

## Inhaltsübersicht

Vorwort . . . . .	V
Inhaltsverzeichnis . . . . .	IX
Abkürzungsverzeichnis . . . . .	XV
Kapitel 1: Rechtswidrige Amtsinhaberschaft und ihre Folgen . . . .	1
I. <i>Einleitung</i> . . . . .	1
II. <i>Gesetzliche Regelung in Deutschland de lege lata</i> . . . . .	13
Kapitel 2: Historische Kontextualisierung . . . . .	25
I. <i>Methode</i> . . . . .	26
II. <i>Der Donatistenstreit als Ausgangspunkt</i> . . . . .	27
III. <i>Wahl des römisch-deutschen Königs im Hoch- und Spätmittelalter</i> . . . .	34
IV. <i>Allgemeines Landrecht und Allgemeine Gerichtsordnung Preußens</i> . . . .	44
V. <i>Gegenwärtiges Kirchenrecht</i> . . . . .	54
VI. <i>Zusammenfassung</i> . . . . .	58
Kapitel 3: Die aktuellen Gerichtsentscheidungen . . . . .	61
I. <i>EFTA-GH: Der Fall Pascal Nobile</i> . . . . .	62
II. <i>EuG: Die Fälle FV, Simpson und HG</i> . . . . .	64
III. <i>EGMR (Kammer): Der Fall Ástráðsson</i> . . . . .	68
IV. <i>EuGH: Die Fälle FV sowie Simpson und HG</i> . . . . .	79
V. <i>EGMR (Große Kammer): Der Fall Ástráðsson</i> . . . . .	85
VI. <i>Einordnung dieser Entscheidungen durch die Literatur</i> . . . . .	92
VII. <i>Zusammenfassung</i> . . . . .	100
Kapitel 4: Potenzial dieser Rechtsprechung: Adressierung aktueller Rechtsstaatlichkeitsprobleme in einigen Mitgliedstaaten der Union	103
I. <i>Überblick über einige der Rechtsstaatlichkeitsprobleme</i> . . . . .	103
II. <i>Die sonstige Rechtsprechung</i> . . . . .	107
III. <i>Der Mehrwert von Simpson und Ástráðsson</i> . . . . .	126

Kapitel 5: Probleme dieser Rechtsprechung:  
Rechtssicherheit und Dienstrecht . . . . . 133

I. Der Zeitaspekt . . . . . 133

II. Das dienstrechtliche Dilemma . . . . . 144

III. Das Problem der Kettenrechtswidrigkeit . . . . . 156

IV. Zusammenfassung . . . . . 159

Kapitel 6: Konkurrentenrechtsschutz als funktionales Äquivalent? . 161

I. Dienstrechtlicher Konkurrentenrechtsschutz im deutschen Recht . . . . . 161

II. Die Erforderlichkeit von Konkurrentenrechtsschutz aufgrund von EMRK und Unionsrecht . . . . . 191

III. Einschätzung der Tauglichkeit des Konkurrentenrechtsschutzes als funktionales Äquivalent zum Rechtswidrigkeitszusammenhang . . . . . 197

Kapitel 7: Methodische Vorüberlegungen zur Auslegung . . . . . 201

I. Allgemeine Anmerkungen zur Gesetzesauslegung . . . . . 201

II. Die Auslegung von Grundrechtecharta und EMRK im Speziellen . . . . . 206

III. Harmonisierung der Grundrechtsgewährleistungen im Mehrebenensystem 209

Kapitel 8: Der Rechtswidrigkeitszusammenhang bei  
Gerichtsentscheidungen . . . . . 221

I. Art. 6 Abs. 1 EMRK . . . . . 221

II. Art. 47 UAbs. 2 GRC . . . . . 236

III. Art. 101 Abs. 1 S. 2 GG . . . . . 238

IV. Zusammenfassung . . . . . 243

Kapitel 9: Der Rechtswidrigkeitszusammenhang bei Maßnahmen  
der Verwaltung . . . . . 245

