

Beamte haben in der Bundesrepublik Deutschland kein Streikrecht.

Die Koalitionsfreiheit wird bezüglich der Beamten durch die im Grundgesetz verankerten hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums eingeschränkt.

Auch aus der Europäischen Menschenrechtskonvention lässt sich ein Streikrecht für deutsche Beamte nicht ableiten. Die Europäische Menschenrechtskonvention hat in der Bundesrepublik Deutschland den Rang eines einfachen Bundesgesetzes und ist damit an den Vorgaben des höherrangigen Grundgesetzes zu messen.

Art. 33 Abs. 5, 9 Abs. 3 GG

Art. 11 EMRK

§§ 57 Satz 1, 58 Satz 2, 79 Abs. 1, 83 Abs. 1, 103 LBG NRW a. F.

§§ 13, 33 Abs. 1 Nr. 2 u. 4 LDG NRW

OVG NRW, Urteil vom 7.3.2012 - 3d A 317/11.O -;

I. Instanz: VG Düsseldorf - 31 K 3904/10.O -.

Die Klägerin nahm an drei Tagen an Warnstreiks der Gewerkschaft Erziehung und Wissenschaft (GEW) teil und erteilte deshalb an diesen Tagen keinen Unterricht. Der Dienstherr leitete daraufhin gegen die Klägerin ein Disziplinarverfahren ein und legte ihr durch eine Disziplinarverfügung eine Geldbuße i.H.v. 1.500,00 Euro auf. Das VG hat auf die Anfechtungsklage der Klägerin die Disziplinarverfügung aufgehoben. Die hiergegen gerichtete Berufung des Dienstherrn hatte Erfolg.

Aus den Gründen:

Die Disziplinarkammer hat zu Unrecht die Disziplinarverfügung der Bezirksregierung L. vom 10.5.2010 aufgehoben. Die angefochtene Disziplinarverfügung ist

rechtmäßig und verletzt die Klägerin nicht in ihren Rechten (§ 3 Abs. 1 LDG NRW i.V.m. § 113 Abs. 1 Satz 1 VwGO).

A. Der erkennende Senat trifft hinsichtlich der im Berufungsverfahren erforderlichen Tatsachenfeststellungen die gleichen Feststellungen wie bereits die Disziplinarkammer. (...)

B. Die Klägerin hat durch die ungenehmigte Teilnahme an den Warnstreiks während ihrer Dienstzeit ein einheitliches innerdienstliches Dienstvergehen begangen i.S.d. § 83 Abs. 1 Satz 1 u. 2 i.V.m. §§ 57 Satz 1 u. 3, 58 Satz 2, 79 Abs. 1 Satz 1 LBG NRW in der bis zum 31.3.2009 geltenden Fassung (LBG NRW a. F.). Dieses Dienstvergehen der Klägerin ist von der Bezirksregierung L. zu Recht mit der hier streitgegenständlichen Disziplinarverfügung vom 10.5.2010 mit einer Geldbuße in Höhe von 1.500,00 Euro geahndet worden.

I. Maßgeblich ist im vorliegenden Fall die Rechtslage zum Tatzeitpunkt, weil sich aus dem Inkrafttreten des Beamtenstatusgesetzes vom 17.6.2009 - BeamStG - (BGBl. S. 1010) am 1.4.2009 kein materiellrechtlich günstigeres Recht ergibt.

Vgl. BVerwG, Urteile vom 19.8.2010 - 2 C 5.10 -, NVwZ 2011, 303, vom 25.3.2010 - 2 C 83.08 -, BVerwGE 136, 173, und vom 25.8.2009 - 1 D 1.08 -, Buchholz 232.0 § 77 BBG 2009 Nr. 1; OVG NRW, Urteile vom 7.9.2011 - 3d A 1489/09.O - und vom 16.2.2011 - 3d A 331/10.O -.

Nach § 83 Abs. 1 Satz 1 LBG NRW a. F. (jetzt § 47 BeamStG) begeht ein Beamter ein Dienstvergehen, wenn er schuldhaft seine Pflichten verletzt.

II. Die Klägerin hat durch ihre ungenehmigte Teilnahme an den Streiks gleich in vierfacher Hinsicht gegen die ihr obliegenden Dienstplichten verstoßen. Welche Pflichten der Beamte zu beachten hat, ergibt sich aus dem konkreten Pflichtentatbestand, der in den Beamtengesetzen, einer allgemeinen Verwaltungsregelung oder in einer Einzelanweisung enthalten sein kann.

1. Durch die ungenehmigte Teilnahme an den Streiks hat die Klägerin gegen die ihr obliegende Dienstplicht verstoßen, sich mit voller Hingabe ihrem Beruf zu

widmen (§ 57 Satz 1 LBG NRW a. F., jetzt § 34 Satz 1 BeamtStG). Der Beamte hat dem Dienstherrn seine volle Arbeitskraft zur Verfügung zu stellen. Dabei hat der Beamte seine körperliche und geistige Leistungsfähigkeit voll einzubringen und die Dienstaufgaben engagiert zu erfüllen.

Vgl. Nds. OVG, Urteile vom 7.12.2010 - 20 LD 3/09 -, DÖV 2011, 243, und vom 18.5.2010 - 20 LD 13/08 -, DVBl. 2010, 927.

Dieser Pflicht ist die Klägerin nicht nachgekommen, indem sie an drei Tagen ohne Genehmigung dem Dienst ferngeblieben ist und gegenüber den ihr anvertrauten Schülern keinen Schulunterricht erteilt hat.

2. Zugleich hat die Klägerin durch die ungenehmigte Streikteilnahme ihre Pflicht zu achtungs- und vertrauenswürdigen Verhalten (§ 57 Satz 3 LBG NRW a. F., jetzt § 34 Satz 3 BeamtStG) verletzt. Zu den Dienstpflichten eines Lehrers - der wie hier nicht durch seinen Dienstherrn von seiner Unterrichtsverpflichtung befreit ist - gehören angesichts des umfassenden Bildungsauftrags der Schule (§ 2 SchulG NRW) der Unterricht, die Erziehung und Betreuung der ihm anvertrauten Schüler unter Beachtung der Elternrechte. Der Lehrer trägt die unmittelbare pädagogische Verantwortung für den Unterricht und die Erziehung der Schüler (§ 57 Abs. 1 SchulG NRW). Der Lehrer soll die Schüler mit dem geltenden Wertesystem und den Moralvorstellungen der Gesellschaft bekannt machen und sie zu deren Einhaltung anhalten. Damit der Erziehungsauftrag erfüllt werden kann, ist von einem Lehrer besondere Zuverlässigkeit und Vertrauenswürdigkeit zu verlangen.

Vgl. OVG NRW, Urteil vom 16.2.2011 - 3d A 331/10.O -; Nds. OVG, Urteile vom 7.12.2010 - 20 LD 3/09 -, a. a. O., und vom 22.6.2010 - 20 LD 3/08 -, juris.

Diesen Anforderungen ist die Klägerin nicht nachgekommen, indem sie ohne Genehmigung dem Unterricht fernblieb und sich auch nicht darum gekümmert hat, ob der Unterricht von anderen Lehrern übernommen werden konnte oder ob die Pflichtstunden zum Nachteil der ihr anvertrauten Schüler ausfallen mussten. Ein derartiges Verhalten ist mit dem Erziehungsauftrag eines beamteten Lehrers und

dem beamtenrechtlichen Selbstverständnis nicht vereinbar. Die Klägerin hat durch ihr Verhalten nicht die besondere Zuverlässigkeit und Vertrauenswürdigkeit offenbart, die für die Erfüllung des Erziehungsauftrags der ihr anvertrauten Schülerinnen und Schüler unbedingt erforderlich ist.

3. Ferner hat die Klägerin durch die ungenehmigte Teilnahme an den Streiks gegen ihre Dienstpflicht verstoßen, nicht ohne Genehmigung dem Dienst fernzubleiben (§ 79 Abs. 1 Satz 1 LBG NRW a. F.). Ein Beamter bleibt dem Dienst im Sinne dieser Regelung fern, wenn er seiner in zeitlicher und örtlicher Hinsicht konkretisierten Dienstleistungspflicht nicht Rechnung trägt und zu der vorgegebenen Zeit nicht am Ort seiner dienstlichen Tätigkeit erscheint. Dieser Vorschrift liegt - ebenso wie § 9 Abs. 1 BBesG - die formale Pflicht zum Dienstantritt am Dienort zugrunde, d.h. die Pflicht, „wenigstens zum Dienst zu erscheinen“.

Vgl. BVerwG, Urteil vom 12.12.1979 - 1 D 108.78
-, BVerwGE 63, 315.

Die Dienstpflicht der Klägerin als Lehrerin ergab sich zum Zeitpunkt ihre Teilnahme an den Warnstreiks im Jahr 2009 in zeitlicher und örtlicher Hinsicht aus den §§ 1 und 2 der VO zu § 93 Abs. 2 SchulG vom 18.3.2005 (GV. NRW. S. 218) i. d. F. vom 30.4.2008 (GV. NRW. S. 400) und wurde konkretisiert durch den von der Schulleitung festgesetzten Wochenstundenplan. Die Klägerin, die ohne Genehmigung an den drei Warnstreiks teilgenommen hat und insoweit ihrer konkretisierten Unterrichtsverpflichtung an diesen drei Tagen nicht nachgekommen ist, hat damit gegen ihre Dienstleistungspflicht verstoßen. Das gilt auch dann, wenn - wie hier - zumindest teilweise für eine anderweitige Betreuung der Schüler durch die Schulleitung gesorgt werden konnte, denn dies ändert nichts an der dem Lehrer obliegenden höchstpersönlichen Verpflichtung, den nach dem Stundenplan vorgesehenen Unterricht zu erteilen oder zumindest anzubieten. Ein Beamter darf über seine persönliche Dienstleistungspflicht weder nach eigenem Gutdünken disponieren noch darf er als Lehrer eigenmächtig die durch den Stundenplan festgelegten Dienstzeiten ändern.

4. Die Klägerin hat ferner durch ihre ungenehmigte Streikteilnahme gegen ihre Gehorsamspflicht (§ 58 Satz 2 LBG a. F., jetzt § 35 Satz 2 BeamStG) verstoßen.

Sowohl im Gespräch mit der Konrektorin der Schule am 23.1.2009 und der Schulleiterin am 26.1.2009 ist sie darauf hingewiesen worden, dass sie an den Warnstreiks nicht teilnehmen darf. Gleichwohl nahm die Klägerin an den Warnstreiks am 28.1.2009 und 5.2.2009 teil. Mit Schreiben vom 9.2.2009 teilte die Schulleiterin der Klägerin nochmals mit, dass sie für die Teilnahme an dem Warnstreik am 10.2.2009 nicht von ihrer Unterrichtsverpflichtung freigestellt wird. Entgegen dieser Anordnung nahm die Klägerin gleichwohl auch an diesem Warnstreik teil und kam auch insoweit ihrer Unterrichtsverpflichtung und ihrer Gehorsamspflicht nicht nach.

III. Die Klägerin hat vorsätzlich gegen die vorstehend dargestellten Dienstpflichten verstoßen. Zum einen handelt es sich bei diesen Dienstpflichten um beamtenrechtliche Kernpflichten, die ohne Weiteres für einen Beamten und die Klägerin als Lehrerin einzusehen waren. Zum anderen ist der Klägerin im Vorfeld der Streiks durch die Gespräche mit der Konrektorin und der Schulleiterin sowie das Schreiben vom 9.2.2009 hinreichend deutlich klargemacht worden, dass sie für die Teilnahme an den Warnstreiks nicht vom Unterricht freigestellt wird. Hierüber hat sich die Klägerin bewusst und gewollt hinweggesetzt. Ihre Behauptung, es sei nicht - auch nicht mittelbar - ihre Zielsetzung gewesen, dass es zu Unterrichtsausfall komme, ändert daran nichts. Die Klägerin hat sich hier nicht außerhalb der Unterrichtszeiten (z. B. nach Unterrichtsende oder in den Ferien) an entsprechenden Aktionen der GEW oder anderer Vereinigungen beteiligt, sondern während der Unterrichtszeit, um den Forderungen Nachdruck zu verleihen, so dass ihr bewusst war, dass sich ihr (ungenehmigtes) Verhalten auf den von ihr abzu leistenden Unterricht auswirkte. Sie musste damit rechnen, dass nicht sämtliche Unterrichtsstunden durch andere Lehrer aufgefangen werden konnten, die ihrerseits ihrer Dienst- und Unterrichtspflicht nachkamen. Dies hat die Klägerin durch ihre ungenehmigte Streikteilnahme an drei Tagen letztlich in Kauf genommen.

IV. Die Arbeitsniederlegung der Klägerin wegen der Teilnahme an den Warnstreiks am 28.1.2009, 5.2. und 10.2.2009 war weder verfassungsrechtlich (1.) noch völker- und europarechtlich (2.) und auch nicht mit Blick auf § 103 LBG a. F. (3.) gerechtfertigt.

1. Die in Art. 9 Abs. 3 GG normierte Koalitionsfreiheit begründet für Beamte in der Bundesrepublik Deutschland kein Streikrecht (a.). Die Koalitionsfreiheit wird hinsichtlich der Beamten in der Bundesrepublik Deutschland durch die in Art. 33 Abs. 5 GG verankerten beamtenrechtlichen Strukturprinzipien eingeschränkt (b.).

a. Beamte sind - wie alle anderen Bürger auch - Grundrechtsträger. Der persönliche Anwendungsbereich des Art. 9 Abs. 3 GG ist nicht eingeschränkt, so dass auch den Beamten die in dieser Verfassungsnorm verankerte Koalitionsfreiheit im Grundsatz zusteht.

Vgl. BVerfG, Entscheidung vom 30.11.1965 - 2 BvR 54/62 -, BVerfGE 19, 303; Kutzki, Beamte und Streikrecht - eine aktuelle Bestandsaufnahme, DÖD 2011, 169; Gooren, Das Ende des Beamtenstreikverbots, ZBR 2011, 400 (401).

Art. 9 Abs. 3 GG schützt den Einzelnen in seiner Freiheit, eine Vereinigung zur Wahrung der Arbeits- und Wirtschaftsbedingungen zu gründen, ihr beizutreten oder fernzubleiben oder sie zu verlassen. Geschützt ist auch die Koalition selbst in ihrem Bestand, ihrer organisatorischen Ausgestaltung und ihren Betätigungen, sofern diese der Förderung der Arbeits- und Wirtschaftsbedingungen dienen.

Vgl. BVerfG, Beschlüsse vom 3.4.2001 - 1 BvL 32/97 -, BVerfGE 103, 293, und vom 27.4.1999 - 1 BvR 2203/93 u.a. -, BVerfGE 100, 27; Urteil vom 10.1.1995 - 1 BvF 1/90 u.a. -, BVerfGE 92, 26.

Beamte können sich insoweit wie ihre Kolleginnen und Kollegen im privatrechtlich geregelten Arbeitnehmerbereich gewerkschaftlich organisieren. Dies wird von Niemandem in Frage gestellt und Beamte organisieren sich auch in Deutschland in einer Vielzahl von berufsständischen Vereinigungen (vgl. z.B. BDR, BDZ, BLBS, dbb, DPoIG, DSTG, GdP, GdV, VDR, VBB etc.). Die Klägerin selbst hat sich im vorliegenden Fall der GEW angeschlossen.

Der Schutz der Koalitionsfreiheit ist nicht von vornherein auf einen Kernbereich koalitionsmäßiger Betätigung beschränkt, die für die Sicherung des Bestands der

Koalitionen unerlässlich sind. Er erstreckt sich vielmehr auf alle koalitionsspezifischen Verhaltensweisen,

vgl. BVerfG, Beschlüsse vom 11.7.2006 - 1 BvL 4/00 -, BVerfGE 116, 202, vom 24.4.1996 - 1 BvR 712/86 -, BVerfGE 94, 268, und vom 14.11.1995 - 1 BvR 601/92 -, BVerfGE 93, 352,

und beinhaltet nach höchstrichterlicher Rechtsprechung und nach allgemeiner Ansicht,

vgl. BVerfG, Beschluss vom 2.3.1993 - 1 BvR 1213/85 -, BVerfGE 88, 103; Scholz, in Maunz/Dürig, Grundgesetz Kommentar, Art. 9 Rdnr. 309,

auch das Recht zur Führung von Arbeitskämpfen (insbesondere Streikmaßnahmen).

b. Aus den vorstehenden Grundsätzen folgt indes noch nicht, dass sich auch Beamte - wie hier die Klägerin - auf ein Streikrecht berufen können. Die in Art. 9 Abs. 3 GG garantierte Koalitionsfreiheit unterliegt, obwohl sie ohne Gesetzesvorbehalt gewährleistet ist, verfassungsimmanenten Beschränkungen zum Schutz von Rechtsgütern und Gemeinwohlbelangen, denen im gleichen Maße verfassungsrechtlicher Rang gebührt.

Vgl. BVerfG, Beschlüsse vom 6.2.2007 - 1 BvR 978/05 -, NZA 2007, 394, und vom 26.6.1991 - 1 BvR 779/85 -, BVerfGE 84, 212.

Die kollidierenden Verfassungsrechte sind in ihrer Wechselwirkung zu erfassen und im Wege der praktischen Konkordanz so zu begrenzen, dass sie für alle Beteiligten möglichst weitgehend wirksam werden. Die Grenzen zulässiger Beeinträchtigungen sind überschritten, soweit einschränkende Auslegungen und Regelungen nicht zum Schutz anderer gleichrangiger Rechtsgüter von der Sache her geboten sind.

Vgl. BVerfG, Beschlüsse vom 6.2.2007 - 1 BvR 978/05 -, a. a. O., vom 27.1.1998 - 1 BvL 15/87 -,

BVerfGE 97, 169, und vom 26.6.1991 - 1 BvR 779/85 -, a. a. O.

Vor diesem Hintergrund wird die Koalitionsfreiheit der Beamten in der Bundesrepublik Deutschland durch die ebenfalls mit Verfassungsrang - in Art. 33 Abs. 5 GG - verankerten beamtenrechtlichen Strukturprinzipien geprägt und eingeschränkt. Nach Maßgabe des Art. 33 Abs. 5 GG ist das Recht des öffentlichen Dienstes unter Berücksichtigung der hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums zu regeln und fortzuentwickeln. Art. 33 Abs. 5 GG ist unmittelbar geltendes Recht und enthält einen Regelungsauftrag an den Gesetzgeber sowie eine institutionelle Garantie des Berufsbeamtentums. Unter den „hergebrachten Grundsätzen des Berufsbeamtentums“ i.S.d. Verfassungsnorm ist der Kernbestand von Strukturprinzipien zu verstehen, die allgemein oder doch ganz überwiegend während eines längeren traditionsbildenden Zeitraums, mindestens unter der Reichsverfassung von Weimar, als verbindlich anerkannt und gewahrt worden sind.

