

## Die Veröffentlichung des Werkes

„Verfassungsrechtliche Zulässigkeit und sozialgerichtlicher Hintergrund von  
Teilzeitbeschäftigung und Beurlaubung für Beamtinnen und Richterinnen mit  
Mutterpflichten“

erfolgt mit freundlicher Genehmigung der Autorin.

Verfassungsrechtliche Zulässigkeit  
und sozialgeschichtlicher Hintergrund  
von Teilzeitbeschäftigung und Beurlaubung  
für Beamtinnen und Richterinnen  
mit Mutterpflichten

Inaugural - Dissertation  
zur Erlangung des akademischen Grades  
eines Doktors der Rechte  
durch den  
Fachbereich Rechtswissenschaft  
der Westfälischen Wilhelms-Universität zu Münster

vorgelegt von  
Hilke Brossok  
aus Breslau  
1973



Erster Berichterstatter: Prof. Dr. Menger  
Zweiter Berichterstatter: Prof. Dr. Hoppe  
Dekan: Prof. Dr. Wessels  
Tag der mündlichen Prüfung: 26.4.1973

<u>Inhaltsübersicht</u>	
	<u>Seite</u>
Literaturverzeichnis	IX
Abkürzungsverzeichnis	XXXIII
Einleitung	1
<u>1. Kapitel: Die heutige gesetzliche Regelung und ihre Vorläufer in Niedersachsen und Baden-Württemberg</u>	3
<u>A. Die Vorläufer der heutigen gesetzlichen Regelung</u>	3
I. Die gesetzliche Regelung in Niedersachsen	3
1. Die Herabsetzung der Arbeitszeit	4
2. Die besoldungsrechtlichen Folgen	9
3. Die zahlenmäßigen Auswirkungen der Regelung	10
II. Die gesetzliche Regelung in Baden-Württemberg	11
III. Der gescheiterte Versuch in Bayern	15
<u>B. Die Vorgeschichte der bundesgesetzlichen Regelung</u>	18
I. Der Bericht der Bundesregierung über die Situation der Frauen in Beruf, Familie und Gesellschaft	18
II. Der Antrag der Fraktion der FDP im Bundestag	19
III. Der Antrag der Fraktionen der CDU/CSU und SPD im Bundestag	24
1. Der Inhalt des Entwurfs	25
2. Die erste Beratung des Entwurfs im Bundestag	29
IV. Die Beratungen der Entwürfe in den Ausschüssen	31
V. Die zweite und dritte Beratung des Entwurfs der Fraktionen von CDU/CSU und SPD im Bundestag	34
VI. Die Stellungnahme des Bundesrates	35

	<u>Seite</u>
C. <u>Die heutige gesetzliche Regelung</u>	36
1. Die bundesgesetzliche Regelung durch das Sechste Gesetz zur Änderung beamtenrechtlicher und besoldungsrechtlicher Vorschriften vom 31. März 1969	36
1. Die Regelung im Beamtenrechtsrahmengesetz und im Bundesbeamtengesetz	36
2. Die besoldungsrechtliche Regelung	43
3. Die Regelung im Deutschen Richtergesetz	44
4. Die Auswirkungen auf Erholungsurlaub, Dienstafter und Laufbahn	46
5. Erweiternde und analoge Anwendung	48
II. Die Regelung in den Bundesländern	49
D. <u>Kritik und Würdigung des Gesetzes</u>	50
2. <u>Kapitel: Der sozialgeschichtliche Hintergrund des Sechsten Gesetzes zur Änderung beamtenrechtlicher und besoldungsrechtlicher Vorschriften vom 31. März 1969</u>	58
A. <u>Die geschichtliche Entwicklung der Erwerbstätigkeit der Frau im Beamten- und Richter-verhältnis</u>	58
I. Die Frauenbewegung, ihr sozialgeschichtlicher Hintergrund und ihre Ziele	58
II. Die Zeit bis zum Ende der Weimarer Republik	62
III. Die Zeit unter der Herrschaft des Nationalsozialismus	64
IV. Die Entwicklung nach dem zweiten Weltkrieg	65
B. <u>Die Wandlungen und Funktionen von Ehe und Familie</u>	68
1. Allgemeine Bedeutung und Begriff der Familie	68
II. Die Familie der vorindustriellen Gesellschaft	72

