsicht äußerst lehrreich und wertvoll. In besonders schöner Erinnerung bleiben die gelegentlichen Beatles-Anekdoten meines Doktorvaters sowie das ein oder andere gemeinsam geschossene Tor beim Jurifa-Cup. Besonderer Dank gilt auch dem gesamten Lehrstuhlteam für die tolle Zusammenarbeit. Herrn Professor Dr. *Kyrill-Alexander Schwarz* danke ich für die zügige Erstellung des Zweitgutachtens und der Bundespolizeiakademie Lübeck für die Unterstützung meiner Recherchearbeit.

Herzlicher Dank gilt meinen Freunden, die mich während meiner Studien- und Promotionszeit in Würzburg begleitet haben. Für ihre Unterstützung mit Rat und Tat sowie die gemeinsamen tollen Erlebnisse bin ich ihnen sehr verbunden. Euretwegen werde ich diese Zeit immer in wunderbarer Erinnerung behalten.

Mein größter Dank gilt von ganzem Herzen meiner Familie. Meiner Lebensgefährtin Dr. *Senta Bell* danke ich herzlich für ihr stets offenes Ohr und wertvolles Feedback zu meinen unzähligen Fragen. Besonders innig danke ich Dir dafür, dass du immer an meine Stärken geglaubt und mir in schwierigeren Phasen der Dissertation den Rücken gestärkt hast. Die während unserer gemeinsamen Promotionszeit gemachten Reisen haben dank deiner liebevollen Planung nicht nur traumhafte Erinnerungen geschaffen, sondern mir auch die erforderliche Energie und Motivation gegeben, diese Arbeit zu vollenden. Meinen Eltern *Angelika* und *Wolfgang Weihnacht* danke ich zutiefst dafür, dass

Vorwort

sie mir das Studium in Würzburg und Siena ermöglicht und dabei alle Freiheiten gelassen haben, diese Zeit zu einem wundervollen und unvergesslichen Lebensabschnitt zu machen. Ich danke Euch von ganzem Herzen, dass ich mich immer auf eure bedingungslose Liebe, unermüdliche Unterstützung und euren starken Rückhalt verlassen kann. Euch ist diese Arbeit in Liebe und Dankbarkeit gewidmet.

Würzburg, im Dezember 2020

Jan P. Weihnacht

Inhaltsverzeichnis

Kapitel 1

Einführung	15
A. Eröffnung der Thematik	15
B. Der Begriff des Beamten und die Eingrenzung des Untersuchungsgegenstandes	17
I. Der Begriff des Beamten	17
II. Eingrenzung des Untersuchungsgegenstandes	19
C. Gang der Untersuchung	21

Kapitel 2

Das Sportbeamtenverhältnis der Bundespolizei als Instrument staatlicher Spitzensportförderung	23
A. Rahmenbedingungen der Spitzensportförderung und des Leistungssports ..	23
I. Ziele der staatlichen Sportförderung	24
II. Verfassungsrechtliche Grundlagen der Spitzensportförderung	25
1. Kompetenzverteilung zwischen Bund und Ländern	25
2. Spitzensportförderung durch den Bund aufgrund geschriebener oder ungeschriebener Gesetzgebungskompetenzen	26
3. Spitzensportförderung innerhalb der Bundespolizei	28
III. Einfachgesetzliche Grundlagen zur Förderung des Spitzensports.....	29
IV. Grundprinzipien der Spitzensportförderung.....	30
1. Autonomie des organisierten Sports	31
2. Subsidiarität der Sportförderung	32
3. Partnerschaftliche Zusammenarbeit	32
V. Statistik über bereitgestellte Mittel aus dem Bundeshaushalt zur Förderung des Spitzensports, insbesondere in der Bundespolizei ..	34
B. Rahmenbedingungen der Sportausübung.....	35
I. Organisation und verbandsrechtliche Vorgaben	35
1. Verbandsautonomie	35
2. Pyramidenförmiger Aufbau der Sportorganisation	36
3. Das Ein-Platz-Prinzip und die Verbindlichkeit der Regelwerke ..	41