I. Allgemeine Handlungsfreiheit (Art. 2 Abs. 1 GG) . . . . . 245

II. Exkurs: Recht auf eine gute Verwaltung (Art. 41 GRC,  
Allgemeiner Rechtsgrundsatz) . . . . . 281

III. Ausblick . . . . . 282

Zusammenfassende Thesen . . . . . 285

Literaturverzeichnis . . . . . 289

Register . . . . . 327

Inhaltsverzeichnis

Vorwort . . . . .	V
Inhaltsübersicht . . . . .	VII
Abkürzungsverzeichnis . . . . .	XV
 Kapitel 1: Rechtswidrige Amtsinhaberschaft und ihre Folgen . . . .	 1
I. Einleitung . . . . .	1
1. Drei Fälle . . . . .	2
2. Relevanz der Frage . . . . .	4
3. Abgrenzung der Fragestellung und terminologische Klarstellungen . . . .	6
4. Gang der Untersuchung . . . . .	11
II. Gesetzliche Regelung in Deutschland de lege lata . . . . .	13
1. Verhältnis zwischen Statusamt und Amtshandlung . . . . .	13
a) Beamtinnen und Beamte . . . . .	13
aa) Nichtige (oder zurückgenommene) Ernennung . . . . .	13
bb) Schlicht rechtswidrige Ernennung . . . . .	15
cc) Nichternennung . . . . .	15
b) Richterinnen und Richter . . . . .	16
c) Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer . . . . .	17
d) Exkurs: Andere öffentlich-rechtliche Verhältnisse . . . . .	18
aa) Soldatinnen und Soldaten . . . . .	18
bb) Sonstige öffentlich-rechtliche Amtsverhältnisse . . . . .	19
2. Verhältnis zwischen konkretem Funktionsamt und Amtshandlung . . . .	21
3. Verhältnis zwischen abstraktem Funktionsamt und Amtshandlung . . . .	23
4. Zusammenfassung . . . . .	23
 Kapitel 2: Historische Kontextualisierung . . . . .	 25
I. Methode . . . . .	26
II. Der Donatistenstreit als Ausgangspunkt . . . . .	27
1. Die historischen Begebenheiten . . . . .	28
2. Analyse und Zusammenfassung . . . . .	30

<i>III. Wahl des römisch-deutschen Königs im Hoch- und Spätmittelalter . . . . .</i>	34
1. Zu untersuchende Fragen . . . . .	35
2. Philipp von Schwaben und Otto IV. von Braunschweig . . . . .	37
a) Rechtswidrigkeit der Bestellung . . . . .	37
b) Folgen für die Amtshandlungen . . . . .	37
3. Richard von England und Alfons X. von Kastilien . . . . .	38
a) Rechtswidrigkeit der Bestellung . . . . .	38
b) Folgen für die Amtshandlungen . . . . .	39
4. Analyse und Zusammenfassung . . . . .	40
<i>IV. Allgemeines Landrecht und Allgemeine Gerichtsordnung Preußens . . . . .</i>	44
1. Relevante Vorschriften . . . . .	45
2. Einordnung . . . . .	47
a) Sind Amtshandlungen statusfehlerhafter Personen prima facie nichtig?	49
b) Greift eine Ausnahme von der Nichtigkeitssanktion? . . . . .	52
3. Zusammenfassung . . . . .	53
<i>V. Gegenwärtiges Kirchenrecht . . . . .</i>	54
1. Römisch-katholisch . . . . .	54
2. Evangelisch . . . . .	56
3. Zusammenfassung . . . . .	58
<i>VI. Zusammenfassung . . . . .</i>	58
 Kapitel 3: Die aktuellen Gerichtsentscheidungen . . . . .	61
<i>I. EFTA-GH: Der Fall Pascal Nobile . . . . .</i>	62
1. Sachverhalt . . . . .	63
2. Beurteilung . . . . .	64
<i>II. EuG: Die Fälle FV, Simpson und HG . . . . .</i>	64
1. Sachverhalt . . . . .	64
2. Beurteilung . . . . .	65
<i>III. EGMR (Kammer): Der Fall Ástráðsson . . . . .</i>	68
1. Sachverhalt . . . . .	68
2. Beurteilung . . . . .	72
a) Entscheidung der Kammer . . . . .	72
b) Dissenting Opinion . . . . .	76
3. Weitere Entwicklungen . . . . .	78
<i>IV. EuGH: Die Fälle FV sowie Simpson und HG . . . . .</i>	79
1. Schlussanträge . . . . .	80
2. Urteil . . . . .	83