	<u>Seite</u>
1. Die äußere Struktur dieser Familie	72
2. Die Funktionen dieser Familie	73
3. Die innere Struktur dieser Familie	75
III. Der Funktionsverlust der Familie	77
1. Der Funktionsverlust der Familie durch die Industrialisierung der Gesellschaft	78
2. Der Funktionsverlust der Familie durch Demokratisierung und Individualisierung der Gesellschaft	82
IV. Die Veränderungen in der Struktur der Familie	82
1. Die Veränderungen in der äußeren Struktur der Familie	83
2. Die Veränderungen in der inneren Struktur von Ehe und Familie	84
V. Der Funktionsgewinn und die heutigen Funktionen von Ehe und Familie	87
C. <u>Die Bedeutung der Berufstätigkeit in der heutigen Gesellschaft</u>	90
I. Die wirtschaftliche Bedeutung der Berufstätigkeit	91
II. Die gesellschaftliche Bedeutung der Berufstätigkeit	95
1. Die Berufstätigkeit als Ansatzpunkt der wesentlichsten Sozialkontakte des Menschen	95
2. Der Beruf als Vermittler des sozialen Ansehens	99
III. Die persönliche Bedeutung der Berufstätigkeit	103
D. <u>Das Rollenbild der Frau zwischen Familie und Beruf</u>	110

	<u>Seite</u>
I. Das traditionelle Rollenbild der Frau im letzten Jahrhundert	110
II. Das heutige Rollenbild der Frau	115
1. Das heutige konservative Rollenbild der Frau	118
2. Das gemäßigt moderne Rollenbild der Frau	124
3. Das extrem moderne Rollenbild der Frau	140
<u>E. Die Auswirkungen der Berufstätigkeit der Frau auf die Familie</u>	<u>146</u>
I. Die Einstellung der Öffentlichkeit zur Berufstätigkeit der verheirateten Frau und Mutter	146
II. Die Auswirkungen der Berufstätigkeit auf die Frau selbst	149
III. Die Auswirkungen der Berufstätigkeit der Frau auf den Mann und auf die Ehe	151
IV. Die Auswirkungen der Berufstätigkeit der Frau auf die Kinder	154
<u>3. Kapitel: Die verfassungsrechtliche Zulässigkeit von Teilzeitbeschäftigung und Beurlaubung für Beamtinnen und Richterinnen mit Mutterpflichten</u>	<u>168</u>
<u>A. Darstellung der Meinungen</u>	<u>168</u>
I. Die ablehnenden Meinungen	168
II. Die die verfassungsrechtliche Zulässigkeit bejahenden Meinungen	175
<u>B. Eigene Lösung</u>	<u>181</u>
1. Die Vereinbarkeit der gesetzlichen Regelung mit Art. 33 V GG	181
1. Die Auslegung des Art. 33 V GG	182
a) Die Bedeutung des Begriffs Grundsätze des Berufsbeamtentums in Art. 33 V GG	185

	<u>Seite</u>
b) <u>Hergebrachte Grundsätze des Berufsbeamtentums</u>	186
c) <u>Die Auslegung der Begriffe unter Berücksichtigung der hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums</u>	190
aa) Die Auslegung in Rechtsprechung und Literatur	190
bb) Die eigene Auslegung der Worte "unter Berücksichtigung" der hergebrachten "Grundsätze" des Berufsbeamtentums	199
(1) Die Auslegung der Wendung "unter Berücksichtigung"	199
(a) Die Auslegung nach dem Wortlaut	199
(b) Die Entstehungsgeschichte des Art. 33 V GG	200
(c) Die systematische Auslegung	207
(d) Die teleologische Auslegung	215
(aa) Sinn und Zweck des Art. 33 IV und V GG	216
(bb) Die Funktion des Berufsbeamtentums im heutigen Staat	219
(2) Die Auslegung des Begriffs "Grundsätze"	233
(3) Ergebnis	234
2. Die Auseinandersetzung mit den anderen vorgeschlagenen Lösungsmöglichkeiten	235
a) Die Überführung der Teilzeitbeamtinnen in das Widerrufsbeamtenverhältnis	235
b) Die Beschäftigung im Angestelltenverhältnis	240

