

# Wohlstandssicherung durch freiwillige Längerbeschäftigung

Herausgegeben von  
LARS P. FELD und  
THOMAS M. J. MÖLLERS

*Walter Eucken Institut*

*Untersuchungen zur Ordnungstheorie  
und Ordnungspolitik*

73

---

**Mohr Siebeck**

# Untersuchungen zur Ordnungstheorie und Ordnungspolitik

73

Herausgegeben vom  
Walter Eucken Institut





# Wohlstandssicherung durch freiwillige Längerbeschäftigung

Juristische und ökonomische Fragen  
der Pensionierung von Universitätsprofessoren

Herausgegeben von  
Lars P. Feld und Thomas M.J. Möllers

Mohr Siebeck

*Lars P. Feld*, geboren 1966; Studium der Volkswirtschaftslehre; 1999 Promotion; 2002 Habilitation; seit 2010 Direktor des Walter Eucken Instituts Freiburg, Inhaber des Lehrstuhls für Wirtschaftspolitik und Ordnungsökonomik an der Albert-Ludwigs-Universität Freiburg, 2011–21 Mitglied und ab 2020 Vorsitzender des Sachverständigenrates zur Begutachtung der gesamtwirtschaftlichen Entwicklung, seit 2022 Persönlicher Beauftragter des Bundesministers der Finanzen für die gesamtwirtschaftliche Entwicklung.

*Thomas M. J. Möllers*, geboren 1962; Studium der Rechtswissenschaft in Mainz, Dijon, Berkeley und Florenz; 1990 Promotion; 1995 Habilitation; seit 1996 Ordinarius für Bürgerliches Recht, Wirtschaftsrecht, Europarecht, Internationales Privatrecht und Rechtsvergleichung an der Universität Augsburg; geschäftsführender Direktor des Center for European Legal Studies (CELOS), Vorsitzender des Stiftungsrates der Stiftung Geld und Währung.

ISBN 978-3-16-162739-2 / eISBN 978-3-16-162740-8

DOI 10.1628/978-3-16-162740-8

ISSN 1434-338X / eISSN 2568-7263

(Untersuchungen zur Ordnungstheorie und Ordnungspolitik)

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliographie; detaillierte bibliographische Daten sind über <https://dnb.de> abrufbar.

© 2023 Mohr Siebeck Tübingen. [www.mohrsiebeck.com](http://www.mohrsiebeck.com)

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlags unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für die Verbreitung, Vervielfältigung, Übersetzung und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Das Buch wurde von Gulde Druck in Tübingen gesetzt, auf alterungsbeständiges Werkdruckpapier gedruckt und von der Buchbinderei Spinner in Ottersweier gebunden.

Printed in Germany.

## Vorwort

Die geburtenstarken Jahrgänge gehen in die wohlverdiente Pension, Arbeitskräfte fehlen. Wie künftig die Renten und Pensionen bei steigender Lebenserwartung finanziert werden sollen, ist unklar. In der Professorenschaft ist die Bereitschaft zur freiwilligen Längerarbeit überproportional groß. Die vorhandenen landesrechtlichen Vorschriften im Beamtenrecht sind rudimentär und führen zu einem Flickenteppich in der bundesdeutschen Universitätslandschaft. Während einige Universitäten die Weiterbeschäftigung wünschen und unschwer sogar mehrmals ermöglichen, schließen andere eine solche nahezu gänzlich aus.

Die Thematik ist hochaktuell und politisch brisant: Aus juristischer und ökonomischer Sicht ist sie bisher wissenschaftlich wenig untersucht. Soweit die freiwillige Längerarbeit in der Praxis faktisch ausgeschlossen wird, ist eine solche Anwendung der beamtenrechtlichen Regelungen *rechtswidrig*: Sie widerspricht dem Regelungszweck des Gesetzgebers und verstößt gegen das europarechtliche Verbot der Altersdiskriminierung. Das Werk belässt es aber nicht mit einer Analyse der Rechtslage, sondern macht mit den „Augsburger-Freiburger Thesen zur Wohlstandssicherung durch freiwillige Längerbeschäftigung von Universitätsprofessoren“ konstruktive Vorschläge, wie die freiwillige Längerarbeit für Universitätsprofessoren künftig besser als bisher verwirklicht werden kann.

Zu danken gilt dem Augsburg Center for Global Economic Law and Regulation (ACELR) und der Kurt und Felicitas Viermetz Stiftung für die finanzielle Unterstützung der Tagung. Kritik und Hinweise sind jederzeit willkommen.