<i>Inhaltsverzeichnis</i>	XI
V. EGMR (Große Kammer): Der Fall <i>Ástráðsson</i> . . . . .	85
1. Entscheidung der Großen Kammer . . . . .	85
2. Sondervoten . . . . .	90
VI. Einordnung dieser Entscheidungen durch die Literatur . . . . .	92
1. Allgemeine Literaturstimmen . . . . .	92
2. Insbesondere: Die Auffassung von Bosek und Žmij . . . . .	96
VII. Zusammenfassung . . . . .	100
Kapitel 4: Potenzial dieser Rechtsprechung: Adressierung aktueller Rechtsstaatlichkeitsprobleme in einigen Mitgliedstaaten der Union	103
I. Überblick über einige der Rechtsstaatlichkeitsprobleme . . . . .	103
1. Polen . . . . .	103
a) Verfassungsgerichtshof . . . . .	104
b) Sonstige Gerichte und KRS . . . . .	105
2. Andere? . . . . .	106
II. Die sonstige Rechtsprechung . . . . .	107
1. Unionsrechtliche Anforderungen an die mitgliedstaatliche Justiz . . . . .	108
a) Erste Schritte hin zu unionsrechtlichen Maßstäben . . . . .	109
b) Vertiefung in ASJP . . . . .	110
c) Konkretisierung: Notwendige Sicherungen der Unabhängigkeit . . . . .	112
2. Durchsetzungsmechanismen . . . . .	115
a) Objektivrechtlich . . . . .	115
b) Individualrechtsbasiert . . . . .	119
c) Zusammenfassung . . . . .	123
3. Anwendung der Maßstäbe auf die Situation in Polen . . . . .	123
III. Der Mehrwert von <i>Simpson</i> und <i>Ástráðsson</i> . . . . .	126
Kapitel 5: Probleme dieser Rechtsprechung: Rechtssicherheit und Dienstrecht . . . . .	133
I. Der Zeitaspekt . . . . .	133
1. Betroffene Prinzipien: Rechtssicherheit, Rechtskraft und Vertrauensschutz	133
a) Bedeutung im deutschen Recht . . . . .	134
b) Bedeutung im Unionsrecht . . . . .	139
c) Bedeutung unter der EMRK . . . . .	141
2. Anwendung auf die vorliegenden Fragen . . . . .	142

<i>II. Das dienstrechtliche Dilemma</i> . . . . .	144
1. Betroffene Prinzipien . . . . .	145
a) Lebenszeitprinzip . . . . .	145
b) Anspruch auf amtsangemessene Beschäftigung . . . . .	149
c) Besonderheiten im Arbeitsrecht . . . . .	151
2. Anwendung auf die vorliegenden Fragen . . . . .	152
a) Der Konflikt . . . . .	152
b) Das Gebot der Herstellung praktischer Konkordanz . . . . .	155
<i>III. Das Problem der Kettenrechtswidrigkeit</i> . . . . .	156
<i>IV. Zusammenfassung</i> . . . . .	159
 Kapitel 6: Konkurrentenrechtsschutz als funktionales Äquivalent? .	161
<i>I. Dienstrechtlicher Konkurrentenrechtsschutz im deutschen Recht</i> . . . . .	161
1. Grund des Rechtsschutzes: Art. 33 Abs. 2 f. GG . . . . .	162
2. Anwendungsbereich . . . . .	164
a) Erfasster Personenkreis . . . . .	164
b) Erfasste Stellen . . . . .	165
c) Erfasste „Übertragungsakte“ . . . . .	165
3. Primärrechtsschutz . . . . .	167
a) Verfahrensmäßige Ausgestaltung . . . . .	167
aa) Verfahren bei Ernennungsentscheidungen . . . . .	168
bb) Verfahren bei Verwendungsentscheidungen . . . . .	173
cc) Zusammenfassung . . . . .	176
b) Prüfungsprogramm der Rechtmäßigkeitskontrolle . . . . .	178
aa) Kontrolle in formeller Hinsicht . . . . .	178
bb) Kontrolle in materieller Hinsicht . . . . .	181
cc) Besonderheiten bei Richterinnen und Richtern . . . . .	185
4. Sekundärrechtsschutz . . . . .	190
5. Zusammenfassung . . . . .	191
 <i>II. Die Erforderlichkeit von Konkurrentenrechtsschutz aufgrund von EMRK und Unionsrecht</i> . . . . .	191
1. Erforderlichkeit aufgrund der EMRK . . . . .	192
2. Erforderlichkeit aufgrund des Unionsrechts . . . . .	194
 <i>III. Einschätzung der Tauglichkeit des Konkurrentenrechtsschutzes als funktionales Äquivalent zum Rechtswidrigkeitszusammenhang</i> . . . . .	197