Vgl. BVerfG, Urteil vom 6.3.2007 - 2 BvR 556/04 -, BVerfGE 117, 330; Beschlüsse vom 7.11.2002 - 2 BvR 1053/98 -, BVerfGE 106, 225, und vom 13.11.1990 - 2 BvF 3/88 -, BVerfGE 83, 89.

Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts,

vgl. BVerfG, Beschlüsse vom 19.9.2007 - 2 BvF 3/02 -, BVerfGE 119, 247, vom 30.3.1977 - 2 BvR 1039/75 u.a. -, BVerfGE 44, 249, und vom 11.6.1958 - 1 BvR 1/52 u.a. -, BVerfGE 8, 1,

und des Bundesverwaltungsgerichts,

vgl. BVerwG, Urteile vom 23.2.1994 - 1 D 65.91 -, BVerwGE 103, 70, - 1 D 48.92 -, DokBer B 1994, 231, vom 10.5.1984 - 2 C 18.82 -, BVerwGE 69, 20, vom 3.12.1980 - 1 D 86.79 -, BVerwGE 73, 97, vom 22.11.1979 - 1 D 84.78 -, BVerwGE 63, 293, und vom 16.11.1978 - 1 D 82.77 -, BVerwGE 63, 158; Beschluss vom 19.9.1977 - 1 DB 12.77 -, BVerwGE 53, 330,

sowie einer Vielzahl von Obergerichten,

vgl. OVG NRW, Urteil vom 10.9.2007 - 1 A
3529/06 -, juris; Hamburgisches OVG, Beschluss
vom 22.10.1988 - Bs I 195/88 -, DÖV 1989, 127;
OVG Berlin, Urteil vom 18.2.1986 - D 16.85 -,
PersV 1986, 283,

ist die Unzulässigkeit des Beamtenstreiks - auch in Form von „Warnstreiks“, der gezielten Verlangsamung der Arbeitsleistung („go-slow“), Dienst nach Vorschrift (work-to-rule“), der unberechtigten Krankmeldungen („sick-out“) etc. und ungeachtet ihrer Dauer - als hergebrachter Grundsatz des Berufsbeamtentums verfassungsrechtlich bestimmt.

Das Streikverbot für Beamte als hergebrachter Grundsatz des Berufsbeamtentums hat zum einen historische Wurzeln (aa.), beruht zum anderen auf grundlegend systemimmanenten dienstrechtlichen Unterschieden zwischen privatrechtlich geregelten Angestelltenverhältnissen und dem öffentlich-rechtlich geregelten Dienstverhältnis der Beamten (bb.) und ist zudem in der Aufrechterhaltung der Funktionsfähigkeit des Staates (cc.) begründet.

aa. Die hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums und mithin die Institution des deutschen Berufsbeamtentums werden durch Art. 33 Abs. 5 GG nicht um ihrer selbst willen geschützt. Die Verfassungsbestimmung konserviert nicht „das Gestrige“, sondern übernimmt nur die tradierten und funktionswesentlichen Grundstrukturen des Berufsbeamtentums. Der Parlamentarische Rat verstand das Berufsbeamtentum insoweit als ein Instrument zur Sicherung von Rechtsstaat und Gesetzmäßigkeit der Verwaltung. Hierfür erschien ihm ein auf Sachwissen gegründeter, unabhängiger Beamtenapparat, der die Funktionsfähigkeit des Staates sicherstellt, unerlässlich. Die Entwicklung des Berufsbeamtentums ist historisch eng mit derjenigen des Rechtsstaats verbunden. War der Beamte ursprünglich als sog. „Fürstendiener“ allein dem Regenten verpflichtet,

vgl. Brakensiek, Fürstendiener, Staatsbeamte,
Bürger, 1999, S. 18, 49, 159, 440, im Internet all-
gemein zugänglich unter:
[http://books.google.de/books?id=xZArNL-
o724C&printsec=frontcover&hl=de&
source=gbs_ge_summary_r&cad=0#v= snip-
pet&q=Beamte&f=false,](http://books.google.de/books?id=xZArNL-o724C&printsec=frontcover&hl=de&source=gbs_ge_summary_r&cad=0#v=snippet&q=Beamte&f=false)

so veränderten sich unter dem Einfluss der Ideen der Französischen Revolution und der napoleonischen Fremdherrschaft im 18. und 19. Jahrhundert die politischen Strukturen und der Beamte wandelte sich zum „Staatsdiener“. Von diesem Verständnis ging auch das „Allgemeine Landrecht für die Preußischen Staaten“ vom 5.2.1794 in den §§ 68 ff. unter „Zehnter Titel. Von den Rechten und Pflichten der Diener des Staats“ in bezug auf die „Civilbeamten“ aus.

Vgl. Textabdruck des ALR im Internet allgemein zugänglich unter:
http://www.smixx.de/ra/Links_FR/PrALR/PrALR_II_10.pdf

Bayern folgte diesen Ansätzen, indem es im Jahr 1805 als erster deutscher Staat die Rechte der Beamten durch eine Dienstpragmatik sicherte und die Eingriffsmöglichkeiten der Krone einschränkte.

Vgl. Krauss, Herrschaftspraxis in Bayern und Preussen im 19. Jahrhundert, 1997, S. 189, im Internet allgemein zugänglich unter:
http://books.google.de/books?id=xnX80Q8NiSQC&pg=PA189&lpg=PA189&dq=Bayern+Dienstpragmatik+1805+Beamte&source=bl&ots=-ggXY9QBdl&sig=O7_dkju0s_TNI9P7Au_O1K_On6A&hl=de#.

In der bayerischen Verfassung vom 26.5.1818 wurden diese Beamtenrechte unter § 6 „Titel V. Von Besondern Rechten und Vorzügen“ unter Bezugnahme auf das Edict über die Verhältnisse der Staatsdiener (Beilage IX. zur Verfassungsurkunde) erneut bekräftigt.

Vgl. im Internet allgemein zugänglich unter:
<http://www.verfassungen.de/de/by/bayern18-index.htm>.

Gemäß § 1 des Edicts über die Verhältnisse der Staatsdiener wurde der Beamte ausdrücklich als „Staats“diener bezeichnet, dessen Stand durch das „Anstellungs-Rescript“ erworben wird. Entsprechende Regelungen enthielt auch das Gesetz betreffend die Rechtsverhältnisse der Reichsbeamten vom 31.3.1873,

ReichsGesetzbl. 1873, S. 61, auch im Internet allgemein zugänglich unter:
http://www.documentarchiv.de/ksr/1873/reichsbeamte-rechtverhaeltnisse_ges.html, entsprechendes galt für das Reichsbeamten-gesetz i.d.F. der Bekanntmachung vom 18.5.1907 (Reichs-Gesetzbl. 1907, S. 245) und der F.v. 21.7.1922 (Reichs-Gesetzbl. I 1922, S. 590),

- Reichsbeamten-gesetz, im folgenden RBeamTG -. Nach § 4 RBeamTG erhielt der Reichsbeamte eine Anstellungs-Urkunde und nach § 3 RBeamTG war jeder Reichsbeamte auf die Erfüllung aller Obliegenheiten des ihm übertragenen Amtes eidlich zu verpflichten. Das Reichsbeamten-gesetz enthielt in den §§ 5 ff. Regelungen zu den Einkünften, in den §§ 55 f. zur Pension, in den §§ 61 ff. zur zwangsweisen Versetzung in den Ruhestand und in den §§ 80 ff. zu Disziplinarverfahren. In § 13 RBeamTG wurde ausdrücklich ausgeführt, dass jeder Reichsbeamte für die Gesetzmäßigkeit seiner amtlichen Handlungen verantwortlich ist.

Bereits im 19. und zu Beginn des 20. Jahrhunderts war damit die Treuepflicht des Beamten und die Ausgestaltung einer grundsätzlich auf Lebenszeit ausgerichteten Tätigkeit, die durch einen besonderen förmlichen Akt (i.d.R. einer Ernennung) übertragen wird, ein Grundprinzip des Beamtenrechts. Auch die Besoldung des Beamten sah man bereits in dieser Zeit nicht als Leistungsentgelt, sondern als Unterhalt an. Man besoldete den Inhaber einer bestimmten Rangstufe, und das in der Höhe, die für eine standesgemäße Lebensführung angemessen war. Im Volksmund war die Rede vom „sicheren Brot“.

Vgl. Henning, Die deutsche Beamten-schaft im 19. Jahrhundert, 1984, S. 24, im Internet allgemein zugänglich unter:
http://books.google.de/books?ei=r_w5T57TKYrtQaW8eXYBg&hl=de&id=sQVLAQAIAAJ&dq=beamtenrecht+sichere+brot+19.+jahrhundert&q=Brot+.

Historisch findet sich bereits hier die Grundlage des beamtenrechtlichen Aliments-prinzips, wonach die Dienst- und Versorgungsbezüge des Beamten so zu bemessen sind, dass sie einen je nach Dienstrang, Bedeutung und Verantwortung des Amtes und entsprechenden Entwicklung der Verhältnisse angemessene-

nen Lebensunterhalt gewähren und als Voraussetzung dafür genügen, dass sich der Beamte ganz dem öffentlichen Dienst als Lebensberuf widmen und in wirtschaftlicher Unabhängigkeit zur Erfüllung der dem Berufsbeamtentum von der Verfassung und den Gesetzen zugewiesenen Aufgabe im politischen Kräftespiel eine stabile, gesetzestreue Verwaltung zu sichern, beitragen kann.

Vgl. zum Inhalt des Alimentationsprinzip: BVerfG,
Beschluss vom 30.3.1977 - 2 BvR 1039/75 -,
a. a. O.

Die Aufgabe des Beamten war (und ist es auch heute), Verfassung und Gesetze im Interesse des Bürgers umzusetzen. Die Alimentation und die Anstellung auf Lebenszeit bieten insoweit die hinreichende persönliche Unabhängigkeit und stehen seit jeher in einem synallagmatischen Verhältnis zur Treuepflicht des Beamten.

Der Wesensinhalt dieser beamtenrechtlichen Grundzüge ist zur Zeit der Weimarer Verfassung erhalten und weiter konkretisiert worden. Art. 129 Satz 3 der Verfassung des deutschen Reichs vom 19.7.1919 - am 11.8.1919 ausgefertigt und am 14.8.1919 in Kraft getreten (im Folgenden Weimarer Reichsverfassung - WRV -) -,

vgl. im Internet allgemein zugänglich unter:
<http://www.dhm.de/lemo/html/dokumente/verfassung/index.html>,

bestimmte, dass die wohlerworbenen Rechte der Beamten unverletzlich sind. Art. 129 Satz 1 WRV regelte, dass die Anstellung der Beamten auf Lebenszeit erfolgt. Art. 130 Satz 1 WRV beinhaltete die Regelung, dass Beamte Diener der Gesamtheit und nicht einer Partei sind. In Art. 130 Satz 2 WRV war bestimmt, dass den Beamten die Freiheit ihrer politischen Gesinnung und die Vereinigungsfreiheit gewährleistet wird. Der Rat der Volksbeauftragten - die Übergangsregierung des Deutschen Reichs vom 10.11.1918 bis zum 11.2.1919 - verkündete in seinem Aufruf an das deutsche Volk vom 12.11.1918 mit Gesetzeskraft unter Ziff. 2 folgendes: „Das Vereins- und Versammlungsrecht unterliegt keiner Beschränkung, auch nicht für Beamte und Staatsarbeiter“.

Vgl. Aufruf des Rates der Volksbeauftragten vom 12.11.1918, in: Reichs-Gesetzbl. 1918, 1303.

In der Kabinettsitzung der Reichsregierung vom 11.4.1919 führte Reichsminister Gothein aus, dass „seines Erachtens die Koalitionsfreiheit nicht notwendig das Streikrecht in sich schlieÙe. Die Beamten seien lebenslänglich angestellt und könnten daher kein Streikrecht haben, ebensowenig wie ihnen gegenüber ein Aussperrungsrecht bestehe“. Reichsminister Schiffer stimmte zu und führte aus, eine von Preußen abweichende Stellungnahme des Reichs sei übrigens gar nicht möglich.

Vgl. Akten der Reichskanzlei. Weimarer Republik zum Thema Streikrecht der Beamten, im Internet allgemein zugänglich unter:
http://www.bundesarchiv.de/aktenreichskanzlei/1919-1933/0000/sch/sch1p/kap1_2/kap2_43/para3_1.html#d8e45.

Im Zuge des Eisenbahnerstreiks im Jahr 1922 verbot der Reichspräsident mit einer auf Art. 48 Abs. 2 WRV gestützten Notverordnung vom 1.2.1922,

vgl. Verordnung des Reichspräsidenten, betreffend Verbot der Arbeitsniederlegung durch Beamte der Reichsbahn vom 1.2.1922, in Reichs-Gesetzbl. 1922, 187; auch im Internet allgemein zugänglich abrufbar unter:
http://www.documentarchiv.de/da/fs-notverordnungen_reichspraesident.html,

die Arbeitsniederlegung. In § 1 Abs. 1 dieser Verordnung ist ausgeführt:

„Den Beamten der Reichsbahn ist ebenso wie allen übrigen Beamten nach dem geltenden Beamtenrechte die Einstellung oder Verweigerung der ihnen obliegenden Arbeit verboten.“

Diese Verordnung ist - nach entsprechender Vereinbarung zwischen der Reichsregierung und den Gewerkschaften, die zugesichert haben, sämtliche Streikmaßnahmen aufzugeben - durch weitere Verordnung vom 9.2.1922,

vgl. Verordnung des Reichspräsidenten, betreffend die Aufhebung der Verordnung vom 1.2.1922 über das Verbot der Arbeitsniederlegung durch Beamte der Reichsbahn, in: Reichs-

Gesetzbl. 1922 I, S. 205; auch im Internet allgemein zugänglich abrufbar unter:
http://www.documentarchiv.de/da/fs-notverordnungen_reichspraesident.html,

aufgehoben worden. In der Folgezeit wurden in Straf-, Disziplinar- und Schadensersatzprozessen die Gerichte aller Gerichtszweige mit der Arbeitsniederlegung durch Beamte befasst, und alle Reichsobergerichte (ebenso wie das Preußische Obergericht) bestätigten ein Streikverbot für Beamte. Dies wurde auf die dem Beamten gegenüber dem Staate obliegende Gehorsams-, Treue- und Dienstpflicht gestützt. Ein Streikrecht der Beamten könne nicht anerkannt werden, „weil es unvereinbar ist mit der Stellung eines Beamten in einem geordneten Rechtsstaate. Der Beamte steht zum Staate nicht in einem nur privatrechtlichen Vertragsverhältnisse, sondern die Anstellung begründet ein öffentlich-rechtliches Gewaltverhältnis mit besonderen Pflichten der Treue, des Gehorsams und der gewissenhaften Erfüllung der übertragenen Aufgaben“.

Vgl. Reichsgericht, Urteile vom 24.2.1927 - 574/26 IV. -, JW 1927, 1249, und vom 30.10.1922 - III 402/22 -, RGSt 56, 419 (422); Urteile des Reichsdisziplinarhofs, in: Schulze-Simons, Die Rechtsprechung des Reichsdisziplinarhofes, 1926, S. 21, 77, 405; Preuß. OVG, Urteil vom 17.1.1924 - D. U. 7/22 -, in: Entscheidungen des Preuß. OVG Bd. 78, 448 (452); siehe auch: Kittner, Arbeitskampf: Geschichte, Recht, Gegenwart, 2005, S. 435 f. 442 ff., im Internet allgemein zugänglich unter:
<http://books.google.de/books?hl=de&id=JoeyAAAAlAAJ&dq=Kittner&q=445>; Zum Streik der Eisenbahner 1922, in: Arbeiterpolitik 2007, 14, im Internet allgemein zugänglich unter:
<http://www.labournet.de/diskussion/geschichte/eisenbahn1922.pdf>.

Die Treuepflicht des Beamten ist seither bis heute ein prägendes Strukturmerkmal des Berufsbeamtentums,

vgl. BVerfG, Beschluss vom 22.5.1975 - 2 BvL 13/73 -, BVerfGE 39, 334,

und neben dem Alimentationsprinzip (dazu noch unter bb.) die tragende verfassungsrechtliche Säule für ein Streikverbot der Beamten als hergebrachter Grundsatz des Berufsbeamtentums i.S.d. Art. 33 Abs. 5 GG. Mit dem Eintritt in das Beamtenverhältnis - das auf eigenen Antrag erfolgt; niemand wird zu dem Beamtenverhältnis gezwungen - wird der Beamte verpflichtet, sich voll für den Dienstherrn einzusetzen und diesem seine gesamte Arbeitskraft zur Verfügung zu stellen.

Vgl. BVerfG, Entscheidung vom 11.4.1967 - 2
BvL 3/62 -, BVerfGE 21, 329.

Als Korrelat hat der Dienstherr - aus dem zuvor aufgezeigten Gesamtzusammenhang der Historie und der beamtenrechtlichen Grundsätze - dem Beamten und seiner Familie in Form von Dienstbezügen sowie einer Alters- und Hinterbliebenerversorgung nach Dienstrang, Bedeutung des Amtes und entsprechend der Entwicklung der allgemeinen Verhältnisse angemessenen Lebensunterhalt zu gewähren. Denn mit dem Eintritt in das Beamtenverhältnis verliert der Beamte grundsätzlich die Freiheit zu anderweitiger Erwerbstätigkeit, weil der Staat die ganze Arbeitskraft des Beamten und damit seine volle Hingabe fordert. Dienstbezüge, Ruhegehalt und Hinterbliebenerversorgung bilden also die Voraussetzung dafür, dass sich der Beamte ganz dem öffentlichen Dienst als Lebensberuf widmen und in rechtlicher sowie wirtschaftlicher Unabhängigkeit zur Erfüllung der dem Berufsbeamtentum vom Grundgesetz zugewiesenen Aufgabe, im politischen Kräftespiel eine stabile, gesetzestreue Verwaltung zu sichern, beitragen kann. Dies ist zugleich die vom Staat festzusetzende Gegenleistung dafür, dass sich der Beamte ihm - mit seiner ganzen Arbeitsleistung - treu zur Verfügung stellt und seine Dienstpflichten nach Kräften erfüllt. Vor diesem Hintergrund ist der Beamte dem Allgemeinwohl und damit zur uneigennütigen Amtsführung verpflichtet und hat bei der Erfüllung der ihm anvertrauten Aufgaben seine eigenen Interessen zurückzustellen. Der Einsatz wirtschaftlicher Kampf- und Druckmittel zur Durchsetzung eigener Interessen, insbesondere auch kollektive Kampfmaßnahmen i.S.d. Art. 9 Abs. 3 GG - wie das Streikrecht -, sind ihm vor dem Hintergrund seiner historisch und durch das öffentlich-rechtliche Dienstverhältnis geprägten Treuepflicht verwehrt.