*Lars P. Feld*

*Thomas M.J. Möllers*



# Inhaltsverzeichnis

|                                                                                                                                                                        |    |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| Vorwort . . . . .                                                                                                                                                      | V  |
| Einleitung (Lars P. Feld und Thomas M.J. Möllers) . . . . .                                                                                                            | 1  |
| I. Die demografischen Herausforderungen von heute . . . . .                                                                                                            | 1  |
| 1. Die demografische Entwicklung und ihre Folgen . . . . .                                                                                                             | 1  |
| 2. Die demografische Entwicklung und die Versorgungslasten<br>des Staates . . . . .                                                                                    | 2  |
| II. Der widersprüchliche Flickenteppich . . . . .                                                                                                                      | 3  |
| III. Zur Rechtswidrigkeit einzelner Regelungen . . . . .                                                                                                               | 3  |
| IV. Die Tagung und das Ziel der Augsburger-Freiburger Thesen<br>zur Wohlstandssicherung durch freiwillige Längerbeschäftigung<br>von Universitätsprofessoren . . . . . | 4  |
| § 1 Der Befund – der regionale Flickenteppich<br>(Martina Benecke) . . . . .                                                                                           | 7  |
| I. Die rechtlichen Rahmenbedingungen der Beamtengesetze<br>der Länder . . . . .                                                                                        | 7  |
| 1. Einführung . . . . .                                                                                                                                                | 7  |
| 2. Die Regeln in Bund und Ländern . . . . .                                                                                                                            | 8  |
| 3. Besondere rechtliche Voraussetzungen und Sonderregeln<br>der Universitäten . . . . .                                                                                | 10 |
| a) Hochschulrechtliche Regelungen der Bundesländer . . . . .                                                                                                           | 10 |
| b) Richtlinien und Rundschreiben einzelner Universitäten . . . . .                                                                                                     | 10 |
| II. Die Seniorprofessur als Beschäftigung über die Pensionsgrenze<br>hinaus . . . . .                                                                                  | 11 |
| III. Regeln zur Ermessensbindung, Richtlinien und Gepflogenheiten<br>der Praxis . . . . .                                                                              | 12 |
| 1. Universitätsregeln zur Ermessensbindung . . . . .                                                                                                                   | 12 |
| 2. Traditionen und Gepflogenheiten . . . . .                                                                                                                           | 14 |
| IV. Versuch eines Befundes: Interessen der Betroffenen . . . . .                                                                                                       | 14 |
| 1. Überblick über die Interessenlage . . . . .                                                                                                                         | 14 |
| 2. Insbesondere: Gewährleistung von Rechtssicherheit . . . . .                                                                                                         | 16 |
| V. Gründe für und Folgen der Rechtszersplitterung . . . . .                                                                                                            | 17 |
| VI. Statt eines Fazits . . . . .                                                                                                                                       | 18 |



|                                                                                                                                                                  |    |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| § 2 Die Verlängerung des Dienstverhältnisses<br>im Dickicht zwischen Beamtenrecht und hochschulrechtlicher<br>Selbstverwaltung (Max-Emanuel Geis) . . . . .      | 19 |
| I. Einführung: Die betroffenen Rechtsmaterien . . . . .                                                                                                          | 19 |
| II. Verfassungsrecht . . . . .                                                                                                                                   | 19 |
| 1. Berufsfreiheit (Art. 12 Abs. 1 GG) . . . . .                                                                                                                  | 19 |
| 2. Gleicher Zugang zu öffentlichen Ämtern (Art. 33 Abs. 2 GG) . .                                                                                                | 21 |
| 3. Hergebrachte Grundsätze des Berufsbeamtentums<br>(Art. 33 Abs. 5 GG) . . . . .                                                                                | 23 |
| 4. Wissenschaftsfreiheit (Art. 5 Abs. 3 GG) . . . . .                                                                                                            | 24 |
| 5. Akademische Selbstverwaltung . . . . .                                                                                                                        | 25 |
| III. Die verwaltungsrechtliche Perspektive . . . . .                                                                                                             | 27 |
| 1. Konsequenzen aus der konditionalen Normstruktur . . . . .                                                                                                     | 27 |
| 2. Zur Konkretisierung des „dienstlichen Interesses“ . . . . .                                                                                                   | 28 |
| 3. Aspekte der Darlegungslast . . . . .                                                                                                                          | 29 |
| 4. Die „Seniorprofessur“ als Möglichkeit praktischer Konkordanz                                                                                                  | 30 |
| IV. Thesen . . . . .                                                                                                                                             | 31 |
| § 3 Altersdiskriminierung – Besonderheiten im europäischen<br>Recht (Stefanie Schmah) . . . . .                                                                  | 33 |
| I. Das Verbot der Altersdiskriminierung als Unionsgrundrecht . . .                                                                                               | 33 |
| 1. Anwendungs- und Schutzbereich des Verbots<br>der Altersdiskriminierung . . . . .                                                                              | 33 |
| 2. Verpflichtungsadressaten . . . . .                                                                                                                            | 36 |
| 3. Formen der Altersdiskriminierung . . . . .                                                                                                                    | 37 |
| 4. Rechtfertigung von Altersdiskriminierungen . . . . .                                                                                                          | 39 |
| a) Rechtfertigung bei mittelbaren Diskriminierungen . . . . .                                                                                                    | 39 |
| b) Rechtfertigung bei unmittelbaren Diskriminierungen . . . .                                                                                                    | 40 |
| aa) Allgemeine Vorgaben und Leitlinien . . . . .                                                                                                                 | 40 |
| bb) Spezifische Rechtfertigungsanforderungen bei<br>der Zwangsversetzung in den Ruhestand mit Erreichen<br>der Regelaltersgrenze . . . . .                       | 43 |
| cc) Spezifische Rechtfertigungsanforderungen bei<br>einer freiwilligen Längerbeschäftigung nach Erreichen<br>der Regelaltersgrenze im Hochschulbereich . . . . . | 46 |
| 5. Zwischenergebnis . . . . .                                                                                                                                    | 47 |
| II. Auswirkungen auf das deutsche Beamten- und Hochschulrecht . .                                                                                                | 49 |
| 1. Überblicksartige Bestandsaufnahme über die<br>Ruhestandsregelungen von Hochschullehrern . . . . .                                                             | 49 |
| 2. Dienstzeitverlängerungsmöglichkeiten für Hochschullehrer . .                                                                                                  | 50 |

