

#### IV. Zusammenfassung und Ausblick

Der brandenburgische „Kanzler-Fall“ wird von den Hochschulen bundesweit mit großem Interesse verfolgt. Dabei darf aber nicht verkannt werden, dass es sich hier um einen „Bestellmechanismus“ bei „Inthronisierung“ des Kanzlers handelt. Das BVerwG hat sich allerdings in seinem Vorlagebeschluss bei seinen Ausführungen nicht auf diese Thematik beschränkt, sondern auch grundsätzliche und allgemeine Feststellungen, unabhängig von der brandenburgischen Regelung, zum Kanzleramt getroffen, weshalb, sollte die Verfassungswidrigkeit der streitgegenständlichen Regelung durch das BVerfG festgestellt werden, dieses Verfahren eine nicht zu unterschätzende „Strahlwirkung“ auch auf andere Bundesländer haben dürfte. In diesem Zusammenhang sind diejenigen Länder betroffen, die im Unterschied zu Brandenburg einen „Wahlmechanismus“ beim Kanzleramt in ihren Hochschulgesetzen vorgesehen haben. Eine solche Regelung, wonach der Kanzler durch „Wahl“, also durch einen Akt demokratischer Willensbildung, ins Amt gelangt, reicht allein jedoch noch nicht aus, um ihn etwa mit einem kommunalen Wahlbeamten oder politischen Beamten vergleichen zu können, um so eine verfassungsrechtliche Rechtfertigung für ein Zeitbeamtenverhältnis als Ausnahme von dem Lebenszeitprinzip zu begründen. Es muss vielmehr jedes Hochschulgesetz im Einzelfall dahingehend analysiert werden, welche Funktion und Aufgaben dem Kanzler im jeweiligen Land vom Gesetzgeber zugewiesen sind sowie ob und wie sich

konkret seine Abhängigkeit von den zuständigen Wahlorganen darstellt, um die verfassungsrechtlich zentrale Frage nach der Unabhängigkeit bei der Ausübung seines Amtes beantworten zu können.

Insoweit kommt einem neuen weiteren Verfahren eines baden-württembergischen Kanzlers ggf. eine besondere Bedeutung zu, wo es gerade um eine Wahlregelung geht, die zudem noch mit dem Makel der Verfassungswidrigkeit behaftet ist.<sup>42</sup> In Baden-Württemberg wird der Kanzler von dem nach Landeshochschulgesetz (LHG) zuständigen Hochschulgremium gewählt,<sup>43</sup> bevor er dann in ein Beamtenverhältnis auf Zeit ernannt wird. Auch diese Befristungsregelung soll nunmehr auf den gerichtlichen Prüfstand gestellt werden.

Es bleibt jetzt aber erst einmal abzuwarten, wie das BVerfG im brandenburgischen Fall entscheidet und ob es letztlich die Auffassung des BVerwG bestätigt. Im Hinblick auf das Hauptsacheverfahren ist die Frage nach der Verfassungsgemäßheit der streitgegenständlichen Befristungsnorm entscheidungserheblich, da je nach ihrer Beantwortung der Kläger im Revisionsverfahren beim BVerwG Erfolg haben wird oder auch nicht.

42) Vgl. Urteil des Verfassungsgerichtshofs BaWü vom 14.11.2016, 1 VB 16/15.

43) Vgl. § 18 Abs. 2 S. 2 LHG BaWü.

## Die Verfassungsmäßigkeit der Ausgestaltung des Amtes des Kanzlers einer Universität in Brandenburg

Prof. Dr. Heinrich Amadeus Wolff

*Die brandenburgische Regelung der zeitlichen Befristung des Amtes des Kanzlers mit Wiederernennungsanspruch für den Fall, dass der Bewerber aus dem Beamtenverhältnis kommt, ist Gegenstand eines konkreten Normenkontrollverfahrens vor dem BVerfG, aufgrund eines Vorlagebeschlusses des BVerwG. Der vorliegende Beitrag gibt die wesentlichen Argumente wieder, die der Schriftsatz enthält, den der Autor, im Auftrag des Ministeriums für Wissenschaft und Forschung des Landes Brandenburg verfasste.*

### I. Grundlagen

#### 1. Aussetzungs- und Vorlagebeschluss des Bundesverwaltungsgerichts vom 23. Juni 2016, BVerwG – 2 C 1.15 –

Das BVerwG hat mit Aussetzungs- und Vorlagebeschluss vom 23. Juni 2016,<sup>1</sup> dem BVerfG die Frage vorgelegt, ob § 67 Abs. 2 Satz 3 Halbsatz 1 des Brandenburgischen Hochschulgesetzes vom 28. April 2014 gegen Art. 33 Abs. 5 GG verstößt. Beide Vorinstanzen hatten keine Zweifel an der Verfassungsmäßigkeit der Norm. Das BVerfG hat die konkrete Richtervorlage dem Bund- und den Ländern zugestellt (2 BvL 10/16). Die Stellungnahmen sind abgegeben. An diesem Verfahrensverlauf ist erkennbar, dass aus der Sicht des BVerfG die Annahme, die

Norm sei verfassungswidrig, zumindest nicht ohne Substanz ist, wenn nicht sogar sachlich überzeugend ist.