Vgl. BVerfG, Beschlüsse vom 19.9.2007 - 2 BvF 3/02 -, a. a. O., und vom 11.6.1958 - 1 BvR 1/52 -, a. a. O.; Müller, Grundzüge des Beamtendisziplinarrechts, 2010, Rdnr. 58.

bb. In diesem Zusammenhang steht ein Streikrecht der Beamten auch im Widerspruch zu dem Alimentationsprinzip und dem Lebenszeitprinzip als jeweils weitere tragende Säulen des Berufsbeamtentums und als hergebrachte Grundsätze des Berufsbeamtentums.

Vgl. zum Alimentationsprinzip im Allgemeinen: BVerfG, Beschlüsse vom 2.10.2007 - 2 BvR 1715/03 -, ZBR 2007, 416, und vom 20.3.2007 - 2 BvL 11/04 -, BVerfGE 117, 372; siehe auch Wichmann/Langer, Öffentliches Dienstrecht, 6. Aufl., 2007, S. 710, 711; im Internet allgemein zugänglich unter:
<http://books.google.de/books?id=2sL25RI7d-MC&printsec=frontcover&dq=Wichmann/langer&hl=de#v=onepage&q=Alimentationsprinzip&f=false>; zum Lebenszeitprinzip im Allgemeinen: BVerfG, Beschluss vom 19.9.2007 - 2 BvF 3/02 -, a. a. O.; BVerwG, Beschluss vom 27.9.2007 - 2 C 21.06 u.a. -, BVerwGE 129, 272 m.w.N.

Der Streik ist ein Arbeitskampfmittel von Arbeitnehmern in einem privatrechtlichen Arbeitsverhältnis gegenüber ihrem Arbeitgeber. Der Streik ist insoweit nur rechtmäßig, wenn er von einer Gewerkschaft organisiert ist, sich gegen die andere Tarifvertragspartei richtet, die Friedenspflicht des gültigen Tarifvertrags erloschen ist, alle anderen Verhandlungsmöglichkeiten einschließlich der Schlichtung ausgeschöpft sind und der Arbeitskampf nur in notwendigem Maße und fair betrieben wird.

Vgl. BAG, Urteile vom 21.6.1988 - 1 AZR 651/86 -, BAGE 58, 364, vom 5.3.1985 - 1 AZR 468/83 -, juris, Beschluss vom 21.4.1971 - GS 1/68 -, BAGE 23, 292.

Mit einem Streik soll auf den Arbeitgeber in „Augenhöhe“ Druck ausgeübt werden. Denn ohne die Möglichkeit der Druckausübung durch Streiks oder sonstige

Kollektivmaßnahmen wären Tarifverhandlungen nichts anderes als „kollektives Betteln“.

Vgl. BAG, Urteil vom 10.6.1980 - 1 AZR 822/79 -, BAGE 33, 140; Gooren, Das Ende des Beamtenstreikverbots, ZBR 2011, 400.

Hier zeigen sich aber die systemimmanenten grundlegenden Unterschiede zwischen einem privatrechtlich geregelten Arbeitsverhältnis und dem öffentlich-rechtlich geregelten Dienstverhältnis eines Beamten. Die Besoldung des Beamten ist keine Verhandlungsposition, die zwischen Tarifvertragsparteien auf „Augenhöhe“ geregelt werden könnte. Die Regelung der Besoldung und Versorgung unterliegt dem Gesetzesvorbehalt (§ 2 Abs. 1 BBesG, § 3 Abs. 1 BeamtVG). D. h., der Gesetzgeber legt einseitig die Besoldung und Versorgung der Beamten-schaft fest. Im Hinblick auf die Beamten fehlt insoweit systembedingt von vornherein eine verhandelbare und tariffähige Situation. Ein Streik der Beamten würde sich mithin gegen den Gesetzgeber selbst richten, wobei zu berücksichtigen ist, dass der Dienstherr in einer Vielzahl von Fällen (vgl. z.B. die Kommunalbeamten etc.) überhaupt nicht Besoldungsgesetzgeber ist. Die einseitige Festsetzung der Besoldung der Beamten durch den Gesetzgeber ist ein Kernstrukturprinzip des Beamtenwesens, das historisch verbürgt auf Unterhalt sowie Alimentation entsprechend dem Dienstrang und damit der Bedeutung und Verantwortung des Beamten angelegt ist. Zwischen dem Dienstherrn und dem Beamten besteht ein Über- und Unterordnungsverhältnis und gerade nicht - wie bei Tarifparteien - ein Gleichgewicht der Kräfte. Insbesondere stellt die Besoldung als Alimentation nicht „Vergütung“, „Entgelt“ oder „Lohn“ für zu erbringende oder erbrachte Leistungen dar, wie es aber bei den privatrechtlich geregelten Arbeitsverhältnissen der Angestellten und Arbeiter der Fall ist. Dies zeigt sich auch im Krankheitsfall. Während privatrechtlich beschäftigte Angestellte oder Arbeiter, wenn sie arbeitsunfähig erkrankt sind, (ungeachtet von etwaigen tarifrechtlichen Sonderbestimmungen) nach dem Entgeltfortzahlungsgesetz lediglich einen Anspruch darauf haben, dass der Arbeitgeber das Entgelt für die Dauer der Arbeitsunfähigkeit - maximal 6 Wochen - weiter zahlt und ab der 7. Woche von der Krankenkasse in der Höhe nach geringeres Krankengeld beziehen, haben die Personen in öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnissen, wie u.a. die Beamten, im Krankheitsfall ohne

entsprechende Fristen einen fortbestehenden Anspruch auf (ungekürzte) Besoldung, da in diesem Beschäftigungsverhältnis der Unterhalts- und Alimentationscharakter im Vordergrund steht. Eine Vergleichbarkeit dieser Beschäftigungssysteme besteht nicht. Insbesondere fehlt es im öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis auf der Grundlage der systembedingten Unterschiede zu privatrechtlichen Arbeitsverhältnissen an entsprechenden tariffähigen Zielen, die im Rahmen eines Arbeitskampfes einer Verhandlung zugänglich wären.

Der Arbeitskampf passt auch im Übrigen nicht in die verfassungsrechtlich vorgegebene Systematik des öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnisses. Denn unter Paritäts Gesichtspunkten - die im Tarifrecht maßgeblich sind - wäre eine Streikmaßnahme von Beamten gegenüber den Dienstherrn ein ungleicher Kampf. Wer sich zum Arbeitskampf entschließt, muss dem Grunde nach auch das Risiko dieses Kampfes tragen.

Vgl. BAG, Beschluss vom 28.1.1955 - GS 1/54 -, BAGE 1, 291.

Der Arbeitnehmer trägt (unabhängig von einem etwaigen Streikgeld der Gewerkschaft) das Risiko des Lohnausfalls und riskiert ggfs. sogar seinen Arbeitsplatz. Der Arbeitgeber riskiert neben dem Produktionsausfall die Gefahr steigender Verluste und Schäden bis zum wirtschaftlichen Zusammenbruch. Der streikende Beamte hat aufgrund des Lebenszeitprinzips eine unkündbare Stellung und aufgrund des Alimentationsprinzips hätte er selbst während eines Arbeitskampfes - wenn man diesen als legitim ansehen würde - gegenüber dem Dienstherrn einen Anspruch auf weitere Alimentation. Der Beamte würde durch eine Streikmaßnahme mithin keinerlei Risiko tragen. Der Dienstherr - der im Übrigen auch nicht immer Besoldungsgesetzgeber ist (z. B. bei Kommunalbeamten etc.) - wäre de lege lata wehrlos dem Streik ausgesetzt. Dies würde dem im Arbeitsrecht geprägten Prinzip der Arbeitskampfparität widersprechen und das Risiko des Arbeitskampfes einseitig zugunsten des Beamten erleichtern.

Vgl. Isensee, Beamtenstreik, Zur Zulässigkeit des Dienstkampfes, 1971, S. 44 f.

Hier schließt sich letztlich auch der Kreis der Argumentation, denn die (bereits unter aa. abgehandelte) Treuepflicht des Beamten dient insoweit auch dem Schutz des Dienstherrn, der seinem Beamten eine amtsangemessene Besoldung, eine laufbahntensprechende Beschäftigung und einen sicheren Arbeitsplatz zur Verfügung zu stellen hat. Es handelt sich damit zwischen dem Beamten und seinem Dienstherrn um ein öffentlich-rechtlich verbürgtes gegenseitiges Geben und Nehmen. Im Übrigen bedarf auch der Beamte zum Schutz seiner Rechte keiner „Arbeitskampfbefugnisse“ wie der privatrechtlich Beschäftigte. Ist der Beamte mit Maßnahmen seines Dienstherrn nicht einverstanden, steht ihm nach Maßgabe des § 54 Abs. 2 BeamStG (zuvor § 126 Abs. 3 BRRG) die Möglichkeit des Widerspruchs und im Anschluss der Verwaltungsrechtsweg offen. Ist der Beamte der Ansicht, dass sein Nettoeinkommen nicht mehr ausreicht, um ihm und seiner Familie eine amtsangemessene Besoldung zu ermöglichen, kann er - im Gegensatz zu einem Angestellten oder Arbeiter - eine verfassungswidrig zu niedrige Alimentation im Wege einer Feststellungsklage gegen seinen Dienstherrn geltend machen.

Vgl. BVerwG, Urteile vom 28.5.2009 - 2 C 23.07 -, Buchholz 11 Art. 57 Nr. 1, vom 20.3.2008 - 2 C 49.07 -, BVerwGE 131, 20; Beschluss vom 26.5.2011 - 2 B 22.10 -, juris.

Ein solcher Weg ist den privatrechtlich Beschäftigten verschlossen, so dass diese - im Gegensatz zu Beamten - auf Arbeitskampfmaßnahmen angewiesen sind, um ihren Interessen gegenüber dem jeweiligen Arbeitgeber Nachdruck zu verleihen.

cc. Das aus der Treuepflicht, dem Aliments- und Lebenszeitprinzip ableitbare Streikverbot der Beamten dient zudem der Aufrechterhaltung der Funktionsfähigkeit des öffentlichen Dienstes. Der Beamte hat die Einhaltung und Ausführung der staatlichen Regelungen sicherzustellen. Die Aufgabe der Beamten besteht gerade darin, die staatliche Ordnung im Rahmen der Eingriffsverwaltung, aber auch bei der Gewährung staatlicher Leistungen im Rahmen der Daseinsvorsorge, die in besonderer Weise den Bürgerinnen und Bürgern dient, funktionsfähig zu halten. Vor diesem Hintergrund sieht das Grundgesetz in Art. 33 Abs. 5 den Beamtenstatus als besonderes öffentlich-rechtliches Beschäftigungsverhältnis.

nis ausdrücklich vor. Alle wichtigen Aufgabenbereiche des Staates sollen durch die Tätigkeit der Beamtenschaft in ihrer Struktur aufrechterhalten und voll funktionsfähig bleiben.

Vgl. BVerwG, Urteile vom 19.9.1984 - 1 D 38.84 -, BVerwGE 76, 193, vom 3.12.1980 - 1 D 86.79 -, BVerwGE 73, 97, und vom 22.11.1979 - 1 D 84.78 -, BVerwGE 63, 293; OVG Berlin, Urteil vom 18.2.1986 - D 16.85 -, a. a. O.; Lindner, Dürfen Beamte doch streiken ?, DÖV 2011, 305 (306); Heesen, Streikrecht für Lehrer ?, ZfPR 2000, 162.

c. Das Streikverbot, das - wie die vorstehenden Ausführungen zu aa. bis cc. zeigen - zu den hergebrachten Grundsätzen des Berufsbeamtentums gehört, ist nicht nur - wie der Wortlaut in Art. 33 Abs. 5 GG nahe legen könnte -,

vgl. hierzu: Gooren, a. a. O., S. 403,

zu „berücksichtigen“, sondern auch zu beachten. Diese „Berücksichtigungspflicht“ hat nicht bloßen „Appellcharakter“ und ihr mangelt es auch nicht an der insoweit erforderlichen Verbindlichkeit. Das BVerfG hat dies mit der Formulierung zum Ausdruck gebracht, dass die zum Kernbestand der Strukturprinzipien gehörenden Grundsätze des Berufsbeamtentums nicht nur zu „berücksichtigen“, sondern zu „beachten“ sind.

Vgl. BVerfG, Beschlüsse vom 20.3.2007 - 2 BvL 11/04 -, a. a. O., vom 7.7.1982 - 2 BvL 14/78 -, BVerfGE 61, 43, vom 14.6.1960 - 2 BvL 7/60 -, BVerfGE 11, 203, und vom 11.6.1958 - 1 BvR 1/52 -, a. a. O.

Sicherlich wird nicht jedwede beamtenrechtliche Regelung, die bereits seit längerer Zeit besteht, von der institutionellen Garantie des Berufsbeamtentums erfasst. Bezugspunkt des Art. 33 Abs. 5 GG ist das gewachsene Berufsbeamtentum“. Geschützt sind insoweit nur diejenigen Regelungen und Grundsätze, die das Bild des Beamtentums in seiner überkommenen Gestalt maßgeblich prägen, so dass ihre Beseitigung auch das Wesen des Berufsbeamtentums antasten würde.

Vgl. BVerfG, Urteil vom 27.9.2005 - 2 BvR
1387/02 -, BVerfGE 114, 258.

Zu diesem Kernbestand von Strukturprinzipien des Beamtenverhältnisses gehörten - wie bereits oben dargestellt - seit jeher die Treuepflicht des Beamten,

vgl. BVerfG, Beschlüsse vom 19.9.2007 - 2 BvF
3/02 -, a. a. O., und vom 22.5.1973 - 2 BvL 13/73
-, a. a. O.,

und das Alimentationsprinzip,

vgl. BVerfG, Urteil vom 14.2.2012 - 2 BvL 4/10 -,
juris; Beschlüsse vom 15.10.1985 - 2 BvL 4/83 -,
BVerfGE 71, 39, und vom 25.11.1980 - 2 BvL
7/76 u.a. -, BVerfGE 55, 207.

Das Grundgesetz selbst nimmt in Art. 33 Abs. 4 (Dienst- und „Treue“-verhältnis) auf den Begriff der Treue des Beamten Bezug. Der Grund für das Festhalten an diesem hergebrachten Grundsatz liegt auf der Hand: Der moderne "Verwaltungsstaat" mit seinen ebenso vielfältigen wie komplizierten Aufgaben, von deren sachgerechter, effizienter, pünktlicher Erfüllung das Funktionieren des gesellschaftlich-politischen Systems und die Möglichkeit eines menschenwürdigen Lebens der Gruppen, Minderheiten und jedes Einzelnen Tag für Tag abhängt, ist auf einen intakten, loyalen, pflichttreuen, dem Staat und seiner verfassungsmäßigen Ordnung innerlich verbundenen Beamtenkörper angewiesen. Ist auf die Beamenschaft kein Verlass mehr, so sind die Gesellschaft und ihr Staat in kritischen Situationen "verloren". Den Beamten und den Staat verbindet ein besonderes Band. Vor diesem Hintergrund kann das - wie oben aufgezeigt - historisch und funktionell begründete Streikverbot als hergebrachter Grundsatz des Berufsbeamtentums nicht hinweg gedacht werden, ohne dass die Treuepflicht des Beamten in ihrer Struktur und ihrem Wesensgehalt wegfielen. Das hergebrachte Berufsbeamtentum würde sich, wenn den Beamten ein Streikrecht zustünde, im Wesentlichen nicht mehr grundlegend von einem privatrechtlich geregelten Arbeitsverhältnis unterscheiden. Das Beamtentum als solches wäre dann überflüssig. Ebenso überflüssig wäre dann das Alimentationsprinzip als weiterer Kernbestand der beamtenrechtlichen Struktur. Warum soll der Dienstherr weiterhin zur Alimentation (insbesondere Besoldung, Versorgung, Beihilfe) verpflichtet sein,

wenn im Gegenzug das Korrelat, nämlich die Treuepflicht des Beamten durch ein Streikrecht perforiert und in seinen Grundzügen aufgehoben wäre? Dies zeigt, dass das Streikverbot für Beamte zum Kernbestand der hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums gehört und damit von dem einfachen Gesetzgeber, den Gerichten, der Verwaltung und den Beteiligten dieses öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnisses (Dienstherr und Beamter) zu beachten ist.

Vgl. in diesem Sinne auch: BVerfG, Beschluss vom 19.9.2007 - 2 BvF 3/02 -, a. a. O.

Die mit dem 52. Gesetz zur Änderung des Grundgesetzes vom 28.8.2006 (BGBl. I S. 2034) der bis dahin geltenden Fassung des Art. 33 Abs. 5 GG angefügte sogenannte „Fortentwicklungsklausel“ hat nichts daran geändert, dass bei der Regelung und Gestaltung des öffentlichen Dienstrechts weiterhin die hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums zu berücksichtigen sind. Änderungen, die mit den Grundstrukturen des von Art. 33 Abs. 5 GG geschützten Leitbildes des deutschen Berufsbeamtentums nicht in Einklang gebracht werden können, verstoßen auch weiterhin gegen die Vorgaben des Grundgesetzes.

Vgl. BVerfG, Beschlüsse vom 28.5.2008 - 2 BvL 11/07 -, BVerfGE 121, 205, und vom 19.9.2007 - 2 BvF 3/02 -, a. a. O.; OVG Rh.-Pf., Beschluss vom 4.12.2009 - 10 A 10507/09 -, Schütz BeamtenR ES/C I Nr. 10.

Schon aus dem insoweit unveränderten Wortlaut der Bestimmung ergibt sich, dass bei der Auslegung des Art. 33 Abs. 5 GG sowie der Regelung und Gestaltung des öffentlichen Dienstrechts weiterhin die hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums - also auch das Alimentationsprinzip, die Treuepflicht und das Streikverbot für Beamte - zu berücksichtigen sind. Nach dem eindeutigen Wortlaut dieser Bestimmung enthält die „Fortentwicklungsklausel“ lediglich einen Auftrag an den Gesetzgeber, das öffentliche Dienstrecht fortzuentwickeln, nicht aber den hierfür geltenden Maßstab, die hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums, abzuändern.