|                                                                                                                                             |    |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| 3. Vereinbarkeit der Regelungen mit dem unionsrechtlichen Verbot der Altersdiskriminierung . . . . .                                        | 55 |
| a) Festsetzung allgemeiner Altersgrenzen                                                                                                    |    |
| in Ruhestandsregelungen . . . . .                                                                                                           | 55 |
| b) Freiwillige Dienstzeitverlängerung . . . . .                                                                                             | 58 |
| aa) Begrenzung der Verlängerungsmöglichkeit auf höchstens drei Jahre . . . . .                                                              | 58 |
| bb) Dienstliche Belange und individuelles Hinausschiebeinteresse . . . . .                                                                  | 60 |
| III. Fazit . . . . .                                                                                                                        | 63 |
| § 4 Age Discrimination and Faculty Retirement:                                                                                              |    |
| The Situation in the United States (Jeffrey M. Hirsch) . . . . .                                                                            | 65 |
| I. Introduction . . . . .                                                                                                                   | 65 |
| II. What Does Tenure Mean in the United States? . . . . .                                                                                   | 65 |
| III. History of Faculty Mandatory Retirement Law in the United States . . . . .                                                             | 67 |
| 1. The ADEA's Changing Approach to Faculty Mandatory Retirement Rules . . . . .                                                             | 67 |
| 2. National Academy of Sciences Study on Likely Consequences of Faculty Retirement Uncapping . . . . .                                      | 69 |
| a) The Predicted Effects of Uncapping . . . . .                                                                                             | 69 |
| b) Mitigating the Impacts of Uncapping . . . . .                                                                                            | 71 |
| IV. The Impact of Uncapping Faculty Retirement . . . . .                                                                                    | 73 |
| 1. Case Studies of the Impacts of Uncapping . . . . .                                                                                       | 73 |
| 2. Aggregate Studies of the Impacts of Uncapping . . . . .                                                                                  | 76 |
| V. Lessons for Germany . . . . .                                                                                                            | 78 |
| 1. Comparisons of the American and German Higher Education Systems . . . . .                                                                | 78 |
| 2. What the United States Uncapping Experience Suggests for Germany . . . . .                                                               | 79 |
| VI. Conclusion . . . . .                                                                                                                    | 82 |
| VII. Theses . . . . .                                                                                                                       | 83 |
| VIII. Altersdiskriminierung und Ruhestand von Professoren mit „tenure“: Die Lage in den Vereinigten Staaten – Überblick in Thesen . . . . . | 84 |

|                                                                                                                                                                |     |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| § 5 Distinguished Professorships an der Johann Wolfgang Goethe-Universität Frankfurt am Main: ein Fallbeispiel (Birgitta Wolff und Marylen Reschop) . . . . .  | 87  |
| I. Das Ausgangsproblem . . . . .                                                                                                                               | 87  |
| II. Der Lösungsansatz . . . . .                                                                                                                                | 89  |
| III. Beschreibung des Instruments der Distinguished Professorship . .                                                                                          | 90  |
| 1. Zielgruppe . . . . .                                                                                                                                        | 90  |
| 2. Antragstellung und erforderliche Unterlagen . . . . .                                                                                                       | 91  |
| IV. Effekte . . . . .                                                                                                                                          | 92  |
| V. Fazit nach der Einführung . . . . .                                                                                                                         | 92  |
| VI. Abschließende Anmerkung . . . . .                                                                                                                          | 93  |
| § 6 Haushaltsimplikationen eines höheren Renteneintrittsalters von Professoren (Michael Krause) . . . . .                                                      | 95  |
| I. Einleitung . . . . .                                                                                                                                        | 95  |
| II. Hintergrund . . . . .                                                                                                                                      | 97  |
| III. Gesamtwirtschaftliche Betrachtung: demografischer Wandel und die staatlichen Finanzen . . . . .                                                           | 99  |
| 1. Bevölkerungsentwicklung . . . . .                                                                                                                           | 99  |
| 2. Der Altenquotient . . . . .                                                                                                                                 | 100 |
| 3. Reaktion des tatsächlichen Renteneintrittsalters auf eine Erhöhung des gesetzlichen Rentenalters . . . . .                                                  | 102 |
| 4. Entwicklung der Erwerbstätigkeit . . . . .                                                                                                                  | 104 |
| 5. Die Tragfähigkeit der Staatsverschuldung . . . . .                                                                                                          | 105 |
| IV. Nehmen die Alten den Jungen die Arbeit weg? . . . . .                                                                                                      | 107 |
| V. Mikro- und makroökonomische Anreize für den Eintritt in den Ruhestand . . . . .                                                                             | 109 |
| VI. Zusammenfassung und Fazit . . . . .                                                                                                                        | 114 |
| § 7 Methodische Rechtsfragen zur sinnvollen Präzisierung der Regelungen zur Dienstzeitverlängerung bei Universitätsprofessoren (Thomas M.J. Möllers) . . . . . | 117 |
| I. Dienstzeitverlängerung und dienstliches Interesse . . . . .                                                                                                 | 117 |
| 1. Die mehrfache Änderung des gesetzlichen Rahmenwerkes auf Bundesebene . . . . .                                                                              | 118 |
| a) 1989: Sicherung der Versorgungshaushalte als Regelungszweck und Rechtsanspruch durch die negative Feststellung . . . . .                                    | 118 |
| b) 1991: Einführung der positiven Feststellung des dienstlichen Interesses . . . . .                                                                           | 119 |