	<u>Seite</u>
3. Die Vereinbarkeit der Herabsetzung der Arbeitszeit mit Art. 33 V GG	242
a) Der Vergleich mit den Ehrenbeamten und den Nebenbeibeamteten	242
b) Der Grundsatz der vollen Berufshingabe als hergebrachter Grundsatz und sein Inhalt	244
c) Das Abweichen von diesem Grundsatz bei den teilzeitbeschäftigten Beamtinnen und Richterinnen	252
d) Der wichtige Grund für das Abweichen	253
e) Der Ausschluß der Beeinträchtigung der Funktionsfähigkeit des Berufsbeamtentums	254
4. Die Vereinbarkeit der Herabsetzung der Dienstbezüge mit Art. 33 V GG	257
a) Die Alimentationstheorie als hergebrachter Grundsatz des Berufsbeamtentums	258
b) Der Inhalt der Alimentationstheorie	263
aa) Der Inhalt der Alimentationstheorie in geschichtlicher Sicht	264
bb) Der heutige Streit um die Alimentationstheorie	269
cc) Die Auseinandersetzung mit den Meinungen	276
c) Die Weiterentwicklung der Alimentationstheorie durch das Teilzeitbeamten- und Teilzeitrichterverhältnis	288
d) Der wichtige Grund für die Weiterentwicklung der Alimentationstheorie	292
e) Keine Beeinträchtigung der Funktionsfähigkeit des Berufsbeamtentums	292
5. Ergebnis	294

	<u>Seite</u>
II. Die Bedeutung des Art. 6 GG	295
1. Die Bedeutung von Art. 6 I GG	295
a) Die Auslegung von Art. 6 I GG	295
aa) Art. 6 I GG als Instituts- garantie	296
bb) Art. 6 I GG als Bekenntnis und Freiheitsgarantie	296
cc) Art. 6 I GG als verbindliche Wertentscheidung	297
b) Art. 6 I GG als zusätzlicher Rechtfertigungsgrund für das Abweichen vom Merkmal der vollen Berufshingabe und für die Weiterentwicklung des Alimentationsprinzips	298
aa) Die verschiedenen Meinungen	299
bb) Eigene Lösung	301
(1) Systematische Auslegung	302
(2) Teleologische Auslegung	303
(a) Die Notwendigkeit der Vereinbarung von Beruf und Familie	304
(aa) Die soziologische Notwendigkeit der Vereinbarung von Beruf und Familie	304
(bb) Die wirtschaftliche Notwendigkeit der Vereinbarung von Familie und Beruf	305
(b) Die Folgen der Berufstätigkeit der Frau für die Familie	307
(c) Teilzeitbeschäftigung und Beurlaubung als die Familie fördernde Maßnahmen	309
2. Art. 6 IV GG als zusätzlicher Rechtfertigungsgrund für das Abweichen vom Merkmal der vollen Berufshingabe und die Weiterentwicklung des Alimentationsprinzips	314
3. Art. 6 GG als Anspruchsgrundlage für Teilzeitbeschäftigung und Beurlaubung	315
4. Ergebnis	318

	<u>Seite</u>
III. Die Vereinbarkeit der gesetzlichen Regelung mit Art. 3 GG	318
1. Die Vereinbarkeit mit Art. 3 I GG	319
a) Die Auslegung von Art. 3 I GG	319
b) Die Vereinbarkeit der gesetzlichen Einschränkungen mit Art. 3 I GG	321
2. Die Vereinbarkeit mit Art. 3 II und III GG	323
a) Die Benachteiligung des Beamten und Richters durch die gesetzliche Regelung	324
b) Die Nachteile der Beschränkung der gesetzlichen Regelung auf die Beamtin und Richter für diese selbst	325
c) Die Auslegung von Art. 3 II und III GG in Literatur und Rechtsprechung	329
d) Kritik der Meinungen und eigene Lösung	334
IV. Die Vereinbarkeit der gesetzlichen Regelung mit dem Sozialstaatsprinzip	342
V. Die Vereinbarkeit der richterrechtlichen Regelung mit dem Prinzip der Unabhängigkeit des Richters	343
C. <u>Ergebnis</u>	344