Inhaltsverzeichnis

4. Bedeutung und rechtliche Einordnung von Sportregeln	43
a) Rechtlicher Status von Sportregeln	45
aa) Sportregeln als Rechtsnormen	45
bb) Sportregeln als vereinsrechtliches Satzungsrecht	45
cc) Sportregeln als Gewohnheitsrecht	46
dd) Ergebnis: Sportregeln als außergesetzliche Verhaltensregeln	47
5. Anti-Doping-Regeln	48
a) World Anti-Doping Agency (WADA) und der WADA-Code (WADC)	49
b) Nationale Anti Doping Agentur (NADA) und die Verbindlichkeit des NADA-Codes	52
c) Multilaterale und nationale Maßnahmen im Kampf gegen Doping	53
6. Athleten- bzw. Schiedsvereinbarungen im Sport	55
7. Sport- und Schiedsgerichtsbarkeit	57
a) Sport- bzw. Verbandsgerichte	57
b) Schiedsgerichtsbarkeit (§§ 1025 ff. ZPO)	58
II. Sport in der Verfassung	62
III. Grundrechtswirkungen im Sport	64
1. Art. 2 Abs. 1 GG – Allgemeine Handlungsfreiheit	65
2. Art. 12 Abs. 1 GG – Berufsfreiheit	66
3. Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG – Recht der körperlichen Unversehrtheit	67
4. Art. 9 Abs. 1 GG – Vereinigungsfreiheit	68
C. Das Sportbeamtenverhältnis der Bundespolizei als Bestandteil der Spitzensportförderung	70
I. Ziele des Sportbeamtenverhältnisses in der Bundespolizei	70
II. Rechtliche Grundlagen, Zuständigkeit und Organisation der Spitzensportförderung in der Bundespolizei	72
III. Das Bad Endorfer Modell	73
1. Ausbildungsstätten	73
a) Bundespolizeisportschule Bad Endorf – Wintersportarten	73
b) Bundespolizeisportschule Kienbaum – Sommersportarten	74
2. Kriterien für die Aufnahme in die Spitzensportförderung	75
3. Ausbildungsablauf	75
4. Förderung nach Bestehen der Laufbahnprüfung	77

Kapitel 3

Das Sportbeamtenverhältnis in der dienstrechtlichen Betrachtung...	79
A. Rechtliche Rahmenbedingungen beamtenrechtlicher Dienstverhältnisse....	79
I. Gesetzliche Grundlagen des Berufsbeamtentums	79
II. Verfassungsrechtliche Grundlagen und Garantien des Berufsbeamtentums.....	80
1. Leistungs- und Gleichheitsprinzip, Art. 33 Abs. 2, 3 GG	80
2. Die hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums	82
a) Lebenszeitprinzip.....	83
b) Hauptberuflichkeit des Beamten	84
c) Allgemeine Treuepflicht des Beamten	85
d) Fürsorge- und Schutzpflicht des Dienstherrn.....	86
e) Alimentationsprinzip.....	87
f) Leistungsprinzip.....	88
3. Grundrechtsbeschränkungen im Berufsbeamtentum	88
B. Die Konstruktion des Sportbeamtenverhältnisses	90
I. Funktionsvorbehalt für Beamte, Art. 33 Abs. 4 GG.....	91
1. Leistungssport als Ausübung hoheitsrechtlicher Befugnisse.....	91
2. Umkehrschluss aus Art. 33 Abs. 4 GG – Funktionsperre?	95
II. Rechtmäßigkeit der Ernennung im Sinne des § 10 BBG	97
III. Einordnung der sportlichen Betätigung als Dienstpflicht des Sportbeamten in klassische beamtenrechtliche Kategorien	98
1. Vorbemerkungen zu dienstrechtlichen Amtsbeigaben	99
2. Training und Wettkampf als zu einem Hauptamt gehörender Kreis von Aufgaben	100
3. Training und Wettkampf als eigenständiges Hauptamt.....	102
4. Training und Wettkampf als Nebentätigkeit im Sinne der §§ 97 BBG ff.	104
IV. Anforderungen der Bestenauslese gemäß Art 33 Abs. 2 GG.....	105
1. Sportliche Qualifikation als Eignungskriterium	105
2. Beurteilungsspielraum des Dienstherrn.....	107
3. Einfluss der Sportverbände auf die Auswahlentscheidung.....	108
4. Anspruch des Bewerbers auf Aufnahme in die Spitzensport- förderung der Bundespolizei.....	109