|                                                                                                                                                     |     |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| 2. Die unterschiedliche und wenig geklärte Rechtslage<br>in den Bundesländern . . . . .                                                             | 119 |
| a) Umfassender Rechtsanspruch auf Dienstzeitverlängerung<br>in norddeutschen Bundesländern . . . . .                                                | 119 |
| b) Die Dienstzeitverlängerung bei positiver Feststellung des<br>dienstlichen Interesses . . . . .                                                   | 120 |
| 3. Die gegenläufige Rechtslage . . . . .                                                                                                            | 122 |
| II. Die Konkretisierung der Voraussetzung der freiwilligen<br>Dienstzeitverlängerung am Tatbestandsmerkmal des dienstlichen<br>Interesses . . . . . | 123 |
| 1. Zur Aufgabe der Juristischen Methodenlehre . . . . .                                                                                             | 123 |
| 2. Wille des Gesetzgebers, Systematik und Regelungszweck<br>einer Norm . . . . .                                                                    | 123 |
| a) Der Wille des Gesetzgebers: Dienstzeitverlängerung als<br>Antwort auf die demografische Herausforderung . . . . .                                | 123 |
| b) Objektive Auslegung und die Aktualität der demografischen<br>Entwicklung . . . . .                                                               | 124 |
| c) Systematische Überlegungen und die fehlende<br>Überzeugungskraft des Arguments, dass Ausnahmen eng<br>auszulegen sind . . . . .                  | 126 |
| 3. Konsequenzen für den Begriff des dienstlichen Interesses . . . .                                                                                 | 127 |
| a) Die folgenorientierte Auslegung . . . . .                                                                                                        | 127 |
| b) „Der Anwendungsbereich einer Norm darf nicht Leerlaufen“<br>am Beispiel einiger Universitätsrichtlinien . . . . .                                | 128 |
| c) Das Paradoxon des eng verstandenen dienstlichen Interesses                                                                                       | 129 |
| 4. Die zwingende Abstimmung mit anderen Rechtsgebieten und<br>Berücksichtigung ökonomischer Erwägungen . . . . .                                    | 130 |
| a) Berücksichtigung hochschulrechtlicher Besonderheiten . . . .                                                                                     | 130 |
| b) Berücksichtigung der europarechtlichen<br>Altersdiskriminierung . . . . .                                                                        | 130 |
| c) Die Finanzierung der Altersversorgungssysteme als<br>ökonomischer Regelungszweck . . . . .                                                       | 131 |
| III. Sachliche Interessen als Teil des dienstlichen Interesses . . . . .                                                                            | 132 |
| 1. Der Begriff des dienstlichen Interesses . . . . .                                                                                                | 132 |
| a) Dienstliches Interesse in Abhängigkeit von der jeweiligen<br>Interessenlage . . . . .                                                            | 132 |
| b) Sammeln und Gewichten aller sachlichen Gesichtspunkte . .                                                                                        | 133 |
| c) Angemessener Mittelweg gegenüber Alles- oder Nichts-<br>Prinzip . . . . .                                                                        | 135 |
| 2. Fiskalische Interessen . . . . .                                                                                                                 | 135 |
| 3. Organisationshoheit und Strukturpolitik . . . . .                                                                                                | 136 |
| 4. Kriterien einer klugen Personalpolitik . . . . .                                                                                                 | 137 |

|                                                                                                                                                                                      |     |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| a) Breite Professorenschaft . . . . .                                                                                                                                                | 137 |
| b) Die Interessen des Professors, insbesondere Betreuung des<br>wissenschaftlichen Nachwuchses . . . . .                                                                             | 137 |
| c) Die Relevanz der Nachwuchsförderung . . . . .                                                                                                                                     | 138 |
| d) Leistungsstarke Professorenschaft . . . . .                                                                                                                                       | 139 |
| e) Vermeidung des Anscheins einer Altersdiskriminierung . . . .                                                                                                                      | 140 |
| 5. Die Einrichtung des Seniorprofessors nach<br>erfolgter Pensionierung . . . . .                                                                                                    | 140 |
| IV. Formale Verbesserung des Antragsverfahrens für<br>den Universitätsprofessor . . . . .                                                                                            | 142 |
| 1. Formale Voraussetzungen . . . . .                                                                                                                                                 | 142 |
| a) Ausdehnung der Frist für die Antragstellung des<br>Universitätsprofessors auf zwei Jahre . . . . .                                                                                | 142 |
| b) Die einmalige Entscheidung über die bis zu dreijährige<br>Dienstzeitverlängerung . . . . .                                                                                        | 143 |
| c) Mitwirkungsrecht der Fakultät . . . . .                                                                                                                                           | 144 |
| 2. Darlegungslasten . . . . .                                                                                                                                                        | 145 |
| a) Darlegungslast sachlicher Interessen des antragstellenden<br>Professors . . . . .                                                                                                 | 145 |
| b) Erhöhte Substantiierungspflicht des Dienstherrn bei der<br>Ablehnung der freiwilligen Dienstzeitverlängerung . . . . .                                                            | 146 |
| c) Zur konkreten Abwägung im Einzelfall . . . . .                                                                                                                                    | 147 |
| V. Ausblick – Wettbewerb, Transparenz und Rechtssicherheit . . . .                                                                                                                   | 148 |
| VI. Zusammenfassende Thesen . . . . .                                                                                                                                                | 150 |
| § 8 Augsburger-Freiburger Thesen zur<br>Wohlstandssicherung durch freiwillige Längerbeschäftigung<br>von Universitätsprofessoren<br>(Lars P. Feld und Thomas M.J. Möllers) . . . . . | 153 |
| Anhang I: Rechtsquellen . . . . .                                                                                                                                                    | 157 |
| Anhang II: Rechtsprechung . . . . .                                                                                                                                                  | 165 |
| Anhang III: Richtlinien der Universität Augsburg zum Hinausschieben<br>des Eintritts in den Ruhestand von Professorinnen und Professoren . . .                                       | 169 |
| Verzeichnis der Autoren . . . . .                                                                                                                                                    | 173 |
| Stichwortverzeichnis . . . . .                                                                                                                                                       | 175 |

