

Der politische Beamte als Systemfehler

Prof. Dr. Josef Franz Lindner

Der politische Beamte (I.) ist eine heute akzeptierte, gleichwohl paradoxe Figur des Berufsbeamtentums (II.). Obwohl das Institut des politischen Beamten im System des Beamtenrechts schwere Brüche verursacht (IV.), sieht es die geltende Rechts-

lage in Bund und Ländern in beträchtlichem Ausmaß vor (III). Eine verfassungsrechtliche Betrachtung zeigt, dass der politische Beamte zwar im Grundsatz zulässig ist. Wenig beachtet worden ist bislang allerdings, dass das BVerfG die Anforderungen jüngst deutlich verschärft hat. Vor diesem Hintergrund ist das Institut des politischen Beamten grundsätzlich zu überdenken, jedenfalls auf wenige Ausnahmefälle zu beschränken (V).

- 1) Grundsätzlich *Wacke*, Die Versetzung politischer Beamter in den einstweiligen Ruhestand, AöR 91 (1966), S. 441 ff.; *Schunke*, Die politischen Beamten, 1974; *Kugele*, Der politische Beamte, 2. Aufl. 1978; *ders.*, Die politischen Beamten in der Bundesrepublik Deutschland, ZBR 2007, S. 109 ff.; *Thiele*, Zur Problematik der Sonderstellung der sog. politischen Beamten, DÖD 1986, S. 257.
- 2) Zur historischen Entwicklung s. *Wacke* (Fn. 1), S. 445 ff.; *Anders*, Zur Problematik der Institution der politischen Beamten, DÖV 1964, S. 109 ff. sowie 295 f.; *Ule*, Zur Entstehungsgeschichte der Institution des politischen Beamten, DÖV 1963, S. 293 ff. Instrukтив auch die Schilderung in BVerfGE 8, 332 (346 ff.).
- 3) Zur Begrifflichkeit *Juncker*, Der politische Beamte – ein Widerspruch in sich, ZBR 1974, S. 205.
- 4) Gleiche Formulierung für die Beamten auf Probe in § 36 BBG.
- 5) Auch manches Landesrecht verwendet, obwohl von § 30 BeamStG nicht veranlasst, den Begriff „politischer Beamter“: z.B. § 60 des Landesbeamtengesetzes Baden-Württemberg (Überschrift); § 105 des Landesbeamtengesetzes Brandenburg. Zur Übersicht über die Landesregelungen s. unten III. 3.
- 6) Sehr deutliche Kritik bei *Juncker* (Fn. 3). Für eine Abschaffung *Janssen*, Die zunehmende Privatisierung des deutschen Beamtenrechts als Infragestellung seiner verfassungsrechtlichen Grundlagen, ZBR 2003, S. 113 ff. (130 f.). Deutliche Kritik auch bei *W. Leisner*, Beamtentum in Anarchiegefahr?, in: Isensee (Hrsg.), Beamtentum, 1995, S. 183 ff. (189): „In diesen ‚Parteiinteressen als Allgemeininteressen‘, welche ein konsequent politischer Beamter stets vertreten muss, wird schon etwas vom Anspruch jener allgemeinen Herrschaft aufgegeben, welche doch gerade in der Beamtenschaft noch ihr neutrales Organ finden sollte. Darin aber schwächt sich nicht nur Beamtenthrone, sondern demokratische Ordnung entscheidend ab.“
- 7) Z.B. *Anders* (Fn. 2); aus jüngerer Zeit *Kugele*, (Fn. 1), ZBR 2007, S. 109 ff.; *Herrmann*, Staatssekretäre ohne Beamtenverhältnis – organisationsrechtlicher Pragmatismus oder Verstoß gegen Art. 33 Abs. 4 und 5 GG? VerwArch 101 (2010), S. 377 ff., der zwar den Staatssekretär im Angestelltenverhältnis ablehnt, das Phänomen des politischen Beamten selbst indes nicht in Frage stellt, sondern mit beamten- und haushaltsrechtlichen Notwendigkeiten rechtfertigt. Auch in der Kommentarliteratur zu Art. 33 Abs. 5 GG wird der politische Beamte kaum näher diskutiert: vgl. z.B. *Jachmann*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Kommentar zum Grundgesetz, Bd. 2, 5. Aufl. 2005, Art. 33 Rn. 19, 21, 34, 52, sondern ohne Weiteres als zulässig (und sinnvoll) erachtet; vgl. auch *Plog/Wiedow/Lemhöfer*, BBG/BeamStG, § 36 BBG, Rn. 3; *Battis*, Bundesbeamtengesetz. Kommentar, 4. Aufl. 2009, § 54 Rn. 2 verteidigt das Institut ausdrücklich: „Die Ablehnung des Instituts des politischen Beamten überschätzt die politische Umstellungs- und Einsatzfähigkeit des öffentlichen Dienstes und unterschätzt die Bedeutung des Regierungswechsels in einer parlamentarischen Demokratie.“
- 8) So der Eindruck der Formulierung „Der Grenzfall des politischen Beamten“ bei *M. Schröder*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Bd. V, 3. Aufl. 2007, § 106 Rn. 37.
- 9) BVerfGE 7, 155 (166); 8, 332; NVwZ 2003, S. 1506; deutlich enger nunmehr BVerfGE 121, 205, dazu unten V.
- 10) BVerwGE 19, 332; 115, 89; vgl. auch OVG Koblenz, ZBR 2002, S. 366 f. m. Anm. *Summer*, wo die Rechtmäßigkeit einer Verfügung, durch die ein Beamter gegen seinen Willen in ein politisches Amt versetzt wird, zwar (mit Recht) angezweifelt, die Institution des politischen Beamten selbst indes nicht in Frage gestellt wird.
- 11) Vgl. etwa *Eschenburg*, Staat und Gesellschaft in Deutschland, 5. Aufl. 1962, S. 758.
- 12) *W. Leisner*, Legitimation des Berufsbeamtentums aus der Aufgabenerfüllung, in: Isensee (Hrsg.), Beamtentum, 1995, S. 163 ff. (168).