Vgl. Seifert, Recht auf Kollektivverhandlungen und Streikrecht für Beamte, KritV 2009, 357 (374).

Dieses Ergebnis anhand des Wortlauts wird durch die Entstehungsgeschichte der "Fortentwicklungsklausel" bestätigt (vgl. BT-Drucks 16/813, S. 8 und 10). Eine Verschiebung der verfassungsrechtlichen Grenzen der gesetzgeberischen Regelungsbefugnis war damit von vornherein nicht beabsichtigt. Vielmehr heißt es hierzu (BT-Drucks 16/813, S. 10): "Die hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums sind auch weiterhin zu berücksichtigen. Unberührt bleibt die verfassungsrechtliche Garantie des Berufsbeamtentums." In der abschließenden Aussprache der 44. Sitzung des Deutsche Bundestags vom 30.6.2006 (Plenarprotokoll 16/44, S. 4258) betonte die Bundeskanzlerin ausdrücklich: „... Deshalb möchte ich an dieser Stelle noch einmal betonen, dass es für uns sehr wichtig ist, dass weiterhin die im Grundgesetz verankerten so genannten hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums gelten sollen. ...".

d. Auch für eine funktionsbezogene Differenzierung des Streikverbots für Beamte ergibt sich aus dem Grundgesetz keine Grundlage. Art. 33 Abs. 4 GG bestimmt, dass die Ausübung hoheitsrechtlicher Befugnisse als ständige Aufgabe in der Regel Angehörigen des öffentlichen Dienstes zu übertragen ist, die in einem öffentlich-rechtlichen Dienst- und Treueverhältnis stehen. Dieser „Funktionsvorbehalt“ begründet kein Recht des Einzelnen, sondern enthält eine objektiv-rechtliche Verfassungsregelung.

Vgl. Badura, in: Maunz/Dürig, GG, Bd. IV, Art. 33
Rdnr. 55.

Um die Ausübung hoheitsrechtlicher Befugnisse handelt es sich jedenfalls, wenn Befugnisse zum Grundrechtseingriff im engeren Sinne ausgeübt werden, die öffentliche Gewalt also durch Befehl oder Zwang unmittelbar beschränkend (Eingriffsverwaltung) auf grundrechtlich geschützte Freiheiten einwirkt.

Vgl. BVerfG, Urteil vom 18.1.2012 - 2 BvR
133/10 -, juris.

Wie weit der Begriff der hoheitsrechtlichen Befugnisse über diesen engen Bedeutungsgehalt hinausreicht, ist durch das BVerfG bislang noch nicht geklärt,

vgl. zum Meinungsstand in der Literatur: Masing,
in: Sachs, GG, Bd. II, 2. Aufl., 2006, Art. 33 Rdnr.
64,

und bedarf hier im vorliegenden Fall auch keiner Auslegung durch den Senat. Dass Lehrer - wie die Klägerin - auch im Angestelltenverhältnis beschäftigt werden können und dies mit dem Funktionsvorbehalt in Art. 33 Abs. 4 GG vereinbar ist, weil Lehrer in der Regel nicht schwerpunktmäßig hoheitlich geprägte Aufgaben wahrnehmen, die der besonderen Absicherung durch den Beamtenstatus bedürfen, ist durch das BVerfG geklärt.

Vgl. BVerfG, Beschluss vom 19.9.2007 - 2 BvF
3/02 -, a. a. O.

Dass mithin Angestellte und Beamte zum Teil dieselben Aufgaben übernehmen, rechtfertigt verfassungsrechtlich jedoch keine Differenzierung danach, jedenfalls für diejenigen Beamten, die nicht dem Bereich der Eingriffsverwaltung zuzuordnen sind, ein Streikrecht anzunehmen. Das Beamtenverhältnis ist seit jeher statusbezogen. Es wird begründet durch eine Ernennung (vgl. § 8 LBG NRW a. F., § 8 BeamtStG). Die Rechte (§§ 85 f. LBG NRW a. F., §§ 43 ff. BeamtStG) und Pflichten (§§ 55 ff. LBG NRW a. F., §§ 33 ff. BeamtStG) der Beamten sind typisierend bestimmt und zwar unabhängig davon, welche konkrete Funktion der einzelne Beamte gerade ausübt. Der Beamtenstatus kennt keine Klassifizierung und ist nicht aufspalt- und teilbar. Die besondere Treuepflicht des Beamten gegenüber seinem Dienstherrn ist unabhängig von der Tätigkeit, die er ausübt, und gewissermaßen Geschäftsgrundlage für seine auf eigenen Antrag erfolgte Ernennung zum Beamten. Der Polizeibeamte oder Beamte im Ordnungsamt hat die gleichen beamtenrechtlichen Rechte und Pflichten wie der beamtete Lehrer oder der Kommunalbeamte in dem Liegenschaftsamt oder im Beschaffungswesen. Auch die rechtliche Stellung des Beamten ist im Einzelnen unabhängig von der Tätigkeit, die er ausübt. Das Beamtenrecht i.S.d. Art. 33 Abs. 5 GG und der Bundes- und Landesgesetze kennt keine funktionsbezogenen Beamtenkategorien mit unterschiedlichen Rechten und Pflichten. Den Beamten in der Leistungsverwaltung trifft dieselbe Treuepflicht gegenüber dem Dienstherrn wie den Beamten in der Eingriffsverwaltung. Umgekehrt gelten auch das Alimentationsprinzip und das Lebenszeitprinzip zugunsten des Beamten unabhängig davon, in welchem Tätig-

keitsbereich er eingesetzt ist. Eine funktionsbezogene Differenzierung wäre ein Aliud und künstliches Konstrukt, das mit den hergebrachten Grundsätzen des Berufsbeamtentums nicht zu vereinbaren ist. Die Beamtenschaft sitzt insgesamt „im selben Boot“. Würde man dem Beamten in der Eingriffsverwaltung ein Streikrecht absprechen und dem Beamten in der Leistungsverwaltung oder den beamteten Lehrern ein Streikrecht zusprechen, wären - abgesehen von den sozialen Spannungen - gleichheitswidrige Unterscheidungen zwischen dienstrechtlich Gleichgestellten eingeführt.

Vgl. Isensee, a. a. O., S. 104 f.

Ein Verwischen der beamtenrechtlichen Strukturprinzipien durch Mischung mit Elementen aus privatrechtlich geregelter Beschäftigungsverhältnissen widerspricht den durch Art. 33 Abs. 5 GG geschützten hergebrachten Grundsätzen des Berufsbeamtentums. Im öffentlichen Dienst ist daher klar zwischen dem Beamtenverhältnis einerseits und dem Angestellten- bzw. Arbeiterverhältnis andererseits - mit seiner jeweiligen rechtlich geregelten Ausprägung (Rechte- und Pflichtenverhältnis einerseits durch Gesetz, andererseits durch Vertrag oder Tarifvertrag geregelt) - zu unterscheiden. Eine Mischform beider Systeme sieht das deutsche Recht nicht vor.

Vgl. auch mit zutreffenden Argumenten: VG Osnabrück, Urteil vom 19.8.2011 - 9 A 1/11 -, ZBR 2011, 389.

Dem Dienstherrn bleibt es damit unbenommen im öffentlichen Dienst - wie hier im Schulwesen in Bezug auf Lehrer - Angestellte einzustellen. Er ist dann den besonderen institutionellen Vorgaben nicht unterworfen, die das Grundgesetz mit der Einrichtung des Berufsbeamtentums verbindet. Entscheidet sich der Dienstherr indes für eine Verbeamtung des Bediensteten - hier einer Lehrerin -, so ist das begründete Beamtenverhältnis auch den Bindungen des Art. 33 Abs. 5 GG unterworfen. In bezug auf das Schulwesen hat die Übernahme der Lehrkräfte ins Beamtenverhältnis für den Dienstherrn viele - insbesondere auch finanzielle - Vorteile. Sie befreit ihn von dem Zwang, Arbeits- und Entgeltbedingungen mit den Tarifparteien auszuhandeln und abzustimmen. Die Ausgestaltung des Beamtenverhältnisses ist der einseitigen Regelungskompetenz des Beamtengesetzgebers

unterstellt. Dementsprechend liegt es in seinem Gestaltungsspielraum, die wöchentliche Arbeitszeit oder die Festsetzung des Ruhestandsalters zu bestimmen. Das Beamtenverhältnis erlaubt dem Dienstherrn einen flexiblen Einsatz der Beschäftigten. Der Handlungsspielraum besteht auch in Bezug auf die örtliche Verwendung, weil das Beamtenrecht die Versetzung eines Beamten auch gegen seinen Willen im dienstlichen Interesse ermöglicht. Der Beamte ist seinem Dienstherrn zur Treue verpflichtet und zum Einsatz kollektiver Druckmittel wie des Streiks nicht befugt. Er hat seinen Dienstherrn loyal zu unterstützen und ist auch bei der Aufnahme von Nebentätigkeiten nicht frei. Schließlich untersteht der Beamte der Disziplinargewalt des Dienstherrn.

Vgl. BVerfG, Beschluss vom 19.9.2007 - 2 BvF
3/02 -, a. a. O.

Die Doppelrolle des Staates als tariffähiger Arbeitgeber gegenüber den Angestellten und Arbeitern im öffentlichen Dienst auf der einen Seite und als Dienstherr gegenüber den Beamten auf der anderen Seite ändert an der statusbezogenen Sichtweise mit Blick auf das Streikverbot der Beamten nichts. Dem steht insbesondere auch nicht die Entscheidung des BVerwG vom 7.6.2000 - 1 D 4.99 -, BVerwGE 111, 231, entgegen, in der einem beurlaubten Fernmeldebeamten während seiner Beschäftigung bei einer Tochtergesellschaft der Telekom AG ein Streikrecht zugesprochen wurde, weil er - wie sich aus den Entscheidungsgründen ergibt - während seiner Beurlaubung nach Tarif, d.h. privatrechtlich, bezahlt worden ist. Die Dienstleistungspflicht und die Besoldungsansprüche ruhten für die Zeit der Beurlaubung, so dass kein Grund ersichtlich war und ist, dem in einem privatrechtlichen Arbeitsverhältnis stehenden beurlaubten Beamten das Streikrecht gegenüber dem privaten Arbeitgeber nach Art. 9 Abs. 3 GG abzusprechen. Dieser Fall ist aber nicht vergleichbar mit dem eines Beamten, der - wie die Klägerin - nicht beurlaubt ist, sondern in einem aktiven Beamtenverhältnis der Treue- und Dienstleistungspflicht gegenüber seinem Dienstherrn unterliegt.

Der vorliegende Fall bietet auch unter Berücksichtigung der Besonderheit der Beschäftigung im Schulwesen keinen Anlass zu einer anderen Bewertung. Gerade auch im Schulbereich ist das Streikverbot für beamtete Lehrer notwendig und sinnvoll. Bei dem Schulwesen handelt es sich nicht lediglich um einen

schlicht fiskalischen Bereich, sondern um ein öffentlich-rechtliches Rechte- und Pflichtenverhältnis (vgl. § 42 Abs. 1 SchulG NRW). Das Schulwesen unterliegt gemäß Art. 7 Abs. 1 GG der staatlichen Aufsicht. Der Staat hat den Schulfrieden sicherzustellen,

vgl. BVerfG, Beschlüsse vom 22.2.2006 - 2 BvR 1657/05 -, juris, und vom 27.1.1976 - 1 BvR 2325/73 -, BVerfGE 41, 251; BVerwG, Beschluss vom 16.12.2008 - 2 B 46.08 -, NJW 2009, 1289,

und ihm obliegt der staatliche Bildungs- und Erziehungsauftrag (vgl. auch § 2 SchulG NRW).

Vgl. BVerfG, Beschluss vom 16.4.2002 - 1 BvR 279/02 -, DVBl. 2002, 971; BVerwG, Urteil vom 30.11.2011 - 6 C 20.10 -, Städte- und Gemeinderat 2012, 29; OVG NRW, Beschluss vom 29.7.2010 - 19 A 590/08 -, juris.

Lehrer - wie die Klägerin - erfüllen diesen Bildungs- und Erziehungsauftrag des Staates. Sie haben dabei die unmittelbare pädagogische Verantwortung für den Unterricht und die Erziehung der Schüler.

Vgl. BVerfG, Urteil vom 24.9.2003 - 2 BvR 1436/02 -, BVerfGE 108, 282.

Ein Streik durch beamtete Lehrer im Bildungsbereich richtet sich faktisch nicht gegen den Dienstherrn, sondern benachteiligt die Menschen, die sich im Bildungsprozess befinden, also die Schülerinnen und Schüler, die ohne jeden Einfluss sind auf solche Bereiche, die Gegenstand von Arbeitskämpfmaßnahmen sind, also Bezahlung, Arbeitszeit etc.

Vgl. Heesen, a. a. O., S. 162.

Der Schul- und Unterrichtsteilnahmepflicht der Schülerinnen und Schüler (vgl. §§ 34 ff., 43 Abs. 1 Satz 1 SchulG NRW) - die auch mit Zwangsmitteln durchgesetzt werden kann (vgl. § 41 Abs. 3 und 5 SchulG NRW) - entspricht die Unterrichts- und Dienstleistungspflicht der beamteten Lehrer. Der Staat wäre schlichtweg nicht in der Lage, seinen Erziehungs- und Bildungsauftrag zu erfüllen und auch im Hinblick auf die minderjährigen Schülerinnen und Schüler (Stichwort „Sichere

Schule“) seiner Betreuungspflicht nachzukommen, wenn er zur Erfüllung dieser Pflichten nicht wenigstens auf die zur besonderen Treue verpflichteten beamteten Lehrer zurückgreifen könnte. Im Übrigen ist zu berücksichtigen, dass durch das Streikverbot die Koalitionsfreiheit (Art. 9 Abs. 3 GG), Versammlungsfreiheit (Art. 8 Abs. 1 GG) und Meinungsfreiheit (Art. 5 Abs. 1 GG) der beamteten Lehrer ansonsten unangetastet bleibt. Auch wenn Lehrer durch die wöchentlichen Unterrichtspflichtstunden,

bei der an einer Realschule eingesetzten Klägerin sind dies 28 Stunden, vgl. § 2 Abs. 1 Nr. 3 der VO zu § 93 Abs. 2 SchulG v. 18.3.2005 (GV. NRW. S. 218), zuletzt geändert durch VO v. 10.7.2011 (SGV. NRW. 223),

sowie die Unterrichtsvorbereitung, die Unterrichtsnachbearbeitung, Elternsprechtage, Klassenfahrten etc. stark dienstlich beansprucht sind, bleibt in den Ferien und sonstigen unterrichtsfreien Zeiten ausreichend Möglichkeit, sich für die Belange des Schulwesens und der eigenen Besoldung einzusetzen.

2. Ein Streikrecht für Beamte in der Bundesrepublik Deutschland lässt sich auch nicht aus dem Völker- oder Europarecht herleiten.

a. Ein Streikrecht für deutsche Beamte ergibt sich insbesondere nicht aus der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (Europäische Menschenrechtskonvention - EMRK) und der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (EGMR).

aa. Die EMRK und ihre Zusatzprotokolle sind völkerrechtliche Verträge. Die Konvention überlässt es den Vertragsparteien, in welcher Weise sie ihrer Pflicht zur Beachtung der Vertragsvorschriften genügen. In der Bundesrepublik Deutschland ist die Konvention keine allgemeine Regel des Völkerrechts (Art. 25 GG).

Vgl. BVerfG, Urteil vom 4.5.2011 - 2 BvR 2333/08 u.a. -, BGBl. I 2011, 1003 = NJW 2011, 1931; Meyer-Ladewig, EMRK Handkommentar, 3. Aufl., 2011, Einleitung Rdnr. 33.

Der Bundesgesetzgeber hat der EMRK aber jeweils mit förmlichem Gesetz gemäß Art. 59 Abs. 2 GG zugestimmt (vgl. Gesetz über die Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten vom 7.8.1952 , BGBl. II S. 685; die Konvention ist gemäß der Bekanntmachung vom 15.12.1953, BGBl. 1954 II S. 14, am 3.9.1953 für die Bundesrepublik Deutschland in Kraft getreten; inzwischen in der Fassung der Bekanntmachung vom 22.10.2010, BGBl. II S. 1198). Damit hat der Gesetzgeber die EMRK in deutsches Recht transformiert und einen entsprechenden Rechtsanwendungsbefehl erteilt. Innerhalb der deutschen Rechtsordnung stehen die EMRK und ihre Zusatzprotokolle - soweit sie für die Bundesrepublik Deutschland in Kraft getreten sind - im Range eines Bundesgesetzes.

Vgl. BVerfG, Urteil vom 4.5.2011 - 2 BvR 2333/08 u.a. -, a. a. O.; Beschlüsse vom 14.10.2004 - 2 BvR 1481/04 -, BVerfGE 111, 307, und vom 29.5.1990 - 2 BvR 254/88 u.a. -, BVerfGE 82, 106.

Diese Rangzuweisung bedeutet, dass deutsche Gerichte die Konvention wie anderes Gesetzesrecht des Bundes im Rahmen methodisch vertretbarer Auslegung zu beachten und anzuwenden haben. Die Gewährleistungen der EMRK sind aber kein unmittelbarer verfassungsrechtlicher Prüfungsmaßstab, sie beeinflussen jedoch die Auslegung der Grundrechte und rechtsstaatlichen Grundsätze des Grundgesetzes und bieten insoweit eine Orientierungshilfe. Die Grenzen dieser Auslegung ergeben sich jedoch aus dem Grundgesetz.

Vgl. BVerfG, Beschluss vom 14.10.2004 - 2 BvR 1481/04 -, a. a. O.

Die Aufgabe des EGMR ist es sicherzustellen, dass die Vertragsparteien der EMRK die durch die Ratifizierung übernommenen Verpflichtungen einhalten. Der EGMR kann Konventionsverletzungen feststellen und den Unterzeichnerstaat nach Art. 41 EMRK zum Ersatz immateriellen Schadens verurteilen,

vgl. EGMR, Urteil vom 16.7.2009 - 8453/04 -, NVwZ 2010, 1015; BVerwG, Beschluss vom 26.10.2011 - 2 B 69.10 -, juris; Meyer-Ladewig, EMRK, a. a. O. Art. 41 Rdnr. 1 ff.,

hat jedoch nicht die Vollstreckungsbefugnis das der Konvention entgegenstehende innerstaatliche Recht selbst aufzuheben. Die Entscheidungen des EGMR besitzen insbesondere keine Gesetzesqualität, vielmehr spricht Art. 46 Abs. 1 EMRK nur eine Bindung der beteiligten Verfahrensparteien („inter partes“) an das endgültige Urteil in Bezug auf einen bestimmten Streitgegenstand aus („res iudicata“).