Inhaltsverzeichnis

V.	Verstöße gegen Sport- und Anti-Doping-Regeln und dienstrechtliche Konsequenzen	111
1.	Befolgung der Sportregeln als Dienstpflicht	111
a)	§ 61 BBG und die Verpflichtung zur Abgabe einer Versicherung	111
aa)	Verpflichtung zur Leistung	113
bb)	Verpflichtung zum Fairplay	113
cc)	Verpflichtung zum Miteinander	114
b)	Besondere Verpflichtung der Sportbeamten zur Einhaltung der Anti-Doping-Regeln über die Abgabe einer jährlichen Belehrung	114
2.	Dopingverstöße und verbandsrechtliche Sanktionsmaßnahmen	115
3.	Dopingverstöße und strafrechtliche Sanktionsmaßnahmen	117
4.	Dopingverstöße und dienstrechtliche Konsequenzen.....	118
a)	Konsequenzen aufgrund verbandsrechtlicher Entscheidungen ..	119
b)	Verlust der Beamtenrechte aufgrund einer strafrechtlichen Verurteilung, § 41 BBG.....	121
c)	Konsequenzen aufgrund eines dienstlichen Disziplinarverfahrens	122
aa)	Nebeneinander von Strafe und Disziplinarmaßnahme bei der Sanktionierung von Dopingverstößen	123
bb)	Das Nebeneinander von verbandsrechtlicher und beamtenrechtlicher Disziplinarmaßnahme.....	124
cc)	Doping als innerdienstliches Dienstvergehen im Sinne des § 77 Abs. 1 S. 1 BBG.....	126
(1)	Dopingverstoß als leichtes bis mittelschweres oder schweres Dienstvergehen	128
(2)	Dopingverstoß als schweres Dienstvergehen eines Sportbeamten.....	129
VI.	Unterwerfung der Sportbeamten unter die Schiedsgerichtsbarkeit	132
1.	Wirksamkeit von Schiedsvereinbarungen –	
	Der Fall Claudia Pechstein	133
a)	Entscheidung des CAS	133
b)	Entscheidung des Schweizer Bundesgerichts	133
c)	Entscheidung des Landgerichts München I: Bindung an den Schiedsspruch des CAS.....	134