Literaturverzeichnis

Anschütz, Gerhard	Die Verfassung des Deutschen Reiches vom 11. August 1919 14. Auflage, Berlin 1933
Apelt, Willibald	Die Gleichheit vor dem Gesetz nach Art. 3 Abs. 1 des Grundgesetzes in: JZ 1951, S. 353 ff.
Arndt, Claus	Parlament und Ministerialbürokratie in: Die Verwaltung (2. Band) 1969, S. 265 ff.
Bachmann, J.U.	Wohlerworbene Beamtenrechte und institutionelle Garantie des Berufsbeamtentums in: ZBR 1954, S. 363 ff.
Bachof, Otto	Der Rechtsweg für Ansprüche aus dem Beamtenverhältnis in: DÖV 1951, S. 477 ff.
derselbe	Zur Frage der Verfassungsmäßigkeit und verfassungsgerichtlichen Überprüfbarkeit des § 17 TOA sowie der hierauf gestützten Maßnahmen in: RdA 1953, S. 42 ff.
derselbe	Das Bonner Grundgesetz (Buchbesprechung von von Mangoldt-Klein 2. Auflage) in: FamRZ 1956, S. 398 f.
derselbe	Die Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts in: JZ 1962, S. 399 ff.
Becker, Hans Joachim	Zur Rücknahme fehlerhafter begünstigender Verwaltungsakte in der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts in: DÖV 1967, S. 729 ff.
Beitzke, Günther	Gleichberechtigung und Familienrechtsreform in: JZ 1952, S. 744 ff.
derselbe	Die Gleichberechtigung von Mann und Frau im Arbeitsrecht in: RdA 1953, S. 281 ff.

- Benz, Winfried      Beamtenverhältnis und Arbeitsverhältnis  
Stuttgart 1969
- Bericht der Bundesregierung über die Lage der Familien  
in der Bundesrepublik Deutschland vom 25. Januar 1968  
BT-Drucksache V/2532
- Bericht der Bundesregierung über die Situation der  
Frauen in Beruf, Familie und Gesellschaft vom 14. September  
1966  
BT-Drucksache V/909
- Bericht der Bundesregierung und Materialien zur Lage  
der Nation 1971  
Herausgegeben vom Bundesministerium für innerdeutsche Beziehungen  
Kassel Februar 1971
- Bluntschli, Johann  
Kasper      Allgemeines Staatsrecht  
4. Auflage 2. Band  
München 1868
- Bochalli, Alfred      Bundesbeamtengesetz, Kommentar  
2. Auflage  
München und Berlin 1958
- Bolte, Karl Martin  
Aschenbrenner, Katrin  
Kreckel, Reinhard  
Schultz-Wild, Rainer      Beruf und Gesellschaft in  
Deutschland  
Opladen 1970
- Bonner Kommentar      Kommentar zum Bonner Grundgesetz  
Loseblattausgabe Hamburg  
1950 ff., Stand Juni 1972
- Bosch, Friedrich  
Wilhelm      Gleichberechtigung im Bereich  
der elterlichen Gewalt  
in: SJZ 1950, Sp. 625 ff.
- Brand, Arthur      Das Beamtenecht  
3. Auflage  
Berlin 1928
- Breithaupt, W.      Das Niedersächsische Beamtengesetz (NBG vom 14. Juli 1960,  
Nieders. GVB1. S. 145)  
in: ZBR 1960, S. 250 ff.
- Brinkmann, Theo      Ein Experiment gelingt.  
Teilzeitarbeit und langfristige  
Beurlaubung für Beamtinnen  
haben sich bewährt.  
in: DDB 1971, S. 103 f.