Vgl. BVerfG, Urteil vom 4.5.2011 - 2 BvR
2333/08 u.a. -, a. a. O.

bb. Weder aus der EMRK noch aus der Rechtsprechung des EGMR lässt sich ein Streikrecht für deutsche Beamte ableiten (1). Aber selbst wenn man aus dem Konventionsrecht ein Streikrecht auch für Beamte - oder zumindest für diejenigen Beamten, die nicht hoheitlich geprägte Aufgaben wahrnehmen - ableiten würde, steht dem jedenfalls in der Bundesrepublik Deutschland das durch Art. 33 Abs. 5 GG - als hergebrachter Grundsatz des Berufsbeamtentums - verbürgte Streikverbot für Beamte entgegen. Die Regelungen der EMRK stehen in der deutschen Rechtsordnung im Range eines Bundesgesetzes unterhalb des Grundgesetzes und können somit das verfassungsunmittelbare Streikverbot für Beamte nicht in Frage stellen (2).

(1) Ausgehend vom Wortlaut ist weder im ursprünglichen Text der EMRK noch in den Zusatzprotokollen ein Streikrecht als Grund- oder Menschenrecht ausdrücklich genannt.

Vgl. auch Lindner, a. a. O. S. 306; Arndt/
Schubert, in: Karpenstein, EMRK, 2012, Art. 11
Rdnr. 53; Fütterer, Das Koalitions- und Streik-
recht im EU-Recht nach dem Wandel der Recht-
sprechung des EGMR zur Koalitionsfreiheit ge-
mäß Art. 11 EMRK (Demir und Baykara und an-
dere), EuZA 2011, 505 (511).

In Art. 11 Abs. 1 EMRK ist bestimmt, dass jede Person das Recht hat, sich frei und friedlich mit anderen zu versammeln und sich frei mit anderen zusammenzuschließen; dazu gehört auch das Recht, zum Schutz seiner Interessen Gewerkschaften zu gründen und Gewerkschaften beizutreten. Ein Streikrecht - insbesondere für Beamte - findet sich in dem Text ausdrücklich nicht.

Allerdings ist der Rechte- und Wertekatalog der EMRK nicht isoliert an dem Wortlaut der Konvention zu messen, sondern im Zusammenhang mit der Rechtsprechung des zur Interpretation der EMRK berufenen EGMR zu sehen. Der EGMR hat im Hinblick auf die Bundesrepublik Deutschland als Verfahrenspartei in keiner Entscheidung die Feststellung getroffen, dass das Streikverbot der deutschen Beamten gegen Bestimmungen der Konvention - namentlich Art. 11 EMRK - verstoße. Auch den einschlägigen Entscheidungen des EGMR kann nach Auffassung des erkennenden Senats,

anders das VG Kassel, Urteil vom 27.7.2011 - 28
K 1208/10.KS.D -, AuR 2011, 375,

nicht entnommen werden, dass das Streikverbot für Beamte in der Bundesrepublik Deutschland konventionswidrig sei. So hat der EGMR in dem Verfahren *Schmidt und Dahlström ./. Schweden*,

vgl. EGMR, Urteil vom 6.2.1976 – 5589/72,
EGMR 1, 172; im Internet auch allgemein zu-
gänglich abrufbar unter:
<http://www.eugrz.info/pdf/EGMR22.pdf>,

zur Rdnr. 36 der Entscheidungsgründe ausgeführt: „Das Streikrecht, das in Art. 11 nicht ausdrücklich verankert ist, kann durch das innerstaatliche Recht einer Regelung unterworfen werden, die so gestaltet ist, dass sie seine Ausübung in bestimmten Fällen einschränkt“. Eine Kehrtwende in seiner Rechtsprechung hat der EGMR in dem Verfahren *Wilson und National Union of Journalists ./. Vereinigtes Königreich*,

vgl. EGMR, Urteil vom 2.10.2002 – 30668/96,
30671/96, 30678/96, Rdnr. 46, im Internet allge-
mein zugänglich unter:
<http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?item=2&portal=hbkm&action=html&highlight=30668/96&sessionid=86181956&skin=hudoc-en>,

vollzogen, indem er die Beschränkungen eines Streiks an den Rechtfertigungsgründen des Art. 11 Abs. 2 EMRK gemessen hat und ausführte, dass zu einem System freiwilliger Kollektivverhandlungen auch das Recht gehört, Arbeits-

kampfmaßnahmen zu ergreifen. Das VG Düsseldorf hat in der hier angefochtenen Entscheidung ebenso wie das VG Kassel,

vgl. VG Kassel, Urteil vom 27.7.2011 - 28 K
1208/10.KS.D -, a. a. O.,

und Teile der Literatur,

vgl. Löber, Anmerkung zu dem hier in Rede stehenden Urteil des VG Düsseldorf vom 15.12.2010 - 31 K 3904/10.O -, AuR 2011, 76; Niedobitek, Denationalisierung des Streikrechts – auch für Beamte ? - Tendenzen im europäischen und im internationalen Recht -, ZBR 2010, 361 (367); Lörcher, Das Menschenrecht auf Kollektivverhandlung und Streik - auch für Beamte, AuR 2009, 229 f.,

aus der Rechtsprechung des EGMR in dem Verfahren *Demir und Baykara . / .*
Türkei,

vgl. EGMR, Urteil vom 12.11.2008 – 34503/97,
NZA 2010, 1425, AuR 2009, 269, im französischen Originaltext im Internet allgemein zugänglich unter:
<http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?item=1&portal=hbkm&action=html&highlight=34503/97&sessionid=86181956&skin=hudoc-en>,

eine völkerrechtliche Gewährleistung des Streikrechts auch für Beamte abgeleitet. Dem vermag sich der Senat nicht anzuschließen. Im Kern ging es in diesem Verfahren darum, dass es nach Ansicht des EGMR der Auslegung des Art. 11 EMRK widerspreche, wenn Angehörige des öffentlichen Dienstes keine Gewerkschaften bilden und keine Tarifverhandlungen mit ihrem Arbeitgeber führen dürfen. Die Einschränkungen in Art. 11 Abs. 2 EMRK seien eng auszulegen. Gemeindebedienstete seien danach grundsätzlich keine „Angehörigen der Staatsverwaltung“ i.S.d. Art. 11 Abs. 2 Satz 2 EMRK. Der EGMR hat unter Rdnr. 158 der Entscheidungsgründe ausdrücklich klargestellt,

„Quant aux arguments des requérants tirés de l'insuffisance des dispositions de la nouvelle législation du point de vue des droits syndicaux des fonctionnaires, la Cour rappelle que l'objet de la présente requête ne s'étend pas au fait que la nouvelle législation turque

n'impose pas à l'administration l'obligation de conclure des conventions collectives avec les syndicats de fonctionnaires, ni au fait que ces derniers n'ont pas le droit de grève en cas de non-aboutissement des négociations collectives. “,

dass Fragen des Verbots des Streikrechts im öffentlichen Dienst
- damit auch eines Beamtenstreikrechts - nicht Gegenstand die-
ses Verfahrens sind.

Vgl. EGMR, Urteil vom 12.11.2008 - 34503/97,
ausführlich in: AuR 2009, 269 (273) und im fran-
zösischen Originaltext, a. a. O.

Deutlicher kann ein Gericht die Grenzen des Verfahrensgegenstandes kaum formulieren. Ein völkerrechtlich verankertes Streikrecht für Beamte oder bestimmte Kategorien von Beamten lässt sich aus dieser Entscheidung nicht ableiten. Aus dieser Entscheidung ergibt sich nur, dass Art. 11 EMRK auch im Bereich des öffentlichen Dienstes Geltung entfaltet und dass dem EGMR eine Differenzierung danach vorschwebt, ob Beschäftigte im öffentlichen Dienst Staatsgewalt im eigentlichen Sinne („...droit pour les fonctionnaires des administrations locales non détenteurs de pouvoirs étatiques de mener des négociations collectives pour la détermination de leur rémunération et de leurs conditions de travail a été reconnu dans la majorité des Etats contractants ...“, vgl. Rdnr. 151 im französischen Originaltext, a. a. O.). ausüben. Die Unterzeichnerstaaten sollen dabei frei bleiben, ihr Rechtssystem so zu organisieren, dass sie repräsentativen Gewerkschaften möglicherweise eine besondere Rechtsstellung gewähren. Angehörige des öffentlichen Dienstes müssen von ganz besonderen Ausnahmen abgesehen, wie andere Arbeitnehmer diese Rechte haben, unbeschadet der rechtmäßigen Einschränkungen, die den Angehörigen der Staatsverwaltung i.S. von Art. 11 Abs. 2 EMRK auferlegt werden können („... en principe, devenu l'un des éléments essentiels du « droit de fonder avec d'autres des syndicats et de s'affilier à des syndicats pour la défense de ses intérêts » énoncé à l'article 11 de la Convention, étant entendu que les Etats demeurent libres d'organiser leur système de manière à reconnaître, le cas échéant, un statut spécial aux syndicats représentatifs. Comme les autres travailleurs, les fonctionnaires, mis à part des cas très particuliers, doivent en bénéficier, sans préjudice toutefois des effets des « restrictions légitimes » pouvant devoir être imposées aux « membres de l'adminis-

tration de l'Etat » au sens de l'article 11 ...“, vgl. Rdnr. 154 im französischen Originaltext, a. a. O). Hieraus zieht der EGMR in der Entscheidung *Demir und Baykara ./. Türkei* die Schlussfolgerung, dass die türkischen Gemeindebediensteten den Einschränkungen des Art. 11 Abs. 2 EMRK nicht unterlägen (...dont cependant les requérants en l'espèce ne font pas partie ...“, vgl. Rdnr. 154 im französischen Originaltext, a. a. O) . Abgesehen davon, dass diese Entscheidung sich nicht mit dem Streikrecht im öffentlichen Dienst auseinandersetzt und nur inter partes (s. o.) im Verhältnis zur Türkei Bindung entfaltet, sind die Rechtsverhältnisse in der Türkei - die allein Gegenstand der Entscheidung waren - offenkundig auch nicht ohne Weiteres auf die Rechtsverhältnisse in der Bundesrepublik Deutschland übertragbar, denn Bedienstete in den Kommunalverwaltungen üben in Deutschland durchaus Staatsgewalt aus (vgl. in der Eingriffsverwaltung: z.B. Bedienstete im Ordnungsamt, Bauordnungsamt, Gewerbeaufsicht - durch Erlass von ordnungsrechtlichen Bescheiden und Anordnungen -, im Bereich der Gemeindekasse - durch den Erlass von Abgabenbescheiden und Vollstreckungsmaßnahmen - etc., aber auch im Bereich der Leistungsverwaltung z.B. Sozialämter - Gewährung von Sozialhilfe durch Bescheid -, Wirtschaftsförderung - Subventionsgewährung durch Bescheid -, BAföG-Leistungen durch Bescheid, Elterngeldgewährung durch Bescheid etc.). Es kann nicht ernsthaft in Abrede gestellt werden, dass es sich hierbei um hoheitliche Maßnahmen des Staates und damit der Staatsverwaltung handelt.

Eine andere Beurteilung ergibt sich auch nicht aus der Entscheidung des EGMR in dem Verfahren *Enerji Yapi-Yol Sen ./. Türkei*.

Vgl. EGMR, Urteil vom 21.4.2009 – 68959/01, AuR 2009, 274, NZA 2010, 1423; im französischen Originaltext im Internet allgemein zugänglich unter:
<http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?item=2&portal=hbkm&action=html&highlight=68959/01&sessionid=86181956&skin=hudoc-en>.

In dieser Entscheidung hat der EGMR entschieden, dass ein von Gewerkschaften organisierter Streik von dem Schutzbereich des Art. 11 Abs. 1 EMRK erfasst sei. Dem Verfahren lag der Sachverhalt zugrunde, dass die türkische Regierung

„allen“ Beschäftigten des öffentlichen Dienstes per Runderlass untersagt hatte, an einem Tag an landesweiten Streiks im Rahmen von gewerkschaftlichen Aktionen mit Versammlungen und Demonstrationen teilzunehmen. Der EGMR sah hierin einen Eingriff in den Schutzbereich des Art. 11 Abs. 1 EMRK. Das Streikrecht sei aber nicht absolut. Es könne von Voraussetzungen abhängig gemacht und beschränkt werden. So könne es mit der Gewerkschaftsfreiheit vereinbar sein, Streiks von Beschäftigten des öffentlichen Dienstes zu verbieten, die im Namen des Staates Hoheitsgewalt ausüben. Ein Streikverbot könne also bestimmte Gruppen von Beschäftigten des öffentlichen Dienstes betreffen, dürfe aber nicht insgesamt für den öffentlichen Dienst - wie hier - ausgesprochen werden. Vorschriften über das Streikverbot müssten so eindeutig und begrenzt wie möglich die Gruppe der betroffenen Beschäftigten des öffentlichen Dienstes bestimmen. Die türkische Regierung habe nicht nachgewiesen, dass die umstrittene Beschränkung in einer demokratischen Gesellschaft notwendig gewesen sei.

Soweit das VG Düsseldorf in der angefochtenen Entscheidung,

ebenso wie das VG Kassel, Urteil vom 27.7.2011 - 28 K 1208/10.KS.D -, a. a. O., und Teile der Literatur: Lörcher, Beamtenstreikrecht zum ersten Mal grundsätzlich anerkannt, Der Personalrat 2011, 452; Niedobitek, a. a. O. S. 367; Lörcher, a. a. O., AuR 2009, 229 f.; siehe auch: Polakiewicz/Kessler, Das Streikverbot für deutsche BeamtInnen auf dem Prüfstand der Europäischen Menschenrechtskonvention, von der Klägerin zur Gerichtsakte gereicht,

hieraus „völker- bzw. europarechtlich“ ein generelles Streikrecht für Beamte - oder zumindest für diejenigen, die keine hoheitsrechtliche Funktionen ausüben - ableitet, vermag der Senat dem nicht zu folgen. Zur Überzeugung des Senats handelt es sich hierbei um Fehlinterpretationen des Urteils, die zum einen aus unterschiedlichen Übersetzungen der Originalfassung der Entscheidung herrühren und die zum anderen nicht berücksichtigen, dass der EGMR in diesem Fall eine Beweislastentscheidung getroffen hat. Gemäß Art. 34 Abs. 1 der Verfahrensordnung des EGMR (vgl. Bekanntmachung der Neufassung der Verfahrensordnung des EGMR vom 27.7.2006, BGBl. II, S. 693, vom 22.10.2010, BGBl. II,

S. 1198, und vom 1.4.2011, im Internet unter: [http://www.bmj.de/ SharedDocs/ Downloads/EN/Verfahrensordnung_des_Gerichtshofs.pdf;jsessionid=0279BC91967AD494E198BDA4EA11493C.1_cid155?_blob=publicationFile](http://www.bmj.de/SharedDocs/Downloads/EN/Verfahrensordnung_des_Gerichtshofs.pdf;jsessionid=0279BC91967AD494E198BDA4EA11493C.1_cid155?_blob=publicationFile)) sind die Amtssprachen des Gerichtshofs Englisch und Französisch. Die hier vorliegenden deutschen Übersetzungen der Entscheidung des EGMR vom 21.4.2009 - AuR 2009, 274 und NZA 2010, 1423 - sind nicht von dem Gerichtshof autorisiert und können keinen Anspruch auf vollständige Authentizität erheben. Der Begriff „fonctionnaires“ in der französischen Originalfassung des Urteils ist in der deutschen Fassung von Buschmann/Lörcher mit „Beamte/r/n“ übersetzt worden [AuR 2009, 274 (275)], während Meyer-Ladewig/Petzold in ihrer deutschen Fassung den Begriff mit „Angehörige/n des öffentlichen Dienstes“ übersetzt haben [NZA 2010, 1423 (1423, 1424, 1425)]. Diesen Begrifflichkeiten kommt gerade in der Rechtssprache eine besondere Bedeutung zu. In herkömmlichen Deutsch-Französisch Wörterbüchern und Online-Übersetzungsportalen wird der Begriff „fonctionnaire“ zwar häufig mit „Beamter“ übersetzt,

vgl. <http://de.pons.eu/dict/search/results/?q=fonctionnaire&l=de&r=fr&in=&lf=de&kbd=fr> ;
<http://dictionnaire.reverso.net/francais-allemand/fonctionnaire/forced>,

allerdings handelt es sich hierbei nicht um rechtstechnische Übersetzungen. Bei diesen umgangssprachlichen Übersetzungen wird nicht zwischen Staatsbediensteten (Beamte, Angestellte und Arbeiter) und Beamten im öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis im Rechtssinne unterschieden. In einschlägigen Rechtswörterbüchern,

vgl. Doucet, Wörterbuch der Rechts- und Wirtschaftssprache 1. Französisch – Deutsch, Band 1, 6. Aufl. 2007, Begriff: fonctionnaire (S. 362), siehe auch: Paepke, Im Übersetzen leben, 1986, S. 262, zu fonction publique – fonctionnaire, im Internet allgemein zugänglich unter:
<http://books.google.de/books?id=RF7OgGghOPsC&pg=PA262&dq=fonction+%C3%B6ffentlicher+Dienst&hl=de#v=onepage&q=fonction&f=false>,

wird der Begriff „fonctionnaire“ mit zwei Bedeutungen übersetzt, nämlich zum einen im engeren Sinne mit Beamter – beamtenrechtlich aber „agent titulaire“ (vgl.

Doucet S. 362, 34) – und zum anderen im weiteren Sinne mit Amtsträger, Inhaber eines öffentlichen Amtes, Angehöriger des öffentlichen Dienstes. Dies entspricht im Übrigen auch der eigenen differenzierten Diktion des EGMR. Im Verfahren *Pellegrin . / . Frankreich*,

vgl. EGMR, Urteil vom 8.12.1999 – 28541/95, Rdnr. 62, NVwZ 2000, 661 (663); im französischen Originaltext im Internet allgemein zugänglich unter: <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?item=1&portal=hbkm&action=html&highlight=28541/95&sessionid=86181956&skin=hudoc-en>,

hatte der EGMR zwischen den verschiedenen Bediensteten im öffentlichen Dienst zu unterscheiden, nämlich den Angestellten des öffentlichen Dienstes und den Beamten („Dans la présente affaire, les parties ont tiré argument de la distinction qui existe en France, comme dans d’autres Etats contractants, entre les deux catégories d’agents au service de l’Etat, à savoir les agents contractuels et les agents titulaires“, vgl. französischer Originaltext, a. a. O.). Die Beamten wurden hier mit „agents titulaires“ bezeichnet, so dass der EGMR in dem Verfahren *Enerji Yapi-Yol Sen . / . Türkei* zur Überzeugung des Senats den Begriff - wie in der Übersetzung von Meyer-Ladewig/ Petzold, a. a. O. - im Sinne der „Angehörigen des öffentlichen Dienstes“ verwendet hat.