# Einleitung<sup>1</sup>

*Lars P. Feld und Thomas M.J. Möllers*

## I. Die demografischen Herausforderungen von heute

### *1. Die demografische Entwicklung und ihre Folgen*

Die demografische Entwicklung ist dramatisch: Immer weniger Erwerbstätige werden einer wachsenden Anzahl an Personen im Ruhestandsalter gegenüberstehen. Die Erwerbstätigen müssen dann relativ höhere Abgaben leisten, um die Renten der gesetzlichen Rentenversicherung (GRV) sowie die Pensionen der Beamtenschaft zu finanzieren – solche Erhöhungen stoßen aber auf Grenzen.<sup>2</sup> Die Finanzierung der GRV und der Beamtenpensionen kann nicht durch eine höhere Zuwanderung, höhere Fertilitätsraten oder eine zunehmende Erwerbstätigkeit von Zweitverdienern sichergestellt werden.<sup>3</sup> Dies gilt zudem für den Produktivitätsfortschritt, denn eine höhere Produktivität geht mit höheren Löhnen und Gehältern einher, wodurch auch die Renten und Pensionen steigen. Der demografische Wandel ist exponentiell: Die Baby-Boomer gehen in die Rente, der Nachwuchs fehlt – die Steuereinnahmen werden einbrechen. Die Pensionen und ein großer Teil der Renten werden aber aus Steuereinnahmen bestritten.

Für den Gesetzgeber führt kein Weg an einer Ausweitung der Lebensarbeitszeit vorbei, wenn er verhindern will, dass die Abgaben leistungs- und wachstumsfeindlich weiter ansteigen und die Wettbewerbsfähigkeit des Standorts Deutschland in Frage gestellt wird; wenn er zudem nicht bereit ist, Leistungseinschränkungen in der Altersvorsorge zu beschließen oder dieses aus einer Reihe von Gründen kaum möglich oder nicht wünschenswert erscheint; wenn er angesichts der Herausforderungen des Klimawandels, der Digitalisierung und der sich verändernden außenwirtschaftlichen Rahmenbedingungen einen Rückgang von Ausgaben in anderen Bereichen zudem nicht hinnehmen will. Dies ist mit einer Erhöhung des gesetzlichen Eintrittsalters in den Ruhestand verbunden. Es ist daher interessengerecht, Möglichkeiten zur freiwilligen Längerbeschäftigung zu verbessern. Dies gilt vor allem für Personengruppen, die

---

<sup>1</sup> Die Einleitung verwendet das generische Maskulinum – es sind alle denkbaren Geschlechter gemeint.

<sup>2</sup> *Krause* (in diesem Band), § 6 Rn. 1 ff.

<sup>3</sup> Zum Folgenden ausführlich *Krause* (in diesem Band), § 6 Rn. 6 ff.

eine relativ höhere Bereitschaft haben, in einem höheren Alter zu arbeiten. Zu diesen Personengruppen gehören wesentliche Teile der Beamtschaft, nicht zuletzt Professoren. Bei den *Universitätsprofessoren* ist die Bereitschaft zur freiwilligen Längerarbeit überproportional groß,<sup>4</sup> frei nach *Max Weber*: „Wissenschaft als Lebensform“.<sup>5</sup>

- 3 Die Thematik ist hochaktuell und politisch brisant: Jüngst hat Bayern die Altersgrenze für Landräte aufgehoben.<sup>6</sup> Es wird diskutiert, ob Notare länger als bis zum 70. Lebensjahr arbeiten dürfen.<sup>7</sup> Der frühere Bundesfinanzminister *Theo Waigel* hat generell eine Längerarbeit gefordert<sup>8</sup> und *Carsten Linnemann* hat als Vize-Vorsitzender der CDU generell verlangt, dass jeder, der wolle, in seinem Beruf freiwillig länger arbeiten können solle.<sup>9</sup>

## 2. Die demografische Entwicklung und die Versorgungslasten des Staates

- 4 Interessanterweise hatte schon 1989, also vor mehr als 30 Jahren, der Bundesgesetzgeber für Beamte die Möglichkeit eingeführt, nicht nur kürzer zu arbeiten und insoweit Abschläge bei der Pension in Kauf zu nehmen, sondern auch umgekehrt, freiwillig länger zu arbeiten. Und in weiser Voraussicht bezweckte er schon damals damit, die Alterssicherungssysteme vor dem Hintergrund der fallenden Anzahl künftiger Arbeitnehmer und Beamter sicherer zu machen.<sup>10</sup> Auch der Freistaat Bayern hebt die Belastung durch die demografische Entwicklung besonders hervor, indem der Landesgesetzgeber 1996 formuliert: „Das Ziel dieser Dienstrechtsreform ist auch die Reduzierung der Versorgungslasten. Die Zahl der bayerischen Versorgungsempfänger wird bis zum Jahr 2030

<sup>4</sup> *Engstler/Romeu Gordo*, in: Mahne u. a., *Altern im Wandel*, 2017, S. 65, 78: Personen mit hohem Bildungsniveau; *Reuter/Berli*, *Die Hochschule: Journal für Wissenschaft und Bildung* 2018, 101, 102f.