<i>Inhaltsverzeichnis</i>	XIII
Kapitel 7: Methodische Vorüberlegungen zur Auslegung . . . . .	201
I. Allgemeine Anmerkungen zur Gesetzesauslegung . . . . .	201
II. Die Auslegung von Grundrechtecharta und EMRK im Speziellen . . . . .	206
III. Harmonisierung der Grundrechtsgewährleistungen im Mehrebenensystem	209
1. Die Möglichkeit divergierender Maßstäbe bei gleichzeitiger Bindung . . .	209
2. Lösungsansätze . . . . .	215
3. Zusammenfassung . . . . .	219
Kapitel 8: Der Rechtswidrigkeitszusammenhang bei Gerichtsentscheidungen . . . . .	221
I. Art. 6 Abs. 1 EMRK . . . . .	221
1. Grundsätzliche Entscheidung . . . . .	221
a) Wortlaut, Genese, Rechtsgeschichte und Rechtsvergleichung . . . . .	221
b) Konzeptualisierung anhand von Systematik und Telos: Drei Schutzgürtel . . . . .	223
2. Einschränkungende Kriterien . . . . .	229
3. Erfasste Dimensionen der Amtsinhaberschaft und Urteilswirkungen . . .	234
II. Art. 47 UAbs. 2 GRC . . . . .	236
III. Art. 101 Abs. 1 S. 2 GG . . . . .	238
IV. Zusammenfassung . . . . .	243
Kapitel 9: Der Rechtswidrigkeitszusammenhang bei Maßnahmen der Verwaltung . . . . .	245
I. Allgemeine Handlungsfreiheit (Art. 2 Abs. 1 GG) . . . . .	245
1. Skizzierung des Ansatzes . . . . .	246
2. Diskussion des Ansatzes . . . . .	248
a) Einführung . . . . .	248
aa) Zur Subjektivierung durch die Elfes-Konstruktion im Allgemeinen	248
bb) Wortlaut, Genese und Rechtsgeschichte: Unergiebig . . . . .	250
cc) Indizien aus der bisherigen Judikatur . . . . .	251
b) Grundrechtlicher Vorfeldschutz als Element der Rechtsstaatlichkeit . .	255
aa) Bedarf an grundrechtlichem Vorfeldschutz . . . . .	255
bb) Verfassungsrechtliche Anerkennung des Bedarfs . . . . .	258
cc) Abwägung der Vor- und Nachteile für den grundrechtlichen Vorfeldschutz . . . . .	263
c) Das Gebot demokratischer Legitimation . . . . .	267

aa) Allgemeine Grundsätze . . . . .	267
bb) Relevanz für die vorliegende Frage . . . . .	268
cc) Reichweite des Arguments . . . . .	270
dd) Mögliche Gegenargumente . . . . .	272
d) Zusammenfassung . . . . .	277
3. Abschließende Betrachtungen . . . . .	278
II. Exkurs: Recht auf eine gute Verwaltung (Art. 41 GRC, Allgemeiner Rechtsgrundsatz) . . . . .	281
III. Ausblick . . . . .	282
Zusammenfassende Thesen . . . . .	285
Literaturverzeichnis . . . . .	289
Wissenschaftliche Beiträge . . . . .	289
Quellen und amtliche Veröffentlichungen . . . . .	322
Register . . . . .	327