Vgl. zutreffend auch: Lindner, a. a. O., S. 307 (Fn. 22).

Hiervon ausgehend stellt das Streikverbot für Beamte in Deutschland kein Streikverbot für den gesamten öffentlichen Dienst dar. Nur im letzten Fall würde der EGMR auf der Basis dieses Urteils einen Verstoß gegen Art. 11 Abs. 1 EMRK sehen. In der Bundesrepublik Deutschland sind im öffentlichen Dienst neben den Beamten auch Angestellte und Arbeiter beschäftigt. Die Angestellten und Arbeiter - deren Arbeitsverhältnis im Gegensatz zu dem der Beamten privatrechtlich geregelt ist - haben auf der Grundlage der nach Art. 9 Abs. 3 GG gewährleisteten Tarifautonomie ein Streikrecht, so dass nicht der gesamte öffentliche Dienst einem Streikverbot unterliegt. Im Hinblick auf die unterschiedlich ausgestalteten Beschäftigungsverhältnisse - privatrechtlich auf der einen Seite und öffentlich-recht-

lich auf der anderen Seite -, ist das Streikverbot für Beamte in Deutschland hinreichend bestimmt und begrenzt. Ein Streikrecht für Beamte oder zumindest diejenigen Beamten, die Hoheitsgewalt ausüben, ergibt sich mithin aus der Entscheidung des EGMR in dem Verfahren *Enerji Yapi-Yol Sen . / . Türkei* nicht. Abgesehen davon hat der EGMR in diesem Verfahren eine Beweislastentscheidung getroffen und nicht gesagt, dass das Streikrecht im öffentlichen Dienst nicht beschränkt werden könne. Im Gegenteil, unter Rdnr. 32 der Entscheidungsgründe hat der EGMR ausgeführt, dass das Streikrecht nicht absolut sei. Es könne von Voraussetzungen abhängig gemacht und beschränkt werden. Am Ende der Entscheidungsgründe unter Rdnr. 32 hat er ausgeführt, dass die türkische Regierung „nicht nachgewiesen“ habe, dass die umstrittene Beschränkung in einer demokratischen Gesellschaft notwendig war („La Cour relève que le Gouvernement n’a pas démontré la nécessité dans une société démocratique de la restriction incriminée“, vgl. im französischen Original, a. a. O.). Auch dies ist nicht auf die Rechtslage in der Bundesrepublik Deutschland übertragbar, denn im deutschen Recht ist - wie bereits oben dargelegt - das Streikverbot für Beamte ein hergebrachter Grundsatz des Berufsbeamtentums, der unter dem Gesichtspunkt der Treuepflicht und der Erhaltung der Funktionsfähigkeit staatlichen Handelns zu den verfassungsrechtlichen Kernstrukturprinzipien gehört. Dass der Staat zumindest mit einem Teil seiner Beschäftigten im öffentlichen Dienst in jeder Lebens- und Notsituation handlungsfähig bleibt, ist gerade zur Aufrechterhaltung und Sicherung der demokratischen Gesellschaft in der Bundesrepublik Deutschland notwendig, historisch verbürgt und verfassungsrechtlich verankert. Im Übrigen ergibt sich auch mit Blick auf das Prozessverhalten der Türkei in dem Verfahren *Enerji Yapi-Yol Sen . / . Türkei* keinerlei Aussagewert für das deutsche Beamtenrecht. Unzulänglichkeiten der Prozessführung eines am Verfahren beteiligten Konventionsstaates, der - wie hier die Türkei - die Notwendigkeit eines (im Übrigen generellen) Streikverbots im öffentlichen Dienst nach Auffassung des EGMR nicht hinreichend dargelegt hat, kommt kein Aussagewert im Hinblick auf die Rechtslage in den anderen Konventionsstaaten - hier insbesondere der Bundesrepublik Deutschland - zu. Der EGMR hat in dieser Entscheidung ausdrücklich ausgeführt, dass das Streikrecht von Voraussetzungen abhängig gemacht und eingeschränkt werden kann, wenn es denn notwendig ist. Dass ein Streikverbot

für einen Teil des öffentlichen Dienstes - nämlich die Beamten - in der Bundesrepublik Deutschland notwendig ist, ist bereits oben ausgeführt worden.

Ein Streikrecht für deutsche Beamte lässt sich insbesondere auch nicht aus der Entscheidung des EGMR in dem Verfahren *Kaya und Seyhan ./. Türkei*,

vgl. EGMR, Urteil vom 15.9.2009 - 30946/04, im Internet allgemein zugänglich unter:
<http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?item=1&portal=hbkm&action=html&highlight=30946/04%20%7C%2030946/04&sessionid=86840536&skin=hudoc-en>,

ableiten. Abgesehen davon, dass die Bundesrepublik Deutschland nicht Verfahrenspartei war, lässt sich der Entscheidung bereits nicht entnehmen, dass es sich bei den Beschwerdeführern dieses Verfahrens um Beamte - vergleichbar dem deutschen Recht - gehandelt hat bzw. dass das Bestehen eines entsprechenden öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnisses von entscheidungserheblicher Bedeutung war und dass die Rechtslage in der Türkei mit der deutschen Rechtslage insoweit überhaupt vergleichbar ist. Die Beschwerdeführer waren Lehrer und Mitglieder im Gewerkschaftsbund der Beschäftigten des öffentlichen Dienstes (Kesk). Am 11.12.2003 nahmen sie einem Aufruf der Kesk folgend an einem nationalen Aktionstag teil, um gegen den Gesetzentwurf über die Organisation des öffentlichen Dienstes zu protestieren, der im türkischen Parlament debattiert wurde. Auf der Grundlage des Art. 125 (A) des Gesetzes Nr. 657 erhielten sie am 15.1.2004 zum Zwecke der Verteidigung der nationalen und öffentlichen Sicherheit, der Aufrechterhaltung der Ordnung und Verhütung von Straftaten eine „Warnung“ als Disziplinarmaßnahme. Der EGMR sah keine notwendige Rechtfertigung in dieser Maßnahme und stellte u.a. eine Verletzung des Art. 11 EMRK fest, sah aber keine Veranlassung für eine Entschädigung. Dieser Entscheidung kann nicht entnommen werden, dass der EGMR von einem Streikrecht für deutsche Beamte ausgeht oder dass er aus Art. 11 EMRK ein solches Streikrecht für deutsche Beamte ableitet. Dass in dem Verfahren *Kaya und Seyhan ./. Türkei* gegen die Beschwerdeführer eine „Warnung“ nach dem türkischen „Beamten“-gesetz ausgesprochen wurde, besagt nicht, dass es sich bei den Beschwerdeführern um Beamte - vergleichbar dem deutschen Beamtenrecht - gehandelt hat.

Denn gemäß Art. 128 und 129 der türkischen Verfassung (im Internet allgemein abrufbar unter: <http://www.verfassungen.eu/tr/index.htm>) und dem türkischen Gesetz Nr. 657 v. 14.7.1965 (RG Mr- 12056 v. 23.7.1965; vgl. auch Gutachten Dr. Christian Rumpf für das Arbeitsgericht Köln v. 18.12.2003 – Az: 14 (1) Ca 7860/01, im Internet allgemein abrufbar unter: www.tuerkei-recht.de/downloads/gutachten-arbg-koeln.pdf) unterliegen in der Türkei - im Gegensatz zu dem deutschen Recht - neben Beamten („memur“) auch die übrigen Angestellten („sözlesmeli personel“) und Arbeiter („isci“) im öffentlichen Dienst dem Disziplinarrecht. Der Entscheidung lässt sich mithin nicht entnehmen, dass die beiden Lehrer Beamte - vergleichbar dem deutschen Recht - waren oder dass der EGMR hier bewusst eine Entscheidung im Hinblick auf Beamte getroffen hat. Die Entscheidung beinhaltet - zumal sie sich auch auf die Türkei bezieht - insbesondere keinen Tenor dahingehend, dass sich beamtete Lehrer in der Bundesrepublik Deutschland auf ein nach Art. 11 EMRK völkerrechtlich verankertes Streikrecht berufen können. In diesem Zusammenhang ist zu berücksichtigen, dass auch in der Bundesrepublik Deutschland ein generelles Streikverbot für Lehrer nicht besteht, da diejenigen Lehrer, die sich in einem Angestelltenverhältnis befinden, ein Streikrecht haben. Darüber hinaus zeigt der der Entscheidung zugrunde liegende Sachverhalt, dass die türkische Rechtslage nicht mit der Rechtslage in der Bundesrepublik Deutschland vergleichbar ist, denn in dem Verfahren *Kaya und Seyhan ./. Türkei* ging es um einen sog. „politischen“ Streik, da sich die Streikenden gegen einen Gesetzentwurf gewandt haben und sich damit nicht für ein tariffähiges Ziel eingesetzt haben. Derartige „politische“ Streiks sind in Deutschland,

vgl. hierzu im Einzelnen: BAG, Urteile vom 27.6.1989 - 1 AZR 404/88 -, BAGE 62, 171, und vom 5.3.1985 - 1 AZR 468/83 -, BAGE 48, 160; Beschluss vom 23.10.1984 - 1 AZR 126/81 -, DB 1985, 1239; ArbG Osnabrück, Urteil vom 4.6.1996 - 4 Ga 10/96 -, NZA-RR 1996, 341; Scholz, in: Maunz/Dürig, GG, Bd. II, Art. 9 Rdnr. 375; Schweiger/Brandl, Der Kampf um Arbeit, 2010, S. 60,

selbst für Angestellte und Arbeiter nicht von der Koalitionsfreiheit nach Art. 9 Abs. 3 GG erfasst, da solche Streikmaßnahmen nicht tariffähigen Zielen und damit nicht der Förderung der Arbeits- und Wirtschaftsbedingungen dienen. Hierbei

handelt es sich um ein verfassungsrechtlich verankertes Kernstrukturprinzip in der Bundesrepublik Deutschland und um eine historisch und rechtspolitisch gewachsene Besonderheit im deutschen Rechtssystem. Die insoweit die Türkei betreffende Entscheidung zeigt damit weder in tatsächlicher noch in rechtlicher Hinsicht eine Vergleichbarkeit zum deutschen Rechtssystem - insbesondere Beamtenrecht - auf, noch lassen sich - mangels einer entsprechenden Vergleichbarkeit der Fallkonstellationen - hieraus völkerrechtliche Rückschlüsse daraus ziehen, dass auch den deutschen Beamten mit Blick auf Art. 11 EMRK i.V.m. Art. 9 Abs. 3 GG ein Streikrecht zustehen müsse.

Etwas anderes ergibt sich auch nicht aus der von der Klägerin zitierten Entscheidung des EGMR in dem Verfahren *Cerikci ./. Türkei*.

Vgl. EGMR, Urteil vom 13.7.2010 - 33322/07,
im Internet allgemein zugänglich unter:
<http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?item=1&portal=hbkm&action=html&highlight=33322/07%20%7C%2033322/07&sessionid=86846802&skin=hudoc-en>,

Zum einen ist auch hier die Bundesrepublik Deutschland nicht Verfahrenspartei gewesen. Zum anderen kann der in dieser Entscheidung verwendete Begriff „agents publics“ (vgl. Nr. 13 der französischen Originalfassung, a. a. O.) ebenfalls sowohl Beamter als auch Angestellter des öffentlichen Dienstes bedeuten,

vgl. Doucet, a. a. O., S. 34 zum Begriff „agent public“,

und das türkische Gesetz Nr. 657 betrifft - wie bereits oben ausgeführt - alle Angehörigen des öffentlichen Dienstes (Beamte, Angestellte und Arbeiter), so dass auch dieser Entscheidung nicht zu entnehmen ist, dass es sich bei dem Beschwerdeführer um einen Beamten - vergleichbar dem deutschen Recht - gehandelt hat oder dass ein Beamtenstatus des Beschwerdeführers in diesem Verfahren überhaupt von Relevanz war. Der Sachverhalt zeigt auch im Übrigen sowohl in rechtlicher als auch in tatsächlicher Hinsicht keine Vergleichbarkeit zur deutschen Rechtslage auf. Es ging in dem Verfahren *Cerikci ./. Türkei* um die Teilnahme an einem nationalen Aktionstag am 1.5.2007, um den Tag der Arbeit zu

feiern. In der Bundesrepublik Deutschland ist der 1. Mai bekanntlich ein gesetzlicher Feiertag, so dass eine Teilnahme an entsprechenden Aktionen auch für Beamte - soweit sie nicht zu Feiertagsdienst eingeteilt sind - unproblematisch wäre. Inwieweit sich hieraus eine Vergleichbarkeit der Sach- und Rechtslage und insbesondere ein Streikrecht für beamtete Lehrer - wie die Klägerin - ableiten soll, ist nicht ersichtlich. Aber selbst wenn man den in dem Verfahren *Cerikci ./. Türkei* entschiedenen Sachverhalt auf einen normalen Arbeitstag in der Bundesrepublik Deutschland übertragen würde, lässt sich hieraus ein Streikrecht für deutsche Beamte nicht ableiten. Der EGMR hat in anderem Zusammenhang in der letzten Zeit bereits häufiger in seinen Entscheidungen darauf abgestellt, dass sich die Staaten in Europa historisch sehr unterschiedlich entwickelt haben, dass diesen Besonderheiten auch bei der Auslegung der EMRK Rechnung zu tragen ist und dass die Entscheidung darüber, ob eine historisch verbürgte Tradition aufrecht erhalten werden soll, grundsätzlich in den Ermessensspielraum („margin of appreciation“) des verantwortlichen Staates falle,

vgl. EGMR, Urteile vom 18.3.2011 – 30814/06, NVwZ 2011, 737, im englischen Originaltext im Internet allgemein zugänglich abrufbar unter: <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?item=2&portal=hbkm&action=html&highlight=30814/06&sessionid=86181956&skin=hudoc-en> (Rdnr. 68); und vom 21.9.2010 - 66686/09, NVwZ 2011, 31; siehe auch Battis, Streikrecht für Beamte ?, ZBR 2011, 397 (400),

so dass auch vor diesem Hintergrund und mit Blick auf die historische Entwicklung des Berufsbeamtentums und der verfassungsrechtlichen Verankerung der hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums in der Bundesrepublik Deutschland nichts dafür ersichtlich ist, dass die Rechtslage in der Türkei - die allein zur Entscheidung stand - mit der in der Bundesrepublik Deutschland vergleichbar ist. Bei dem deutschen Berufsbeamtentum handelt es sich um dogmatisch ausdifferenzierte nationale Regelungen im Hinblick auf das öffentlich-rechtliche Dienstverhältnis, die historisch gewachsen und verfassungsrechtlich verbürgt sind. Unter Berücksichtigung dieser Besonderheiten lässt sich jedenfalls der Entscheidung *Cerikci ./. Türkei* nicht entnehmen, dass das in der Bundesre-

publik Deutschland in Art. 33 Abs. 5 GG als hergebrachter Grundsatz des Berufsbeamtentum enthaltene Streikverbot für Beamte gegen Art. 11 EMRK verstößt.

cc. Aber selbst wenn man davon ausginge, dass die EMRK ein Streikrecht auch für deutsche Beamte oder zumindest für diejenigen, die nicht hoheitsrechtliche Funktionen wahrnehmen, verbürgen würde,

so VG Kassel, Urteil vom 27.7.2011 - 28 K
1208/10.KS.D -, a. a. O.; Niedobitek, a. a. O., S.
368; Lörcher, Der Personalrat 2011, 452 f.,

wird hierdurch das in Art. 33 Abs. 5 GG verfassungsrechtlich verankerte Streikverbot für deutsche Beamte nicht in Frage gestellt. Die EMRK und ihre Zusatzprotokolle sind - wie bereits oben dargestellt - völkerrechtliche Verträge, denen der Bundesgesetzgeber jeweils mit förmlichen Gesetz gemäß Art. 59 Abs. 2 GG zugestimmt hat und die in der deutschen Rechtsordnung im Range eines Bundesgesetzes stehen. Die Rangzuweisung führt dazu, dass deutsche Gerichte die Konvention wie anderes Gesetzesrecht des Bundes im Rahmen methodisch vertretbarer Auslegung zu beachten und anzuwenden haben. Die Rangzuordnung bedeutet aber auch, dass die EMRK im deutschen Rechtsanwendungsbereich an dem Grundgesetz zu messen ist. Das Grundgesetz erstrebt die Einfügung Deutschlands in die Rechtsgemeinschaft friedlicher und freiheitlicher Staaten, so dass die EMRK und die Rechtsprechung des EGMR als Orientierungs- und Auslegungshilfe bei der Anwendung von Grundrechten heranzuziehen sind. Dies ist letztlich Ausdruck der Völkerrechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes. Die Heranziehung der EMRK als Orientierungs- und Auslegungshilfe verlangt allerdings keine schematische Parallelisierung. Die Rechtsprechung des EGMR und die EMRK sind auf der Ebene des einfachen Rechts möglichst schonend in das vorhandene, dogmatisch ausdifferenzierte nationale Rechtssystem einzupassen, weshalb sich eine unreflektierte Adaption völkerrechtlicher Begriffe verbietet. Die Grenzen der völkerrechtlichen Auslegung ergeben sich aus dem Grundgesetz. Das „letzte Wort“ haben für den deutschen Rechtsanwendungsbereich mithin das Grundgesetz und die darin verankerten ausdifferenzierten verfassungsrechtlichen Gewährleistungen. Dies ist Ausdruck der Souveränität Deutschlands. Die Mög-

lichkeiten einer konventionsfreundlichen Auslegung von Grundrechten endet mit- hin dort, wo diese nach den anerkannten Methoden der Gesetzesauslegung und Verfassungsinterpretation nicht mehr vertretbar erscheint, insbesondere dann, wenn hierdurch die verfassungsrechtliche Kernstruktur in Frage gestellt würde.

Vgl. BVerfG, Beschlüsse vom 14.10.2004 - 2
BvR 1481/04 -, a. a. O., und vom 19.9.2007 - 2
BvF 3/02 -, a. a. O.