Ein laufendes konkretes Normenkontrollverfahren bildet keinen zwingenden Grund, die wissenschaftliche Auseinandersetzung über den Streitgegenstand, einzustellen; dennoch liegt eine gewisse Zurückhaltung nahe. Dies gilt vor allem dann, wenn man – wie es bei dem Autor dieser Zeilen der Fall ist – selbst als Verfahrensbevollmächtigter am Verfahren beteiligt ist (er hat für das Land Brandenburg eine Stellungnahme abgegeben). Da andererseits die interessierte Öffentlichkeit auch ein berechtigtes Interesse besitzt, die Argumente zu kennen, die sich zur Rechtfertigung einer angegriffenen Norm nennen lassen, insbesondere, wenn die Überlegungen des Vorlagebeschlusses wissenschaftlich wiederholt werden, sei es erlaubt, diese gewissermaßen zu berichten, und diesen Bericht aber zugleich auf die anhängige Fallkonstellation zu beschränken.

#### 2. Die angegriffene Regelung

Vorgelegt wurde vom BVerwG der Sache nach eine Regelung des Landes Brandenburg, die folgendes vorsieht (§ 67 BbgHG 2014 i. V. m. § 68 Abs. 4 BbgHG (i. d. F. v. 1999)): Ein Bewerber um die Stelle als Kanzler, der zum Zeitpunkt der Bewerbung

1) BVerwG, Beschluss vom 23.6.2016 – 2 C 1.15.

Lebenszeitbeamter ist, wird für die Dauer von sechs Jahren in eine Beamtenposition auf Zeit ernannt. Nach Ablauf dieser Zeit kann er sich erneut um die Stelle bewerben. Wird er nicht wieder erneut ernannt, hat er einen Anspruch auf Ernennung in eine Beamtenposition auf Lebenszeit, die mindestens der entspricht, die er vor Ernennung zum Kanzler inne hatte. In dem Vorlageverfahren ging es um einen Fall, in dem die Kanzlerposition auf B 2 eingestuft war und der betroffene Bewerber aus B 2 kam. Der Sache nach geht es daher um die Verfassungsmäßigkeit einer gesetzlichen Konstruktion, die zwar das Statusamt des Kanzlers auf Zeit stellt, nicht aber die Verbeamtung und den Status selbst.

## II. Der Maßstab – Art. 33 Abs. 5 GG

### 1. Hergebrachte Grundsätze des Berufsbeamtentums

Nach Art. 33 Abs. 5 GG ist das Recht des öffentlichen Dienstes unter Berücksichtigung der hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums zu regeln und fortzuentwickeln. Mit den hergebrachten Grundsätzen des Berufsbeamtentums im Sinne dieser Vorschrift ist der Kernbestand von Strukturprinzipien gemeint, die allgemein oder doch ganz überwiegend während eines längeren, traditionsbildenden Zeitraums, mindestens unter der Reichsverfassung von Weimar, als verbindlich anerkannt und gewahrt worden sind. Art. 33 Abs. 5 GG ist unmittelbar geltendes Recht und enthält einen Regelungsauftrag an den Gesetzgeber sowie eine institutionelle Garantie des Berufsbeamtentums.<sup>2</sup>

### 2. Kein hergebrachter Grundsatz zum Amt des Kanzlers selbst

Die Frage der Ausgestaltung des Amtes des Kanzlers selbst bildet keine Frage von solchem strukturellen Gewicht, dass es einen eigenen hergebrachten Grundsatz des Berufsbeamtentums gibt. Es gibt keinen hergebrachten Grundsatz des Berufsbeamtentums, nach dem der Kanzler Beamter auf Zeit ist,<sup>3</sup> genauso wenig gibt es aber auch einen hergebrachten Grundsatz des Berufsbeamtentums, nach dem der Kanzler ein Beamter auf Lebenszeit sein muss. Drittens gibt es keinen hergebrachten Grundsatz des Berufsbeamtentums, dass die Hochschulen einen Kanzler besitzen müssen. Einige Länder verzichten auf den Kanzler und sehen stattdessen einen Vizepräsidenten vor, der ebenfalls zeitlich befristet diese Stellung ausübt.