- Brosche, Walter      Das Erste Gesetz zur Vereinheitlichung und Neuregelung des Be-  
soldungsrechts in Bund und Län-  
dern (1. BesVNG)  
in: RiA 1971, S. 81 ff.
- Bulla      Hausarbeitstag und Gleichberech-  
tigung  
in: BB 1954, S. 100 ff.
- Bullinger, Martin      Vertrag und Verwaltungsakt  
Stuttgart 1962
- von Caemmerer, Ernst      Zur Gleichberechtigung der Ge-  
schlechter im Beamtenecht  
in: AöR Bd. 76 (1950/1951),  
S. 144 ff.
- Conrad, Hermann      Rechtsgewalt und Schutz Aufgabe  
des Staates für den Bereich von  
Ehe und Familie in der Neuzeit  
in: Schriftenreihe der Nieder-  
sächsischen Landeszentrale für  
Politische Bildung, Der Schutz  
der Familie, Untersuchungen zu  
Artikel 6 des Grundgesetzes für  
die Bundesrepublik Deutschland  
Hannover 1966, S. 5 ff.
- Crisolli-Schwarz      Hessisches Beamtengesetz  
Kommentar  
(Loseblattausgabe) Stand 1971  
Neuwied am Rhein und Berlin-  
Spandau
- Dahrendorf, Ralf      Bildung ist Bürgerrecht  
Hamburg 1965
- Dapprich, Gerhard      Sind die Regelungen der Wit-  
wersorgung mit dem Grundsatz  
der Gleichberechtigung verein-  
bar?  
in: NJW 1959, S. 1708 ff.
- Denecke, Johannes      Mutterschutz und Jugendschutz  
in: Bettermann-Nipperdey-  
Scheuner, Die Grundrechte,  
Dritter Band, 1. Halbband  
Berlin 1958, S. 475 ff.
- Dennewitz      Soziale Beamtengesetzgebung  
- ein Gebot der Zeit  
in: ZBR 1950, S. 50 ff.
- Dölle, Hans      Die Gleichberechtigung von  
Mann und Frau im Familienrecht  
in: JZ 1953, S. 353 ff.

Dürig, Günter Art. 3 II GG - vom verfassungsrechtlichen Standpunkt gesehen in: FamRZ 1954, S. 2 ff.

derselbe Der Staat und die vermögenswerten öffentlich-rechtlichen Berechtigungen seiner Bürger in: Staat und Bürger, Festschrift für Willibalt Apelt zum 80. Geburtstag München und Berlin 1958, S. 13 ff.

Engisch, Karl Einführung in das juristische Denken 3. Auflage, Stuttgart 1964

Erdsiek, Gerhard 1. Um den Hausarbeitstag - 2. Doppelte und Erbrecht in: NJW 1961, S. 2246 ff.

Erfahrungsbericht der Bundesregierung zur Teilzeitbeschäftigung und langfristigen Beurlaubung von Beamtinnen und Richterinnen BT-Drucksache VI/2064

Eschenburg, Theodor Staat und Gesellschaft in Deutschland 3. Auflage, Stuttgart 1965

Eyermann-Fröhler Verwaltungsgerichtsordnung 4. Auflage München und Berlin 1965

Fees, Karl Zur Altersversorgung der Beamten und Rentner in: DVBl. 1958, S. 557 ff.

derselbe Alimentation - Vom Privileg zum Prinzip Eine rechtssoziologische Studie in: ZBR 1968, S. 197 ff.

Finger, Hans-Joachim Teilzeit-Beamtinnen bei der Deutschen Bundesbahn? in: Die Bundesbahn 1968, S. 208 ff.

derselbe Gedanken zur Reform des öffentlichen Dienstrechts in: ZBR 1971, S. 3 ff.

Finkelnburg, Ingrid Teilzeitbeschäftigung und Beurlaubung von Richterinnen in: DRiZ 1971, S. 367 ff.