Will man den Inhalt und die Reichweite der im Grundgesetz garantierten Grundrechte über den Kernbestand an Strukturprinzipien hinaus modifizieren, ist es Sache des Verfassungsgesetzgebers das Grundgesetz entsprechend abzuändern. Die Fachgerichte hingegen sind unter Berücksichtigung des Hierarchieverhältnisses zwischen Verfassungsrecht und einfachem Recht an die Vorgaben des Grundgesetzes und die Auslegung des Grundgesetzes durch das BVerfG gebunden.

Hiervon ausgehend verstößt - wie bereits oben dargestellt - ein Streikrecht für Beamte in Deutschland gegen die hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums nach Art. 33 Abs. 5 GG. Die Treuepflicht der Beamtenschaft - ein damit nicht zu vereinbarendes Streikrecht - und das dieser Treuepflicht (als Synallagma) korrespondierende Alimentationsprinzip gehören zu dem Kernbestand an verfassungsrechtlichen Strukturprinzipien, die die Funktionalität des deutschen Staates sicherstellen sollen und die einer anderen inhaltlichen Ausgestaltung durch bloße Auslegung entzogen sind. Dies gilt für das Streikverbot der Beamtenschaft als Gesamtheit, so dass wegen der statusbezogenen Ausprägung des Beamtenrechts - wie bereits oben dargestellt - auch eine funktionsbezogene Differenzierung nach den geltenden verfassungsrechtlichen Maßstäben nicht möglich ist. Auch wenn z. B. Lehrer - wie die Klägerin - nicht schwerpunktmäßig hoheitlich geprägte Aufgaben wahrnehmen, kommt den beamteten Lehrern ein Streikrecht verfassungsrechtlich nicht zu. Die Treuepflicht der Beamtenschaft, die in einer Vielzahl von beamtenrechtlichen Bestimmungen ihre konkrete Ausprägung erfahren hat (vgl. §§ 34 ff. LBG NRW a. F.; §§ 33 ff. BeamStG etc.) differenziert nicht nach dem jeweiligen Tätigkeitsbereich des Beamten. Die rechtliche Stellung der Beamten ist gleich, und zwar unabhängig davon, ob sie in ihrem

konkreten Tätigkeitsbereich hoheitliche Aufgaben wahrnehmen oder nicht. Auf die Frage, ob der jeweilige Beamte in seiner konkreten Funktion hoheitlich in Rechte anderer eingreift, kommt es mithin nicht an. Auch die Fortentwicklungsklausel in Art. 33 Abs. 5 GG ändert hieran nichts. Denn Änderungen, die - wie hier - mit dem Kernbestand der Grundstrukturen des von Art. 33 Abs. 5 GG geschützten Berufsbeamtentums nicht in Einklang gebracht werden können, verstoßen auch weiterhin gegen die Vorgaben des Grundgesetzes.

Vgl. auch VG Osnabrück, Urteil vom 19.8.2011 - 9 A 1/11 -, a. a. O.; Kutzki, a. a. O., S. 169 f.; Seifert, a. a. O., S. 373 f.

b. Auch aus anderen völker- und europarechtlichen Übereinkommen und Regelungen lässt sich ein Streikrecht für deutsche Beamte nicht ableiten.

aa. Insbesondere den ILO-Übereinkommen der Internationalen Arbeitsorganisation Nr. 87 (Übereinkommen über die Vereinigungsfreiheit und den Schutz des Vereinigungsrechts, 1948),

vgl. im Internet allgemein zugänglich unter:
<http://www.ilo.org/ilolex/german/docs/gc087.htm>,

und Nr. 98 (Übereinkommen über die Anwendung der Grundsätze des Vereinigungsrechts und des Rechts zu Kollektivverhandlungen, 1949),

vgl. im Internet allgemein zugänglich unter:
<http://www.ilo.org/ilolex/german/docs/gc098.htm>,

kommen im Vergleich zur EMRK im deutschen Recht keine über den Rang eines einfachen Bundesgesetzes hinausgehende Wirkung zu (Art. 59 Abs. 2 GG) und sind daher ebenfalls an Art. 33 Abs. 5 GG zu messen. Abgesehen davon sind diese Abkommen auf Beamte nicht anwendbar.

Vgl. Art. 6 ILO-Übereinkommen Nr. 98; Stellungnahme der Bundesregierung zu dem ILO-Übereinkommen Nr. 151, BT-Drucks. 10/2123, S. 8.

Das ILO-Übereinkommen Nr. 151 (Übereinkommen über den Schutz des Vereinigungsrechts und über Verfahren zur Festsetzung der Beschäftigungsbedingungen im öffentlichen Dienst, 1978),

vgl. im Internet allgemein zugänglich unter:
<http://www.ilo.org/ilolex/german/docs/gc151.htm>,

ist von der Bundesrepublik Deutschland nicht ratifiziert worden, weil nicht auszuschließen war, dass die Interpretation der Art. 7 und 8 dieses Übereinkommens durch die zuständigen Gremien der Internationalen Arbeitsorganisation in einer Weise erfolgen könne, dass diese Bestimmungen mit der innerstaatlichen Rechtslage nicht vereinbar sind.

Vgl. Stellungnahme der Bundesregierung zu dem ILO-Übereinkommen Nr. 151, BT-Drucks. 10/2123, S. 8; Kutzki, a. a. O., S. 170; Seifert, a. a. O., S. 366.

bb. Auch aus unmittelbar geltenden EU-Recht ergibt sich kein Streikrecht der deutschen Beamten. Die EU-Verträge räumen der Europäischen Union nicht die Kompetenz ein, das Streikrecht zu regeln. Art. 153 Abs. 5 AEUV, wonach die Regelungen in Art. 153 Abs. 1 bis 4 AEUV nicht für das Arbeitsentgelt, das Koalitionsrecht, das Streikrecht sowie das Aussperrungsrecht gilt, schließt eine derartige Kompetenz ausdrücklich aus. Auch aus Art. 6 Abs. 1 EUV i.V.m. der Grundrechtecharta (EU-GRCharta), die nunmehr den Rang des EU-Primärrechts hat, ergibt sich kein Streikrecht für Beamte. Zwar beinhaltet Art. 12 Abs. 1 EU-GRCharta das Vereinigungsrecht und Art. 28 EU-GRCharta das Recht auf Kollektivverhandlungen und Kollektivmaßnahmen, das auch das Streikrecht erfasst. Nach Maßgabe des Art. 51 Abs. 1 EU-GRCharta bindet die Europäische Grundrechtecharta in erster Linie aber nur die Organe der Europäischen Union. Für die Mitgliedstaaten sind die Verbürgungen der Grundrechtecharta „ausschließlich bei der Durchführung des Rechts der Union“ zu beachten. Gemäß Art. 6 EUV werden durch die Bestimmungen der Charta die in den Verträgen festgelegten Zuständigkeiten in keiner Weise erweitert. Die Regelung des innerstaatlichen Beamtenrechts stellt keine Durchführung des EU-Rechts dar. Es verbleibt hierbei bei der originären Kompetenz der Mitgliedstaaten (Art. 4 Abs. 1 EUV). Da die Eu-

ropäische Union mit Blick auf den in Art. 5 Abs. 1 Satz 1 EUV geregelten Grundsatz der begrenzten Einzelermächtigung keine Regelungskompetenz für das Arbeitskampfrecht hat, kann eine solche auch nicht über Art. 28 EU-GRCharta begründet werden.

Vgl. VG Osnabrück, Urteil vom 19.8.2011 - 9 A
1/11 -, a. a. O; Lindner, a. a. O., S. 309; Kutzki, a.
a. O., S. 170.

3. Die Arbeitsniederlegung der Klägerin wegen der Teilnahme an den Warnstreiks am 28.1.2009, 5.2. und 10.2.2009 war auch nicht durch § 103 LBG a. F. gerechtfertigt. Nach § 103 Abs. 1 Satz 1 LBG a. F. haben die Beamten das Recht, sich in Gewerkschaften oder Berufsverbänden zusammenzuschließen, und nach Absatz 2 dieser Regelung darf kein Beamter wegen der Betätigung für seine Gewerkschaft oder seinen Berufsverband dienstlich gemäßregelt oder benachteiligt werden. Diese einfachgesetzliche Regelung steht jedoch unter dem Vorbehalt, dass die gewerkschaftlichen Betätigungen mit den verfassungsrechtlich geregelten und höherrangigen hergebrachten Grundsätzen des Berufsbeamtentums (Art. 33 Abs. 5 GG) im Einklang stehen, was jedoch im Falle eines Streiks - wie oben dargestellt - nicht der Fall ist.

Vgl. hierzu auch: Hildebrandt/Demmler/
Bachmann, Beamtengesetz für das Land NRW,
§ 103 Rdnr. 1.

§ 103 LBG a. F. gewährt damit kein Arbeitskampfrecht für Beamte.

V. Dadurch, dass die Klägerin am 28.1., 5.2. und 10.2.2009 an den Warnstreiks teilnahm und unentschuldig ihrer Unterrichtspflicht nicht nachkam, hat sie die unter II. 1 bis 4 dargestellten Dienstpflichten schuldhaft verletzt. Insbesondere kann sie sich nicht auf einen das Verschulden ausschließenden Verbotsirrtum (vgl. § 17 Abs. 1 Satz 1 StGB) berufen. Durch die Gespräche mit der Konrektorin ihrer Schule vom 23.1.2009, mit der Schulleiterin am 26.1.2009 und aufgrund des Schreibens der Schulleiterin vom 9.2.2009 ist die Klägerin ausdrücklich auf die Unzulässigkeit ihrer geplanten und ungenehmigten Streikteilnahme hingewiesen worden. Ihre abweichende Haltung konnte die Klägerin auch nicht auf eine ge-

genläufige Rechtsprechung stützen. Die wesentlichen, hier interessierenden Entscheidungen des EGMR sind erst nach dem relevanten Zeitraum ergangen und geben noch dazu - wie ausgeführt wurde - für ein Streikrecht der Beamten in Deutschland nichts her. Sonstige Anhaltspunkte für eine Schuldunfähigkeit oder eine verminderte Schuldfähigkeit bestehen nicht und sind seitens der Klägerin auch nicht vorgetragen worden.

VI. Das beklagte Land hat gegen die Klägerin zu Recht mit der streitbefangenen Disziplinarverfügung vom 10.5.2010 eine Geldbuße i.H.v. 1.500,00 Euro verhängt.

1. Die vom beklagten Land verhängte Disziplinarmaßnahme ist im Hinblick auf die Schwere des von der Klägerin begangenen einheitlichen innerdienstlichen Dienstvergehens angemessen.

Nach Maßgabe des § 59 Abs. 3 Satz 1 LDG NRW prüft das Gericht bei der Klage gegen eine Disziplinarverfügung neben der Rechtmäßigkeit auch die Zweckmäßigkeit der angefochtenen Entscheidung. Aus der vergleichbaren Vorschrift des § 60 Abs. 3 BDG leitet das BVerwG,

vgl. BVerwG, Urteil vom 15.12.2005 - 2 A 4.04 -,
Schütz/Maiwald, Beamtenrecht in Bund und
Ländern, ES/B II 1.1 Nr. 13 = Buchholz 235.1
§ 24 BDG Nr. 1,

ab, dass das Gericht nicht auf die Prüfung der Frage beschränkt ist, ob das der Klägerin mit der Disziplinarverfügung zum Vorwurf gemachte Verhalten (Lebenssachverhalt) tatsächlich vorliegt und als Dienstvergehen zu würdigen ist. Das Gericht hat vielmehr unter Beachtung des Verschlechterungsverbots auch darüber zu entscheiden, welches die angemessene Disziplinarmaßnahme ist. Anders als sonst bei einer Anfechtungsklage ist das Gericht danach nicht gemäß § 113 Abs. 1 Satz 1 VwGO darauf beschränkt, eine rechtswidrige Verfügung aufzuheben; es trifft in Anwendung der in § 13 Abs. 1 LDG NRW niedergelegten Grundsätze innerhalb der durch die Verfügung vorgegebenen Obergrenze vielmehr eine eigene Ermessensentscheidung. Der Hinweis des BVerwG auf den wortgleichen § 13 BDG besagt, dass auch bei einer Klage gegen eine Disziplinarverfügung über die

Disziplinarmaßnahme unter Berücksichtigung der Schwere des Dienstvergehens, des Persönlichkeitsbildes des Beamten sowie der Beeinträchtigung des Vertrauens des Dienstherrn oder der Allgemeinheit nach pflichtgemäßem Ermessen zu entscheiden ist.

Vgl. OVG NRW, Beschluss vom 19.9.2007 - 21d
A 2259/07.O -.

Welche Disziplinarmaßnahme im Einzelfall erforderlich ist, richtet sich gemäß § 13 Abs. 2 Satz 1 bis 3 LDG NRW nach der Schwere des Dienstvergehens unter angemessener Berücksichtigung der Persönlichkeit des Beamten und des Umfangs der durch das Dienstvergehen herbeigeführten Vertrauensbeeinträchtigung.

Eine objektive und ausgewogene Zumessungsentscheidung setzt voraus, dass die sich aus § 13 Abs. 2 Satz 1 bis 3 LDG NRW ergebenden Bemessungskriterien mit den ihnen im Einzelfall zukommenden Gewicht ermittelt (vgl. § 21 Abs. 1 Satz 2 LDG NRW) und in die Entscheidung eingestellt werden. Dieses Erfordernis beruht letztlich auf dem im Disziplinarverfahren geltenden Schuldprinzip und dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit. Danach muss die gegen den Beamten ausgesprochene Disziplinarmaßnahme unter Berücksichtigung aller belastenden und entlastenden Umstände des Einzelfalls in einem gerechten Verhältnis zur Schwere des Dienstvergehens und zum Verschulden des Beamten stehen.

Vgl. BVerfG, Beschluss vom 8.12.2004
- 2 BvR 52/02 -, NJW 2005, 1344, 1346.

Bei der Auslegung des Begriffs "Schwere des Dienstvergehens" ist maßgebend auf das Eigengewicht der Verfehlung abzustellen. Hierfür können bestimmend sein objektive Handlungsmerkmale (insbesondere Eigenart und Bedeutung der Dienstpflichtverletzung, z. B. Kern- oder Nebenpflichtverletzung, sowie besondere Umstände der Tatbegehung, z. B. Häufigkeit und Dauer eines wiederholten Fehlverhaltens), subjektive Handlungsmerkmale (insbesondere Form und Gewicht der Schuld des Beamten, Beweggründe für sein Verhalten) sowie unmittelbare Folgen des Dienstvergehens für den dienstlichen Bereich und für Dritte (z. B. materieller Schaden).

Wenn es in § 13 Abs. 2 Satz 2 LDG NRW heißt, das Persönlichkeitsbild des Beamten sei angemessen zu berücksichtigen, so bedeutet dies, dass es für die Bestimmung der Disziplinarmaßnahme auch auf die persönlichen Verhältnisse und das sonstige dienstliche Verhalten des Beamten vor, bei und nach dem Dienstvergehen ankommt, insbesondere soweit es mit seinem bisher gezeigten Persönlichkeitsbild übereinstimmt oder davon abweicht.

In Anwendung dieser Grundsätze pflichtet der erkennende Senat dem beklagten Land darin bei, dass sich die Klägerin mit dem hier vorliegend zu beurteilenden Verhalten eines schweren einheitlichen innerdienstlichen Dienstvergehens im Kernbereich ihres Pflichtenkreises schuldig gemacht hat. Der Klägerin oblag es, auch am 28.1., 5.2. und 10.2.2009 ihrer Unterrichts- und Dienstverpflichtung nachzukommen und gegenüber den ihr anvertrauten Schülern den staatlichen Bildungs- und Erziehungsauftrag (§ 2 SchulG NRW) zu erfüllen. Trotz mehrerer Hinweise ihrer Vorgesetzten, dass die Teilnahme an den Warnstreiks einen Verstoß gegen ihre beamtenrechtlichen Dienst- und Treuepflichten darstellt, ist sie dem Dienst ferngeblieben. Neben der Qualität dieses Verstoßes gegen ihre Dienstpflichten fällt bei der Bemessung der Disziplinarmaßnahme auch ins Gewicht, dass es sich um eine wiederholte Verfehlung handelt. Die Klägerin ist im vorliegenden Fall nicht lediglich eine Schulstunde dem Dienst ferngeblieben. Sie ist vielmehr an drei kompletten Schultagen dem Dienst ohne Genehmigung des Dienstherrn ferngeblieben. Durch die Streikteilnahme der Klägerin waren an den drei Tagen insgesamt 12 Unterrichtsstunden betroffen, von denen acht Stunden ersatzlos ausfielen. Allein an ihrem ersten Streiktag, dem 28.1.2009 fielen die erste und zweite Unterrichtsstunde (Sport in der Klasse 7c) sowie die fünfte und sechste Unterrichtsstunde (Sport in der Klasse 5d) ersatzlos aus. Dieses Verhalten zeigt ein besonders hohes Maß an Pflichtvergessenheit und Verantwortungslosigkeit auf. Die Klägerin hat sich nicht darum gekümmert, ob die Betreuung der ihr anvertrauten Schülerinnen und Schüler ebenso wie der durch ihr Verhalten verursachte Unterrichtsausfall von anderen Lehrern, die dem Streikaufruf der GEW nicht gefolgt waren, übernommen werden konnte. Hierdurch ist das Vertrauen des Dienstherrn, aber auch der Allgemeinheit - wie der Eltern und Schüler - in ihre Zuverlässigkeit und in ihr Verantwortungsbewusstsein als be-

amtete Lehrerin in erheblichem Maße beeinträchtigt worden. Die Klägerin hat ihre eigenen u. a. wirtschaftlichen Interessen - insbesondere auch den Arbeitskampf für eine höhere Besoldung - über ihre Dienstpflichten gestellt und dies auf dem Rücken der Schülerinnen und Schüler ausgetragen, die ihrerseits ihrer Schulpflicht (§§ 34 ff. SchulG NRW) nachgekommen waren. Dabei fällt besonders die Hartnäckigkeit der Klägerin ins Gewicht, die sich auch angesichts des von ihr verursachten Unterrichtsausfalls am ersten Streiktag sowie der im Vorfeld geführten Gespräche mit ihrer Konrektorin sowie ihrer Schulleiterin nicht davon hat abhalten lassen, sich über ihre Dienstpflichten hinwegzusetzen und rechtswidrig an den Streikmaßnahmen an drei Tagen teilzunehmen.