d) Entscheidung des OLG München: Nichtigkeit der Schiedsvereinbarung	135
e) Entscheidung BGH: Wirksamkeit der Schiedsvereinbarung	136
f) Verfassungsbeschwerde.....	138
2. Kritik am Urteil des Bundesgerichtshofes vom 07.06.2016 – KZR 6/15	138
a) Der CAS als „echtes“ Schiedsgericht.....	138
b) Wirksamkeit der Schiedsvereinbarung.....	139
3. Dienstrechtliche Verpflichtung zur Schiedsgerichtsbarkeit	141
VII. Fürsorge- und Schutzpflichten des Dienstherrn, § 78 BBG.....	143
1. Schutzpflichten im Hinblick auf Schiedsvereinbarungen im Sport ..	143
2. Schutzpflichten hinsichtlich sportartspezifischer Risiken	144
3. Schutzpflicht bei Dopingkontrollen und Meldepflichten.....	145
4. Schutzpflichten im Rahmen verbands- und schiedsgerichtlicher Auseinandersetzungen	150
5. Fürsorge und Schutzpflicht im Hinblick auf Sportverletzungen.....	153
VIII. Gesunderhaltungspflicht des Sportbeamten gemäß § 61 BBG.....	155
1. Erhaltung der Dienstfähigkeit.....	155
2. Wiederherstellung der Dienstfähigkeit	156
IX. Gewährung von Sonderurlaub, § 90 BBG i. V. m. SUrlV.....	158
X. Preisgelder und sonstige Vorteile, Verbot der Annahme von Belohnungen und Geschenken, § 71 BBG	159
1. Preisgelder	159
2. Geld- und Sachleistungen von Sportvereinen, Sportverbänden und Sportstiftungen.....	161
XI. Abschluss von Sponsoring-Verträgen als genehmigungspflichtige Nebentätigkeit im Sinne des § 99 BBG	162
1. Definition Sponsoring	162
2. Genehmigungs- und Informationspflicht	163
3. Versagungsgründe gemäß § 99 Abs. 2, Abs. 3 BBG	164
XII. Sonstige Nebentätigkeiten im Sinne des § 99 Abs. 1 BBG	167
XIII. Ausscheiden aus der Spitzensportförderung in der Bundespolizei	167
XIII. Verwendung des Beamten nach Beendigung der sportlichen Karriere und medizinische Nachsorge	168

Inhaltsverzeichnis

Kapitel 4	
Fazit	169
A. Ergebnisse.....	169
B. Schlussbemerkung.....	175
Literaturverzeichnis	177
Anhang	197

Kapitel 1

Einführung

A. Eröffnung der Thematik

Die Förderung des Sports gehört in Deutschland zu den Ordnungs- und Verwaltungsaufgaben des Staates.¹ Mit der Förderung des Breitensports nimmt der Staat eine wichtige gesamtgesellschaftliche Aufgabe wahr, die darin besteht, die Gesundheit der Menschen zu fördern und Werte, wie z. B. Engagement, Teamgeist und Fairplay zu vermitteln. Aber auch der Förderung des Spitzensports kommt eine besondere Bedeutung zu. Der Spitzensport ist Ausdruck unserer modernen Industrie- und Dienstleistungsgesellschaft und die Förderung des Spitzensports leistet einen wesentlichen Beitrag zur Repräsentation des Staates.² Besonders gefragt sind daher staatliche Modelle, welche leistungsfördernde Rahmenbedingungen für eine erfolgreiche Sportnation Deutschland liefern. Das Anstreben einer beruflichen Sportkarriere ist aus der Perspektive junger Athleten³ jedoch immer mit erheblichen Risiken und Nebenwirkungen verbunden. Nicht nur wegen der hohen Verletzungsrisiken im Leistungssport, welche wie ein Damoklesschwert über dem sportlichen und damit auch finanziellen Erfolg der Athleten schweben, scheuen junge Athleten eine Karriere im Leistungssport. Insbesondere die Vereinbarung sportlicher Höchstleistungen mit einer angemessenen beruflichen Perspektive für ein Leben nach dem Sport stellt viele Athleten vor eine große Herausforderung. Denn die wenigsten Spitzensportler kommen im Rahmen ihrer aktiven Sportlerkarriere in den Genuss derart großer Verdienstmöglichkeiten, dass sie sich nach ihrer sportlichen Karriere einem Leben als Privatier widmen können. Im Gegenteil, laut einer Studie des Deutschen Instituts für Sportwissenschaften liegt das Durchschnittsbruttoeinkommen bei 1133 befragten Spitzensportlern bei 1.919 Euro im Monat.⁴ Wer in seiner Disziplin auf nationaler und internationaler Leistungsebene Wettkampfsport betreiben will, muss seine gesamte Kraft und Zeit in Training und Wettkämpfe investieren. Parallel eine Ausbildung oder ein universitäres Studium zu absolvieren, um sich nebenbei oder im Anschluss an die Sportkarriere ein zweites berufliches Standbein

1 PHB SportR/*Fritzweiler*, I 2 Rn. 56; WD 10 – 001/8, S. 4.

2 WD 10 – 001/8, S. 4.

3 Die im Rahmen dieser Arbeit verwendeten männlichen Personen- und Funktionsbezeichnungen beziehen sich auf Männer und Frauen in gleichem Maße.