<sup>5</sup> *Weber*, *Wissenschaft als Beruf*, 1919.

<sup>6</sup> *N. N.*, *Bayerisches Kabinett hebt kommunale Altersgrenze auf*, FAZ v. 8.3.2023, S. 5.

<sup>7</sup> Der BGH entschied, dass die Altersgrenze für Notare mit dem deutschen Verfassungsrecht und dem Unionsrecht vereinbar ist; BGH, Urt. v. 21.8.2023 – NotZ (Brfg) 4/22 (Juris). Zur Diskussion *Jung*, *Mit 70 Jahren in Zwangsrente?*, FAZ Einspruch v. 6.8.2023, abrufbar unter <https://www.faz.net/einspruch/warum-ein-notar-gegen-die-zwangsrente-mit-70-jahren-klagt-19084674.html> (Abruf v. 10.8.2023); außerdem der Beitrag von Prof. Dr. *Mathias Schmoeckel* (Universität Bonn) im FAZ Einspruch Podcast v. 9.8.2023, abrufbar unter <https://www.faz.net/podcasts/f-a-z-einspruch-podcast/f-a-z-einspruch-podcast-wann-sind-notare-zu-alt-zum-arbeiten-19091955.html> (Abruf v. 10.8.2023).

<sup>8</sup> *Waigel*, *Es wird nicht mehr jeder von seiner Rente allein leben können*, Interview mit Focus, Focus v. 9.5.2023, abrufbar unter [https://www.focus.de/finanzen/news/ex-finanz-minister-theo-waigel-inflationsgefahren-kommen-nicht-vom-euro\\_id\\_193228439.html](https://www.focus.de/finanzen/news/ex-finanz-minister-theo-waigel-inflationsgefahren-kommen-nicht-vom-euro_id_193228439.html) (Abruf v. 1.7.2023).

<sup>9</sup> *Doll*, *Zweifel am Ampel-Plan gegen Fachkräftemangel*, *Die Welt* v. 23.2.2023, S. 4. Zu weiteren Aussagen des Sachverständigenrates und der Deutschen Bundesbank s. etwa *Möllers* (in diesem Band), § 7 Rn. 17. Umfangreich *Krause* (in diesem Band), § 6 Rn. 10ff.

<sup>10</sup> BT-Drucks. 11/5372, S. 2, 22, gleichlautend BT-Drucks. 11/5136, S. 2, 22. Hierzu *Möllers* (in diesem Band), § 7 Rn. 3f.

im Vergleich zu 1992 etwa um 117 % zunehmen. Das bedeutet, daß sich die Ausgaben für die Versorgung im Jahr 2030 gegenüber 1992 real etwas mehr als verdoppeln werden. Der bayerische Staatshaushalt muß daher entlastet werden. In Anbetracht einer Personalkostenquote von ca. 43 % müssen alle Einsparungspotentiale genutzt werden.“<sup>11</sup>

## II. Der widersprüchliche Flickenteppich

Allerdings verlangt eine freiwillige Längerbeschäftigung bei Beamten ein sogenanntes „dienstliches Interesse“; die Anforderungen, wann ein solches dienstliches Interesse vorliegt, sind höchst unterschiedlich in den verschiedenen Bundesländern geregelt.<sup>12</sup> In einigen Bundesländern besteht ein Rechtsanspruch auf Längerbeschäftigung und der Dienstherr muss nachweisen, dass dem kein dienstliches Interesse entgegensteht. In anderen Bundesländern muss umgekehrt der Beamte ein dienstliches Interesse für die Längerarbeit nachweisen, was oft nicht gelingt. Damit sind die vorhandenen landesrechtlichen Vorschriften im Beamtenrecht rudimentär und führen zu einem Flickenteppich in der bundesdeutschen Universitätslandschaft.<sup>13</sup> Während einige Universitäten die Weiterbeschäftigung wünschen und unschwer mehrmals ermöglichen, schließen andere eine *solche freiwillige Längerarbeit (faktisch) aus*.<sup>14</sup> Darüber hinaus haben einige Universitäten den Seniorprofessor eingeführt, der über das 70. Lebensjahr hinaus an der Universität weiterarbeiten kann. Andere Universitäten schweigen wiederum hierzu.<sup>15</sup>

## III. Zur Rechtswidrigkeit einzelner Regelungen

Das Thema ist facettenreich: Aus rechtlicher Sicht werden Aspekte des Beamten- und Hochschulrechts diskutiert. Zudem sind die Verfassung und das Europarecht zu berücksichtigen. Aus rechtsvergleichender Perspektive ist interessant, dass in den USA Professoren überhaupt nicht pensioniert werden, sondern solange arbeiten können, wie sie wollen. Der Begriff des „dienstlichen Interesses“ mit der Frage der jeweiligen Darlegungslast ist nicht zuletzt aus rechtsme-

<sup>11</sup> Für Bayern, LT-Drucks. 13/4222, S.2. Für Bayern und weitere Bundesländer s. Möllers (in diesem Band), § 7 Rn. 15.

<sup>12</sup> Eine Übersicht über die wichtigsten beamten- und hochschulrechtlichen Vorschriften des Bundes und der Länder findet sich mit Angabe der genauen Fundstelle sowie Gesetzesbezeichnung und -abkürzung im Anhang I.