Fischbach, Oskar Georg Zur Neugestaltung des Beamtenrechts in: DÖV 1951, S. 453 ff.

derselbe Die hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums in: DVBl. 1951, S. 99 ff.

derselbe Die Bochumer beamtenrechtliche Arbeitstagung in: DVBl. 1951, S. 274 ff.

derselbe Inwieweit läßt Art. 33 Abs. 5 des Grundgesetzes eine Reform des Beamtenrechts zu? (Korreferat) in: Verhandlungen des neununddreißigsten deutschen Juristentages, herausgegeben von der ständigen Deputation des deutschen Juristentages Tübingen 1952, S. D 33 ff.

derselbe Bundesbeamtengesetz, Ergänzungsband zur zweiten Auflage von 1956 Köln-Berlin 1959

derselbe Bundesbeamtengesetz 3. Auflage 1. Halbband 1964 2. Halbband 1965 Köln, Berlin, Bonn, München

Fischer, Maria Teilzeitarbeit für Beamtinnen? in: ZBR 1967, S. 197 ff.

Flume, Werner Die Besteuerung der Ehegatten in: Der Betrieb 1956, S. 71 ff.

Forsthoff, Ernst Verfassungsrechtliche Prolegomena zu Art. 33 Abs. 5 GG in: DÖV 1951, S. 460 ff.

Franzki Das Niedersächsische Beamtengesetz in: Nds.Rpfl. 1960, S. 193 ff.

Fürstenau, Peter Soziologie der Kindheit Veröffentlichungen des Comenius-Instituts, Reihe: Erziehungswissenschaftliche Studien Heidelberg 1967

- Funcke, Lieselotte Teilzeitarbeit für Beamtinnen  
gefordert  
in: Das Parlament vom 12.4.1967  
(Nr. 15), S. 9
- Fuß, Ernst-Werner Gleichheitssatz und Richtermacht  
- Zur Rechtsprechung des Bundes-  
verfassungsgerichts zu Art.  
3 GG  
in: JZ 1959, S. 329 ff.
- Gagel, E. Alimentationsprinzip und Sozial-  
äquivalenz  
in: ZBR 1957, S. 128 ff.
- Gauf, H. Die "hergebrachten Grundsätze  
des Berufsbeamtentums" - Bedeu-  
tung und Inhalt des Art. 33  
Abs. 5 GG unter Berücksichtigung  
der neuesten Rechtsprechung des  
Bundesverfassungsgerichts  
in: ZBR 1961, S. 97 ff.
- von Gerber, Carl Grundzüge des Deutschen Staats-  
Friedrich rechts  
3. Auflage Leipzig 1880
- Gerber, Hans Vom Begriff und Wesen des Be-  
amtentums  
in: AÖR N.F. Bd. 18 (1930),  
S. 1 ff.
- derselbe Die grundsätzliche Bedeutung  
der beamtenrechtlichen Regelun-  
gen des Bonner Grundgesetzes  
in: DVBl. 1951, S. 489 ff.
- Gerhardt-Hahn-Schäufele Landesbeamtenrecht für Baden-  
Württemberg  
Stuttgart 1966
- Giese, Friedrich Anmerkung zum Beschluß des  
OVG Münster DVBl. 1952, 150 f.  
in: DVBl. 1952, S. 151
- derselbe Das Berufsbeamtentum als Grund-  
pfeiler des demokratischen und  
sozialen Rechtsstaates  
in: NDBZ 1956, S. 133 ff.
- Giese-Schunck Grundgesetz für die Bundes-  
republik Deutschland  
8. Auflage  
Frankfurt/Main 1970