4 Bundesinstitut für Sportwissenschaft, Durchschnittliche monatliche Brutto-Erträge deutscher Spitzensportler nach Einkommenskategorien, online abrufbar unter: <https://de.statista.com/statistik/daten/studie/243792/umfrage/brutto-einkommen-deutscher-spitzensportler-nach-einkommenskategorien/> Stand: 01.12.2020.

Kapitel 1 Einführung

aufzubauen, erscheint nahezu ausgeschlossen. Zur Lösung dieser Problematik gibt es innerhalb des Berufsbeamtentums eine besondere Konstruktion der staatlichen Spitzensportförderung: das sogenannte Sportbeamtenverhältnis.

Seit 1978 gibt es sowohl bei der Bundes- als auch Landespolizei duale Ausbildungssysteme, welche die Ausübung des Hochleistungssports mit einer Berufsausbildung zum Polizeibeamten kombinieren und im Anschluss an die aktive Sportlaufbahn eine Karriere im polizeilichen Dienst vorsehen (sog. duale Karriere).⁵ Dieses beamtenrechtliche Dienstverhältnis ist bislang nicht Gegenstand detailliert wissenschaftlicher Auseinandersetzung gewesen, obgleich es auf verschiedenen Ebenen mit rechtlichen Besonderheiten und Problemkonstellationen aufwartet.

Es stellen sich in der Betrachtung des Sportbeamtenverhältnisses verschiedene bislang ungeklärte Fragen. Inwiefern wird das Berufsbeamtenverhältnis zum Mittel öffentlicher Sportsubventionierung zweckentfremdet? Welche Aufgaben und hoheitlichen Befugnisse nimmt der Spitzensportler als Berufsbeamter wahr? Ist die Ernennung von Sportbeamten in das Berufsbeamtenverhältnis überhaupt zulässig? Stellt die sportliche Qualifikation ein zulässiges Einstellungskriterium dar? Ist die Ausübung von Training und Wettkampfsport eine Dienstpflicht?

Der Sportbeamte befindet sich in einem Spannungsverhältnis zwischen staatlichem Berufsbeamtentum und privater Sportorganisation. Er ist als Staatsbeamter verfassungsrechtlich an die Einhaltung seiner Dienst- und Treuepflichten gebunden, muss sich aber zur Teilnahme am Hochleistungssport privatautonomen Verbandsstrukturen unterwerfen. Aufgrund dieser staatsfernen Organisation des Leistungssports in privatrechtlich organisierten Spitzerverbänden kann es bei der Ausübung der Dienstpflichten des Sportbeamten zu Überlagerungen und Konflikten zwischen dem hoheitlichen Dienstrecht und den Vorgaben des privatautonomen Sports kommen. Welche Auswirkungen sportliche Regelverstöße auf das Beamtenverhältnis haben, welche dienstrechtlchen Konsequenzen dem Beamten beispielsweise bei einem Verstoß gegen die geltenden Anti-Doping-Regeln drohen, inwiefern der Beamte überhaupt Dopingkontrollen unterworfen werden darf und ob diesbezüglich besondere Schutz- und Fürsorgepflichten des Dienstherrn bestehen – diese und weitere Fragestellungen rund um das Sportbeamtenverhältnis sind Gegenstand der vorliegenden Untersuchung.