<sup>13</sup> Benecke (in diesem Band), § 1 Rn. 15; Möllers (in diesem Band), § 7 Rn. 6 ff.

<sup>14</sup> Geis (in diesem Band), § 2 Rn. 26; Möllers (in diesem Band), § 7 Rn. 23 f.

<sup>15</sup> Geis (in diesem Band), § 2 Rn. 27 f.; Wolff (in diesem Band), § 5 Rn. 5 ff.; Möllers (in diesem Band), § 7 Rn. 46 ff.



thodischer Perspektive interessant, geht es doch um die erforderliche Konkretisierung eines unbestimmten Rechtsbegriffs,<sup>16</sup> um Ermessensfehler oder Willkür auszuschließen. Weil Bundes- und Landesgesetzgeber bei der Einführung der Regelung ausdrücklich ökonomische Überlegungen angestellt haben,<sup>17</sup> verlangt die Thematik zudem zwingend, juristische und wirtschaftswissenschaftliche Überlegungen interdisziplinär einzubeziehen.

7 Aus juristischer und ökonomischer Sicht ist die Thematik der freiwilligen Längerarbeit bisher wissenschaftlich wenig untersucht. Die bisherige Rechtsliteratur ist überschaubar, auch weil das Beamtenrecht der Länder weniger wissenschaftlich durchdrungen ist als nationale oder europarechtliche Fragestellungen. Wegen der landesrechtlichen Kompetenzen fehlen regelmäßig Entscheidungen des Bundesverwaltungsgerichts (BVerwG). Bisherige Diskussionen sind oft unterkomplex, etwa wenn strikt behauptet wird: „Ausnahmen sind eng auszulegen“<sup>18</sup> oder die „Alten nehmen den Jungen die Arbeit weg“<sup>19</sup>. Mittelbar schwingt hier die Altersdiskriminierung mit. Diese Forschungslücke gilt es zu schließen.

8 Soweit beamtenrechtliche Regelungen und Richtlinien der Universitäten die freiwillige Längerarbeit faktisch ausschließen, sind solche Regelungen *rechtswidrig*: Sie widersprechen dem Regelungszweck des Gesetzgebers, die Versorgungskassen durch eine freiwillige Längerarbeit sicherer zu machen.<sup>20</sup> Zudem verstoßen sie gegen das europarechtliche Verbot der Altersdiskriminierung, wenn sie, wie in den meisten Bundesländern, dem Beamten die Darlegungslast für die Voraussetzungen der Dienstzeitverlängerung auferlegen. Dies verstößt gegen die Vorgaben des EuGH, wonach die Darlegungslast für altersdiskriminierende Ausnahmen beim Mitgliedstaat liegt.<sup>21</sup> Erfreulicherweise hat die Präsidentin der Universität Augsburg sich bereit erklärt, die Universitätsrichtlinien zur freiwilligen Längerarbeit zu überarbeiten.

9 Das Werk belässt es nicht bei einer Analyse der Rechtslage, sondern macht mit den „Augsburger-Freiburger Thesen zur Wohlstandssicherung durch freiwillige Längerbeschäftigung von Universitätsprofessoren“ konstruktive Vorschläge, wie die freiwillige Längerarbeit für Universitätsprofessoren künftig besser als bisher in der Praxis umgesetzt werden kann. Dazu ist das dienstliche Interesse für eine freiwillige Längerbeschäftigung deutlich weiter zu definieren, als dies bisher einige Universitätsrichtlinien tun. Schließlich sollten die

<sup>16</sup> Zu Beispielen der Auslegung eines einzigen Begriffs in der Rechtswissenschaft s. etwa Möllers/Leisch, WM 1999, 765 ff.; Möllers, NZG 2022, 339 ff.

<sup>17</sup> S. gerade Fn. 9f.

<sup>18</sup> Kritisch dagegen Möllers (in diesem Band), § 7 Rn. 18 ff.

<sup>19</sup> Summer, PersV 2009, 164, 166: Antragsteller als ausgesprochener Egoist; kritisch dagegen Möllers (in diesem Band), § 7 Rn. 43.

<sup>20</sup> Möllers (in diesem Band), § 7 Rn. 3, 13 ff.

<sup>21</sup> Schmahl (in diesem Band), § 3 Rn. 59; Möllers (in diesem Band), § 7 Rn. 28.

Bundesländer bzw. Universitäten eine Rechtsgrundlage für den Seniorprofessor einführen.

#### IV. Die Tagung und das Ziel der Augsburger-Freiburger Thesen zur Wohlstandssicherung durch freiwillige Längerbeschäftigung von Universitätsprofessoren

Die Tagung zur „Wohlstandssicherung durch freiwillige Längerbeschäftigung“ fand am 15. und 16. Mai an der Juristischen Fakultät der Universität Augsburg statt und war als Hybrid-Veranstaltung angelegt. Neben den Referenten<sup>22</sup> standen zahlreiche Diskussionsleiter zur Verfügung. Intensiv konnte eine Gruppe aus Professoren der Rechts- und Wirtschaftswissenschaften sowie der Informatik, aber auch mehrere Dekane und Rektoren bzw. Präsidenten der Universität die aktuelle Thematik diskutieren.<sup>23</sup> Die „Augsburger-Freiburger Thesen zur Wohlstandssicherung durch freiwillige Längerbeschäftigung von Universitätsprofessoren“ entwickeln konstruktiv Vorschläge, damit die freiwillige Längerarbeit in der Praxis gelingt. Alle Beiträge enden mit Thesen, die einen raschen Zugang zu den wichtigsten Ideen ermöglichen. Das Buch enthält im Anhang eine Übersicht der einschlägigen Rechtsnormen, Gerichtsentscheidungen sowie ein umfangreiches Stichwortverzeichnis. Erfreulicherweise wurde in den Medien über die Tagung umfangreich berichtet.<sup>24</sup>