I. Begriff und Phänomen des politischen Beamten

Der politische Beamte¹ ist ein Beamter, der jederzeit in den einstweiligen Ruhestand (früher: „Wartestand“) versetzt werden kann. Er gehört seit dem 19. Jahrhundert² zum festen Inventar des Beamtenrechts. „Politischer Beamter“ war bis vor kurzem allerdings weniger ein Rechtsbegriff, sondern eine nicht rechtsförmliche Begriffsbildung zur Charakterisierung eines Phänomens an der sog. „Schnittstelle“ zwischen (Regierungs-)Politik und Exekutive (insbesondere in der Ministerialverwaltung). Der Gesetzgeber hat das Phänomen bislang verklausulierter formuliert: So sprach der mittlerweile weggefallene § 31 Abs. 1 BRRG von einem Beamten, der ein Amt bekleide, bei dessen Ausübung er in „fortdauernder Übereinstimmung mit den grundsätzlichen politischen Ansichten und Zielen der Regierung stehen muss“³. Diese Formulierung verwendet auch § 30 Abs. 1 BeamStG noch. Der Gesetzgeber des Bundesbeamtengesetzes dagegen nennt das Kind nunmehr beim Namen: Nach § 54 BBG kann der Bundespräsident die „nachfolgend genannten politischen Beamten und politischen Beamten“⁴ jederzeit in den einstweiligen Ruhestand versetzen⁵.

II. Der politische Beamte als heute akzeptiertes Paradoxon des Berufsbeamtentums

1. Der Streitstand im Überblick

Das Institut des politischen Beamten wird heute nicht mehr streitig diskutiert. Von einzelnen kritischen Stimmen abgesehen⁶ wird es – wenn es überhaupt noch problematisiert wird – ganz überwiegend akzeptiert⁷ oder zumindest (mitunter aber durchaus) zähneknirschend hingenommen⁸. Dass eine breitere Diskussion heute nicht (mehr) auszumachen ist, dürfte seinen Grund zumal darin haben, dass der politische Beamte als hergebrachte Erscheinung des Berufsbeamtentums angesehen wird und daher bereits den frühen Segen des Bundesverfassungsgerichts (BVerfG) erfahren hat⁹. Auch das Bundesverwaltungsgericht (BVerwG) hat grundsätzliche Zweifel – soweit ersichtlich – nicht geäußert¹⁰. Auch von Seiten der Politikwissenschaft sind wenig kritische Töne zu hören¹¹. Insgesamt dürfte sich, wie *Leisner* prägnant formuliert hat, Resignation breit gemacht haben: „Die Figur des ‚politischen Beamten‘, eine besonders ausgeprägte Form der Ämterpatronage, wird heute ... ersichtlich resignierend hingenommen“¹².

2. Der politische Beamte als Paradoxon

Dies ist umso erstaunlicher, als sich im Phänomen des politischen Beamten einige Paradoxa abbilden: Warum kann/darf es politische, jederzeit der Versetzung in den einstweiligen Ruhestand ins Auge sehen müßende Beamte geben, wenn die Grundidee, gewissermaßen das Paradigma des Berufsbeamten-