### 3. Der Grundsatz der lebenslangen Übertragung

Dem gegenüber gibt es unbestritten das Lebenszeitprinzip.<sup>4</sup> Es zählt zu den das Beamtenverhältnis bestimmenden hergebrachten Grundsätzen.<sup>5</sup> Dieses Prinzip der lebenslangen An-

stellung und der Übertragung eines Amtes auf Lebenszeit als Ausgangspunkt hat das BVerfG in seiner Entscheidung zu der Führungsposition auf Zeit weiterhin so konkretisiert: *Zu den das deutsche Beamtenrecht seit jeher prägenden hergebrachten Grundsätzen gehört daher nicht nur die Anstellung der Beamten auf Lebenszeit, sondern auch das Prinzip der lebenszeitigen Übertragung aller einer Laufbahn zugeordneten Ämter (vgl. BVerfGE 70, 251 [266]).<sup>6</sup> Wird das Lebenszeitprinzip nicht eingehalten, so kann dies gerechtfertigt sein, wenn eine Ausnahme vorliegt. Soweit traditionsgemäß bestimmte Beamtenverhältnisse vom Lebenszeitprinzip ausgenommen sind, ist dies nur in engen Grenzen durch besondere Funktionen, die die zugrundeliegenden Ämter kennzeichnen, gerechtfertigt.<sup>7</sup> Das Beamtenverhältnis auf Lebenszeit bildet also die verfassungsrechtliche Regel. Ausnahmen sind nur in Bereichen zulässig, in denen – wie in den historisch hergebrachten Fällen – die besondere Sachgesetzlichkeit und die Natur der wahrgenommenen Aufgaben eine Begründung von Beamtenverhältnissen auf Zeit erfordern. Die Regelung muss geeignet und erforderlich sein, um den besonderen Sachgesetzlichkeiten Rechnung zu tragen.<sup>8</sup>*

## III. Die Anwendung dieses Maßstabs auf den vorliegenden Fall

### 1. Bezugspunkt: Anstellung oder Lebensstellung

Wie an diesem Zitat erkennbar, entfaltet das Prinzip der lebenslangen Anstellung unterschiedliche Ausprägungen. Zum einen ist ihm das grundsätzliche Prinzip der lebenslänglichen Anstellung eigen und darüber hinaus ist ihm bei Laufbahnämtern grundsätzlich die lebenslange Übertragung eigen. Bisher nicht endgültig geklärt ist, ob es immer die lebenslange Übertragung des Statusamtes verlangt, oder wann es sich in der Garantie einer lebenslänglichen Anstellung erschöpft. Für die Laufbahnämter wurde eine Garantie der lebenslangen Übertragung der konkreten Statusämter ausdrücklich angenommen. Ob dies auch für andere Ämter gilt, wurde dagegen bisher nicht ausdrücklich entschieden.<sup>9</sup> Die Frage ist im vorliegenden Fall aber relevant, da der Kläger zwar einen Anspruch auf lebenslange Einstellung gemäß dem Brandenburgischen Landesrecht hat, nicht aber einen Anspruch auf lebenslange Übertragung des Statusamtes als Kanzler. Das Amt des Kanzlers bei einer Universität in Brandenburg ist ein Funktionsamt. Entscheidend ist daher, ob das Lebenszeitprinzip bezogen auf das Statusamt auch für Funktionsämter gilt, oder ob hier das Lebenszeitprinzip sich auf die Anstellung erstreckt.

### 2. Argumente gegen die Geltung für Funktionsämter

Nach der hier vertretenen Position gibt es gewichtige Gründe bei Funktionsämtern und konkret beim Amt des Kanzlers das Lebenszeitprinzip nicht auf das Statusamt zu beziehen. Die wichtigsten sind:

– Die Funktionsämter sind gerade dadurch ausgezeichnet, dass ihre Übertragung nicht lebenslang ist, sondern der Amtsträger diese in der Regel so verlieren kann, wie die Beamten ihr funktional abstraktes Amt verlieren können. Von dieser Struktur ist die brandenburgische Regelung nicht wirklich entfernt. Damit soll die Belastung für die Betroffenen nicht verharmlost werden, der Verlust eines Statusamtes gegen den Willen des Betroffenen bei Aufrechterhaltung der Lebensstellung kann für diesen persönlich eine erhebliche Belastung darstellen. Dies ist im Beamtenrecht aber nicht wirklich ungewöhnlich.

2) Vgl. BVerfGE 141, 56, 69, Rn. 33.

3) OVG Berlin-Brandenburg, Urteil vom 13.11.2014 – 4 B 31.11 – S. 15.

4) Vgl. BVerfGE 9, 268, 286; BVerfGE 44, 249, 265; BVerfGE 70, 251, 266; 71, 255 [268].

5) Vgl. BVerfGE 71, 255, 268.

6) BVerfGE 121, 205, 222.

7) BVerfGE 121, 205, 222 f.

8) BVerfGE 121, 205, 224.

9) Etwas offener BVerfG, Beschluss vom 16.12.2015 – 2 BvR 1958/13, NVwZ 2016, 682, Rn. 39: dort heißt es: „...“, sondern auch das Prinzip der lebenszeitigen Übertragung der Ämter“.