Im Ergebnis soll der Wohlstand in Deutschland für die nächste Generation gesichert werden. Es gilt, ermessensfehlerhafte Entscheidungen zu vermeiden. Die bisherige Rechtslage ist unzureichend und ist weiter zu konkretisieren. Dazu sind die Gesetze der Bundesländer sowie interne Richtlinien, die an einigen Universitäten schon existieren, weiter zu präzisieren. Mit den „Augsburger-Freiburger Thesen zur Wohlstandssicherung durch freiwillige Längerbeschäftigung von Universitätsprofessoren“ wird für diese Berufsgruppe eine sachgerechte und vor allem praktikable Lösung vorgeschlagen, welche die verschiedenen Interessen berücksichtigt. Der vorgeschlagene Mittelweg zielt auf Akzeptanz, auf eine kluge Personalpolitik, die junge und ältere Professoren nicht gegeneinander ausspielt, sondern die jeweiligen Vorteile beider Altersgruppen miteinander verbindet. Die Konkretisierung dient außerdem dazu,

<sup>22</sup> Ein Verzeichnis der Autoren findet sich am Ende des Werkes auf S. 169.

<sup>23</sup> Prof. Dr. André; Juniorprof. Dr. Lutzi, LL.M., M.Jur.; Prof. Dr. Lehmann; Prof. Dr. Rossi sowie die Dekane Prof. Dr. Wollenschläger (Augsburg), Prof. Dr. Gsell (München) sowie die Rektorin Prof. Dr. Wolff (Wuppertal) sowie die Präsidentin Prof. Dr. Doering-Manteuffel (Augsburg).

<sup>24</sup> S. Knab, Werden ältere Professoren an der Uni Augsburg diskriminiert?, Augsburger Allgemeine Zeitung v. 18.5.2023, S. 34; Knab, Kommentar: Uni Augsburg misst ihr Personal mit zweierlei Maß, Augsburger Allgemeine Zeitung v. 18.5.2023, S. 34; Glas/Häutle, JZ 2023 (im Erscheinen); Feld/Möllers, Forschung & Lehre 2024.

das bisherige Verfahren transparenter zu machen und vor allem zu rationalisieren. Damit ließe sich die bisherige Rechtsunsicherheit beseitigen und vor allem die Möglichkeit erhöhen, die freiwillige Längerarbeit attraktiver zu machen.

# § 1 Der Befund – der regionale Flickenteppich<sup>1</sup>

*Martina Benecke*

## I. Die rechtlichen Rahmenbedingungen der Beamtengesetze der Länder

### 1. Einführung

Der Beruf des Professors ist ein besonderer – kaum jemand wird das bestreiten. 1  
Nicht nur, dass ihm mit der Wissenschaftsfreiheit nach Art. 5 Abs. 3 GG ein  
eigenes Grundrecht zusteht, das neben der ohnehin gewährleisteten Meinungs-  
und Berufsfreiheit (Art. 5 Abs. 1 S. 1, 12 Abs. 1 GG) steht. Um die Wissenschaft  
zu gewährleisten, erfolgen Berufungen in der Regel in das Beamtenverhältnis,  
das wiederum durch Art. 33 GG einen sogar verfassungsrechtlichen Sonder-  
status hat. In diesem Zusammenhang sind die im Folgenden skizzierten recht-  
lichen Rahmenbedingungen für diesen Beruf zu sehen.

Der Grund für die Problematik, um die es in dieser Veranstaltung geht, ist 2  
aber ein anderer. Eine rein faktische Besonderheit des Professorenberufs ist,  
dass er die wohl längste „Ausbildungszeit“ aller Berufe hat, denn von dem Be-  
ginn des Studiums bis zur Erstberufung auf eine Professur vergehen durch-  
schnittlich ca. 20 Jahre. Die Zeit, in der man nicht mehr „wissenschaftlicher  
Nachwuchs“ ist, bis zur Regelaltersgrenze für die Pensionierung von Beamten  
ist also sehr kurz.

Für die Betroffenen heißt das, dass es statistisch einen besonders hohen An- 3  
teil an Personen geben mag, die nach einer relativ kurzen „ruhigen“ Karrierezeit  
noch nicht die Lust am Forschen und Lehren verloren haben. Dem Staat als ih-  
rem Dienstherrn müsste das eigentlich recht sein, verringert sich so doch die  
Zahl der Jahre, in denen er eine nicht unbeträchtliche Pension ohne Gegenlei-  
stung schuldet – die weiteren Beiträge werden dazu Vertiefendes liefern. Hier  
soll nur festgehalten werden, dass dies sicherlich der rechtliche Hintergrund ist,  
weshalb alle Bundesländer im Grundsatz die Möglichkeit einer Verlängerung  
vorsehen.

Auf der anderen Seite steht der wissenschaftliche „Nachwuchs“, der aus 4  
hochqualifizierten Personen besteht, die nach dieser langen Ausbildung das be-  
rechtigte Bedürfnis haben, auf einer der knappen Dauerstellen ohne den ständi-

---

<sup>1</sup> Der Beitrag verwendet das generische Maskulinum – es sind alle denkbaren Geschlechter gemeint.