Für die Klägerin spricht, dass sie bislang weder strafrechtlich noch disziplinarrechtlich vorbelastet ist. Für die Klägerin spricht auch, dass sie sich in der Folgezeit darum bemüht hat, Vertretungsunterricht zu übernehmen. Insgesamt hat sie 17 Schulstunden Vertretungsunterricht geleistet, die nicht über Mehrarbeit vergütet wurden. Allerdings wurden von ihr nicht diejenigen Unterrichtsstunden in den Klassen nachgeholt, die am 28.1., 5.2. und 10.2.2009 wegen ihrer Streikteilnahme ausgefallen waren bzw. fachfremd erteilt worden sind. Weitere in den Umständen des Falles oder in der Persönlichkeit der Klägerin liegende durchgreifende Milderungsgründe sind weder ersichtlich noch vorgetragen.

Unter Abwägung aller für und gegen die Klägerin sprechenden Gesichtspunkte ist die Verhängung einer Disziplinarmaßnahme unabweisbar, um die begangene Dienstpflichtverletzung zu ahnden und die Klägerin künftig zur Einhaltung ihrer Dienstpflichten im Interesse eines ordnungsgemäßen Schulbetriebs anzuhalten. Ihre Beteuerung, sich künftig rechtmäßig zu verhalten, reicht nicht. Die verhängte Disziplinarmaßnahme ist auch erforderlich, um andere Lehrer künftig von der rechtswidrigen Teilnahme an Streikmaßnahmen abzuhalten. Mit Blick auf die Schwere des Dienstvergehens einerseits und unter Berücksichtigung des Bemühens der Klägerin, wenigstens ihren Dienst „nachzuleisten“ erweist sich die verhängte Geldbuße i.H.v. 1.500,00 Euro als angemessene Disziplinarmaßnahme. Die Geldbuße als einmalige Pflichtenermahnung genügt auch nach Auffassung des Senats im vorliegenden Fall, um die Klägerin künftig zur Einhaltung ihrer Dienstpflichten zu bewegen. Auch die Höhe der verhängten Geldbuße erweist

sich als angemessen. Nach Maßgabe des 7 Abs. 1 LDG NRW kann eine Geldbuße bis zur Höhe der monatlichen Dienstbezüge auferlegt werden. Hinter diesem Höchstbetrag der Geldbuße ist der Dienstherr deutlich zurückgeblieben. Die Geldbuße umfasst in etwa die Hälfte der monatlichen Brutto-Dienstbezüge der Klägerin. Ein niedrigerer Betrag kam mit Blick auf den besonders hartnäckigen Gehorsamsverstoß und die Schwere des Dienstvergehens, insbesondere unter Berücksichtigung der Tatsache, dass die Klägerin ihre Dienst- und Unterrichtspflicht an insgesamt drei Tagen verweigert hat, nicht in Betracht. Besondere - zu berücksichtigende - finanzielle Belastungen sind seitens der Klägerin nicht geltend gemacht worden. Der Betrag i.H.v. 1.500,00 Euro (je Tag der Streikteilnahme von 500,00 Euro) ist gegenüber der Klägerin als Pflichtenmahnung erforderlich und auch angemessen. Die in der Disziplinarmaßnahme liegende Härte für die Beamtin ist nicht unverhältnismäßig. Sie beruht auf dem ihr zurechenbaren vorangegangenen Fehlverhalten, wobei es für sie vorhersehbar war, was sie damit aufs Spiel setzte.

C. Das Disziplinarverfahren ist entgegen der Ansicht des VG Düsseldorf nicht nach § 33 LDG NRW einzustellen.

I. Entgegen der Ansicht des VG hätte das vorliegende Disziplinarverfahren nicht nach § 33 Abs. 1 Nr. 4 LDG NRW von dem Dienstherrn der Klägerin eingestellt werden müssen. Nach Maßgabe dieser Regelung wird das Disziplinarverfahren eingestellt, wenn das Disziplinarverfahren oder eine Disziplinarmaßnahme aus sonstigen Gründen unzulässig ist. Diese Tatbestandsvoraussetzungen liegen im vorliegenden Fall jedoch nicht vor. Der Auffangtatbestand nach § 33 Abs. 1 Nr. 4 LDG NRW betrifft Verfahrensfehler und kommt zum Tragen, wenn ein Disziplinarverfahren nicht wirksam eingeleitet wurde, z.B. eine unzuständige Behörde gehandelt hat oder nicht erkennbar ist, auf welchen Sachverhalt das Dienstvergehen gestützt wird, und eine spätere Heilung der Verfahrensfehler nicht erfolgt ist bzw. aus Rechtsgründen nicht eintreten konnte. Auch dann, wenn trotz Verbrauchs der Disziplinarbefugnis ein Disziplinarverfahren eingeleitet wird oder wenn die Voraussetzungen des persönlichen (§ 1 LDG NRW) oder sachlichen (§ 2 LDG NRW) Geltungsbereichs fehlen oder weggefallen sind, kommt eine Einstellung nach § 33 Abs. 1 Nr. 4 LDG in Betracht.

Vgl. zum wortgleichen § 32 Abs. 1 Nr. 4 BDG:
Wittkowski, in: Urban/Wittkowski, BDG, 2011,
§ 32 Rdnr. 7; Gansen, Disziplinarrecht in Bund
und Ländern, Bd. 1, § 32 Rdnr. 10; Hummel, in:
Hummel/ Köhler/Mayer, BDG, § 32 Rdnr. 9 u. 10.

Ein solcher Sachverhalt liegt hier nicht vor. Das VG hat im vorliegenden Verfahren selbst erkannt, dass hier die zuständige Behörde ein Disziplinarverfahren gegen die Klägerin nach § 17 LDG NRW einzuleiten hatte, da die Klägerin - eine Beamtin - ein Dienstvergehen begangen hatte, und dass der Disziplinarmaßnahme auch nicht die Regelungen in den §§ 14, 15 LDG NRW i.V.m. § 17 Abs. 2 LDG NRW entgegen gestanden haben. Die Annahme des VG, im vorliegenden Fall sei eine Disziplinarmaßnahme „aus sonstigen Gründen“ unzulässig, nämlich „wegen Verstoßes gegen die EMRK“, teilt der erkennende Senat aus mehreren Gründen nicht. Zum einen stellt das verfassungsrechtlich verankerte Streikverbot für Beamte in der Bundesrepublik Deutschland - wie bereits oben dargelegt - keinen Verstoß gegen Art. 11 EMRK dar. Zum anderen verkennt das VG die Rangordnung der EMRK im deutschen Rechtssystem als einfaches Bundesgesetz, das letztlich an dem Grundgesetz als höherrangiger Norm zu messen ist. Selbst wenn man aus der EMRK und der Rechtsprechung des EGMR ein generelles Streikrecht für deutsche Beamte - oder zumindest für diejenigen, die keine hoheitsrechtliche Funktionen ausüben - ableiten wollte, hindert dies in der Bundesrepublik Deutschland den jeweiligen Dienstherrn rechtlich nicht, gegen Beamte - die ihrer Dienst- und Gehorsamspflicht wegen eines Streiks nicht nachkommen - ein Disziplinarverfahren einzuleiten und eine Disziplinarmaßnahme zu verhängen oder gar zum Zwecke der Entfernung aus dem Beamtenverhältnis gegen den Beamten eine Disziplinaranzeige zu erheben. Der Senat hat bereits oben ausgeführt, dass die Regelungen der EMRK und die Rechtsprechung des EGMR möglichst schonend in das vorhandene dogmatisch ausdifferenzierte nationale Rechtssystem anzupassen sind, wobei sich die Grenzen der völkerrechtsfreundlichen Auslegung aus dem Grundgesetz selbst ergeben. Das Völkerrecht vermag die Rechtswirksamkeit der im Grundgesetz verankerten und geschützten Kernstrukturprinzipien nicht auszuhebeln.

Vgl. BVerfG, Urteil vom 4.5.2011 - 2 BvR
2333/08 -, a. a. O.; Beschluss vom 19.9.2007 - 2
BvF 3/02 -, a. a. O.

Das Streikverbot für Beamte, und zwar unabhängig davon, welche Funktion sie ausüben, ist - wie oben dargestellt - ein hergebrachter Grundsatz des Berufsbeamtentums und gehört zu dem Kerngehalt des Grundgesetzes, der zugleich die Grenze - auch die Auslegungsgrenze - für völkerrechtliche Regelungen darstellt. Vor diesem Hintergrund sind auch die Gründe der angefochtenen Entscheidung widersprüchlich und in der Sache inkonsequent, weil das VG einerseits selbst davon ausgeht, dass ein Streikrecht der Klägerin als Beamtin verfassungsrechtlich ausgeschlossen ist, sich daran auch mit Blick „auf das europäische Recht“ nichts ändere und die Klägerin mit ihrer Streikteilnahme schuldhaft ein Dienstvergehen begangen habe, aber dass dieses Dienstvergehen - angesichts eines Verstoßes gegen die EMRK - nicht geahndet werden dürfe und deshalb nach § 33 Abs. 1 Nr. 4 LDG NRW einzustellen gewesen sei. Dieses Argumentation beinhaltet einen Zirkelschluss und würde das Disziplinarrecht - das ebenfalls als hergebrachter Grundsatz des Berufsbeamtentums verfassungsrechtlich verankert ist -,

vgl. BVerfG, Beschlüsse vom 22.11.2001 - 2 BvR
2138/00 -, NVwZ 2002, 467, und vom 22.5.1975
- 2 BvL 13/73 -, BVerfGE 39, 334; BVerwG, Urteil
vom 23.2.1994 - 1 D 65.91 -, a. a. O.,

sinnlos machen, denn es hätte letztlich zur Konsequenz, dass sich ein Beamter bewusst und schuldhaft dienstpflichtwidrig verhält, sein Verhalten jedoch dienstrechtlich folgenlos bliebe. Dies ist mit dem Sinn und Zweck des Disziplinarrechts nicht zu vereinbaren. Das Disziplinarrecht erfüllt als Mittel der Personalführung des Dienstherrn in erster Linie eine Ordnungsfunktion. Mit ihm reagiert der Dienstvorgesetzte auf die durch eine Dienstpflichtverletzung verursachte Störung des beamtenrechtlichen Dienst- und Treueverhältnisses, die geeignet ist, die Funktions- und Leistungsfähigkeit der öffentlichen Verwaltung und das Ansehen der Beamtenschaft zu beeinträchtigen. Das Disziplinarrecht dient damit der Wahrung des Vertrauens des Dienstherrn und der Allgemeinheit in die pflichtgemäße Aufgabenerfüllung durch die Beamten und damit letztlich dem allgemeinen Inte-

resse an der Sicherung der Integrität des Berufsbeamtentums. Die Geldbuße (§ 7 Abs. 1 LDG NRW) - die hier als Disziplinarmaßnahme von dem beklagten Land gegenüber der Klägerin verhängt wurde - dient der Pflichtenmahnung, indem sie die Beamtin selbst (spezialpräventiv), aber auch die übrige Beamtenschaft (generalpräventiv) zu dienstpflichtgemäßem, achtungs- und vertrauensgerechtem Verhalten auffordert.

Vgl. zum Zweck des Disziplinarverfahrens auch:
BVerwG, Urteile vom 13.1.2011 - 2 WD 20.09 -,
juris, vom 14.10.2009 - 2 WD 16.08 -, Buchholz
449 § 17 SG Nr. 43, und vom 23.1.1973 - 1 D
25.72 -, BVerwGE 46, 64; Müller, Grundzüge des
Beamtendisziplinarrechts, 2010, Rdnr. 13 ff.

Diese Funktion des Disziplinarrechts wäre nicht mehr mit Sinn erfüllt, wenn die durch die Streikteilnahme erfolgte Pflichtverletzung des Beamten - hier der Klägerin - disziplinarrechtlich folgenlos bliebe. Entgegen der Ansicht des VG ändert daran auch die Regelung des § 9 Satz 1 BBesG nichts, wonach ein Beamter, der ohne Genehmigung schuldhaft dem Dienst fernbleibt, für die Zeit des Fernbleibens seine Bezüge verliert. Zum einen wäre der Anwendungsbereich des § 9 Satz 1 BBesG nicht eröffnet, wenn dem Beamten ein Streikrecht zustünde und ihm damit für die Streikteilnahme eine Genehmigung zum Fernbleiben vom Dienst seitens des Dienstherrn zu erteilen wäre. Zum anderen verkennt das VG, dass die Regelung des § 9 BBesG keine disziplinarische Maßnahme darstellt und insbesondere nicht bezweckt, den geordneten äußeren Dienstablauf zu sichern.

Vgl. Schinkel/Seifert, in: Fürst, GKÖD, Besoldungsrecht des Bundes und der Länder, Bd. III,
§ 9 BBesG Rdnr. 2.

Die mit dem Disziplinarrecht verfolgte spezial- und generalpräventive Zielsetzung zur Sicherstellung und Funktionserhaltung des öffentlichen Dienstbetriebs beinhaltet § 9 BBesG nicht. Es handelt sich hierbei ausschließlich um eine besoldungsrechtliche Rechtsfolge. Es geht um eine Leistungsstörung. Der Beamte, der unberechtigt und schuldhaft seine Arbeitszeit verkürzt, soll nicht besser gestellt werden als der Beamte, der entsprechend festgesetzte Teilzeitarbeit leistet.

Vgl. BVerwG, Urteil vom 25.9.2003 - 2 C 49.02 -,
NVwZ-RR 2004. 273; Schwegmann/ Summer,
Bundesbesoldungsgesetz, Teil II/1,
§ 9 BBesG Rdnr. 3c.

Auch die Behauptung des VG, es sei davon auszugehen, dass die Beamten „das verfassungsrechtliche Streikverbot auch dann beachten, wenn ein Verstoß keine Disziplinarmaßnahme nach sich zieht“, weil die Beamten in besonderer Weise verpflichtet seien, Verfassung und Gesetze zu befolgen“, ist durch Beispiele nicht belegt und durch zahlreiche Disziplinarverfahren widerlegt. Wenn dies so wäre, dürfte es überhaupt keine Dienstvergehen geben und das Disziplinarrecht wäre überflüssig, da sich nach Auffassung des VG alle Beamten an die Gesetze halten würden. Bei lebensnaher Betrachtung hätte die Nichtsanktionierung eines Dienstvergehens - wie hier die ungenehmigte Streikteilnahme durch Beamte - zur Folge, dass der Dienstherr die loyale Pflichtenerfüllung durch seine Beamten nicht mehr sicherstellen könnte. Es liegt auf der Hand, dass eine Vielzahl von Beamten - wie hier die Lehrerschaft - künftig an zahlreichen Streikaufrufen der Berufsverbände teilnehmen würden, wenn sie in dem Wissen handeln, dass sie zwar ein Dienstvergehen begehen, aber keine Disziplinarmaßnahmen zu befürchten haben. Die ungenehmigte Teilnahme von über 1800 beamteten Lehrern an Warnstreiks in Schleswig-Holstein im Jahr 2010,

vgl. „Mehr als 1800 Lehrer wegen Streik abgestraft“, in: Spiegel Online v. 6.11.2011, im Internet allgemein zugänglich unter:
<http://www.spiegel.de/schulspiegel/0,1518,796190,00.html>; „Wegen Streik: Disziplinarverweise für mehr als 1800 Lehrer, in Stuttgarter Nachrichten v. 6.11.2011, im Internet allgemein zugänglich unter: <http://www.stuttgarter-nachrichten.de/inhalt.schleswig-holstein-wegen-streik:-disziplinarverweise-fuer-mehr-als-1800-lehrer.387e1b22-7a64-43a5-a847-69662a30c1a1.html>,

zeigt, dass in diesem Sektor eine gewisse Streikbereitschaft vorhanden ist und dass dem Dienstherrn disziplinarrechtliche Maßnahmen zur Verfügung stehen müssen, um auf seine Beamten einwirken zu können und um somit einen ordnungsgemäßen Schulbetrieb und die Funktionsfähigkeit des öffentlichen Dienstes sicherzustellen. Sofern man derartige Dienstvergehen - wie vom VG angenom-

men - nicht ahnden könnte, würde hierdurch die verfassungsrechtlich verankerte Treuepflicht des Beamten ausgehebelt und die Funktionsfähigkeit des öffentlichen Dienstes in besonderer Weise gefährdet. Insbesondere auch mit Blick auf die Lehrer wäre zu befürchten, dass durch eine Streikteilnahme auch der beamteten Lehrer der Schulbetrieb sowie der staatliche Erziehungs- und Bildungsauftrag massiv beeinträchtigt würde. Der Staat wäre nicht mehr in der Lage das Recht der Schülerinnen und Schüler auf Bildung sowie auch deren Betreuung uneingeschränkt zu gewährleisten.

Vgl. in der Sache zutreffend: VG Osnabrück, Urteil vom 19.8.2011 - 9 A 1/11 -, a. a. O.

II. Das Disziplinarverfahren hätte auch nicht nach § 33 Abs. 1 Nr. 2 LDG NRW eingestellt werden müssen. Danach wird das Disziplinarverfahren eingestellt, wenn ein Dienstvergehen zwar erwiesen ist, eine Disziplinarmaßnahme jedoch nicht angezeigt erscheint. Dieser Regelung trägt dem im Disziplinarrecht neben anderen Grundsätzen auch anwendbaren Opportunitätsprinzip Rechnung und ermöglicht eine Abwägung zwischen einer geringfügigen Verfehlung und einem sonst einwandfreien Verhalten des Beamten. Die Regelung basiert unmittelbar auf § 13 Abs. 1 LDG NRW, wonach die Entscheidung über eine Disziplinarmaßnahme unter Beachtung der dort genannten Kriterien nach pflichtgemäßem Ermessen ergeht, und ist mit ihr insoweit tatbestandlich identisch. Ob eine Disziplinarmaßnahme „angezeigt erscheint“ ist deshalb ausschließlich nach den Kriterien des § 13 Abs. 1 LDG NRW zu bewerten.

Vgl. zum wortgleichen § 32 Abs. 1 Nr. 2 BDG: Wittkowski, in: Urban/Wittkowski, a. a. O., BDG § 32 Rdnr. 5; Hummerl/Köhler/Mayer, a. a. O., BDG, § 32 Rdnr. 6; Gansen, a. a. O., BDG, § 32 Rdnr. 8.

Im vorliegenden Fall hat die Klägerin - wie oben dargestellt - durch die Teilnahme an Warnstreiks an drei Tagen, obwohl sie zuvor durch die Konrektorin und die Schulleiterin zur Wahrnehmung ihrer Dienstpflichten angehalten worden ist, ein schwerwiegendes als Einheit zu wertendes innerdienstliches Dienstvergehen begangen, das die Verhängung einer Disziplinarmaßnahme aus spezial- und generalpräventiven Zwecken erfordert. Mit Blick auf die Schwere des Dienstvergehens

kommt eine Einstellung nach § 33 Abs. 1 Nr. 2 LDG NRW von vornherein nicht in Betracht.