5 Vgl. BMI, Erlass vom 18. Juli 2012, B 1 – 653 502 – 3/3, S. 1.

B. Der Begriff des Beamten und die Eingrenzung des Untersuchungsgegenstandes

Um beurteilen zu können, ob das Sportbeamtenverhältnis den verfassungsrechtlichen Anforderungen und hergebrachten Grundsätzen des Berufsbeamtentums entspricht, gilt es zunächst zu klären, welcher allgemeine Begriff des Beamten der Betrachtung zu Grunde zu legen ist. Darüber hinaus wird das Sportbeamtenverhältnis der Bundespolizei in Bezug zu anderen Sportförderkonzepten des Bundes und der Länder gesetzt, um klarzustellen, auf welche konkrete beamtenrechtliche Konstruktion sich die Untersuchung bezieht.

I. Der Begriff des Beamten

Der Terminus des Beamten wird in der Verfassung und den nachrangigen Gesetzen nicht einheitlich verwendet. Die Rechtsordnung verwendet den Begriff des Beamten je nach Sachzusammenhang und Rechtsgebiet unterschiedlich. Es wird grundlegend zwischen Beamten im staatsrechtlichen beziehungsweise im dienstrechtlchen oder statusrechtlichen Sinne, im haftungsrechtlichen und im strafrechtlichen Sinne differenziert.⁶

Der Begriff des Beamten im staatsrechtlichen Sinne wird aus den prägenden Merkmalen des Art. 33 Abs. 4 GG, der §§ 4, 10 BBG und §§ 3, 8 BeamStG abgeleitet. Danach ist Beamter, wer zu einer dienstherrnähigen juristischen Person des öffentlichen Rechts in einem öffentlich-rechtlichen Dienst- und Treueverhältnis steht. Entscheidend für den Begriff des Beamten im staatsrechtlichen Sinne ist, dass dieses Dienst- und Treueverhältnis durch die Aushändigung einer förmlichen Ernennungsurkunde nach § 10 Abs. 2 BBG/§ 8 Abs. 2 BeamStG begründet worden ist.⁷ Die Ernennungsurkunde muss die Worte „unter Berufung in das Beamtenverhältnis“ und den die Art des Beamtenverhältnisses bestimmenden Zusatz enthalten (auf Widerruf, auf Probe, auf Lebenszeit, als Ehrenbeamter/-beamtin, auf Zeit). Zu den Beamten im staatsrechtlichen Sinne zählen sämtliche Bundes-, Landes- und Kommunalbeamten sowie alle Beamten anderer öffentlicher Körperschaften. Für die hier notwendige Betrachtung des besonderen Dienstverhältnisses bei der Bundespolizei ist hinsichtlich der Dienstherrnähigkeit § 2 BBG maßgeblich. Danach besitzt der Bund für den Bereich der bundesunmittelbaren Staatsverwaltung das Recht, Beamteninnen und Beamte zu haben.⁸

6 Für einen schematischen Überblick zu den einzelnen Beamtenbegriffen vgl. *Wichmann*, in: *Wichmann/Langer, Öffentliches Dienstrech*t, S. 75 Rn. 44.

7 Vgl. *Wichmann*, in: *Wichmann/Langer, Öffentliches Dienstrech*t, S. 75 Rn. 44; *Kunig*, in: *Schoch, Besonderes Verwaltungsrecht*, 6. Kap. Rn. 59; *Wagner/Leppek, Beamtenrecht*, S. 29.

8 *Hebeler*, in: *Battis, BBG*, § 2 Rn. 6.

Während es beim staatsrechtlichen Begriff des Beamten auf den formalen Akt der Ernennung ankommt, wird beim Beamten im haftungsrechtlichen Sinne ausschließlich an der Rechtsnatur der Tätigkeit, also dessen Funktionsorientierung an der Wahrnehmung hoheitlicher Aufgaben, angeknüpft.⁹ Es geht um die Haftung desjenigen, der in Ausübung eines ihm anvertrauten öffentlichen Amtes eine Amtspflicht verletzt und dadurch einem Dritten einen Schaden zufügt. Für diese Konstellation regelt Art. 34 S. 1 GG in Verbindung mit § 839 BGB die Überleitung der bürgerlich-rechtlichen Ansprüche des Dritten gegen den Schädiger auf den Staat.¹⁰ Eine solche Haftung durch den Staat erfolgt nur, wenn es sich beim Schädiger um einen Beamten handelt. Anders als im Rahmen des § 839 BGB wird im Wortlaut des Art. 34 S. 1 GG allerdings der Terminus „jemand“ verwendet und nicht der des „Beamten“. Demnach kommt es nicht auf das zwischen dem Dienstherrn und dem Beschäftigten bestehende Rechtsverhältnis an, sondern auf die Ausübung eines anvertrauten öffentlichen Amtes, bei dem eine Amtspflicht verletzt wurde.¹¹ Daher umfasst der Begriff des Beamten im haftungsrechtlichen Sinne nicht nur Beamte im staatsrechtlichen Sinne, sondern auch solche Personen, die zu einer juristischen Person des öffentlichen Rechts in einem sonstigen öffentlichen Dienstverhältnis stehen, wie zum Beispiel Richter oder Soldaten, oder als Tarifbeschäftigte im Öffentlichen Dienst Angestellte.¹²

Da sich das Berufsbeamtentum durch ein besonderes Vertrauen in die Integrität seiner Beamten auszeichnet, wird die integre Amtsführung nicht nur durch das beamtenrechtliche Disziplinarrecht abgesichert, sondern auch mit den sogenannten Amtsdelikten – zum Schutz vor Missbrauch der staatlichen Gewalt – strafrechtlich besonders geahndet. Allerdings fehlt es auch beim Beamten im strafrechtlichen Sinne an einem einheitlichen Beamtenbegriff. Die Legaldefinitionen sind § 11 Abs. 1 Nr. 2, 3 und 4 StGB zu entnehmen.¹³ § 11 Abs. 1 StGB unterscheidet zwischen Amtsträgern (Nr. 2, Nr. 3) und für den öffentlichen Dienst besonders Verpflichteten (Nr. 4). Der strafrechtliche Begriff des Amtsträgers wird in § 11 Abs. 1 Nr. 2 a) – c) StGB konkretisiert. Danach ist Amtsträger, wer nach deutschem Recht gemäß lit. a) Beamter oder Richter ist. Mit dem Begriff des Beamten sind an dieser Stelle sämtliche Beamten im staatsrechtlichen Sinne

9 von Danwitz, in: v. Mangoldt/Klein/Starck GG, Bd. 2, Art. 34 Rn. 56; Wichmann, in: Wichmann/Langer, Öffentliches Dienstrech, S. 76 Rn. 46.

10 Jarass, in: Jarass/Pieroth GG, Art. 34 Rn. 1; Kunig, in: Schoch, Besonderes Verwaltungsrecht, Kap. 6 Rn. 60; von Danwitz, in: v. Mangoldt/Klein/Starck GG, Bd. 2, Art. 34 Rn. 54.

11 Battis, in: Battis, BBG, § 4 Rn. 2; Dörr, in: Gsell/Krüger/Lorenz/Mayer BeckOGK BGB, § 839 Rn. 41 f.; Kunig, in: Schoch, Besonderes Verwaltungsrecht, Kap. 6 Rn. 60; vgl. auch Wichmann, in: Wichmann/Langer, Öffentliches Dienstrech, S. 76 Rn. 46.

12 BGH, Urt. v. 21.01.1993 – III ZR 189/91 = BGHZ 121, 161 (163); Battis, in: Battis, BBG, § 4 Rn. 2; Jarass, in: Jarass/Pieroth GG, Art. 34 Rn. 6; Papier, in: Maunz/Dürig GG, Art. 34 Rn. 107.

13 Wichmann, in: Wichmann/Langer, Öffentliches Dienstrech, S. 77 Rn. 47.