- Gönner, Nicolaus Der Staatsdienst aus dem Ge-  
Thaddäus sichtspunkt des Rechts und  
der Nationalökonomie betrach-  
tet  
Landshut 1808
- Görg, Hubert Artikel: "Beamte"  
in: Staatslexikon, herausge-  
geben von der Görres-Gesell-  
schaft, Erster Band, 6. Auflage  
Freiburg 1957, Sp. 957 ff.
- Götz, V. Abgeltung des Freizeitausgleichs?  
Eine Untersuchung zum Arbeits-  
zeitrecht der Bundesbeamten un-  
ter besonderer Berücksichtigung  
des Rechts der Bundesbahn- und  
Bundespostbeamten  
in: ZBR 1961, S. 307 ff.
- Grabendorff, Walter Ist die Beschränkung der staats-  
bürgerlichen Rechte der Bundes-  
beamten rechtsgültig?  
in: DÖV 1951, S. 550 ff.
- derselbe Die hergebrachten Grundsätze  
des Berufsbeamtentums  
in: Der Beamtenschaft  
1953, S. 166 f.
- Grewe, Wilhelm Inwieweit läßt Art. 33 Abs. 5  
des Grundgesetzes eine Reform  
des Beamtenrechts zu?  
(Referat)  
in: Verhandlungen des neunund-  
dreißigsten deutschen Juristen-  
tages, herausgegeben von der  
ständigen Deputation des deut-  
schen Juristentages  
Tübingen 1952, S. D 3 ff.
- Grundrechts-Kommentar Herausgegeben von Karl Brink-  
zum Grundgesetz mann, Loseblattausgabe seit  
1967 ff.  
Bonn
- Hamann-Lenz Das Grundgesetz für die Bun-  
desrepublik Deutschland vom  
23. Mai 1949  
3. Auflage Neuwied und Berlin  
1970
- Hegel, Georg Wilhelm Grundlinien der Philosophie  
Friedrich des Rechts  
2. Auflage Berlin 1840

- von der Heide, H.-J. Die Fürsorgepflicht im Beamtenrecht (II) - Ein Beitrag, Inhalt und Grenzen der Fürsorgepflicht des Dienstherrn gegenüber seinen Beamten festzulegen  
in: ZBR 1955, S. 364 ff.
- Herrmann, A. Hedwig Die außerhäusliche Erwerbstätigkeit verheirateter Frauen  
Stuttgart 1957
- Hesse, Konrad Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland  
5. Auflage, Karlsruhe 1972
- Heyland, Carl Das Berufsbeamtentum im neuen demokratischen deutschen Staat  
Berlin 1949
- derselbe Das Recht der Beamten  
Braunschweig 1951
- derselbe Zur Auslegung des Art. 33 Abs.5 des Bonner Grundgesetzes  
in: DÖV 1951, S. 462 ff.
- Hildebrandt-Demmler-Bachmann Kommentar zum Beamtengesetz für das Land Nordrhein-Westfalen  
Band 1 (Loseblattausgabe) Stand 1970  
Neuwied am Rhein und Berlin-Spandau
- Hintze, Otto Der Beamtenstand  
Unveränderter fotomechanischer Nachdruck aus:  
Vorträge der Gehe-Stiftung zu Dresden Band III, Leipzig 1911,  
S. 95-170  
Darmstadt 1963
- Hinze, Edith Lage und Leistung erwerbstätiger Mütter  
Berlin, Köln 1960
- Hoffmann, Reinhard Beamtentum und Streik  
in: AÖR Bd. 91 (1966),  
S. 141 ff.
- Hülden, Arnold Der Beamtenstatus - noch ein Privileg?  
in: Der Beamtenbund 1962, S. 23f.
- von Ihering, Rudolf Der Zweck im Recht  
Band I  
4. Auflage, Leipzig 1904/1905

- Ilbertz, Wilhelm Und nochmals: Das Teilzeitbeamtenverhältnis  
in: ZBR 1968, S. 175 ff.
- Ipsen, Hans Peter Gleichheit  
in: Neumann-Nipperdey-Scheuner Die Grundrechte  
Band II, Berlin 1954, S. 111 ff.
- Isensee-Distel Die Dienstbezüge der Bundesbeamten, Richter und Soldaten  
Köln 1964
- Jacob, Peter Motivationen und Prinzipien der Beamtenversorgung  
in: ZBR 1971, S. 68 ff.
- Jellinek, Walter Verwaltungsrecht  
3. Auflage, Berlin 1931
- derselbe Zur Gleichberechtigung der Geschlechter im Beamtenrecht  
in: AÖR Bd. 76 (1950/1951),  
S. 157 ff.
- Jüsgen, Werner Die hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums als Grundlage der Beamtengesetzgebung  
in: DÖV 1951, S. 474 ff.
- Juncker, Wolfgang Ist die Institution des Berufsbeamtentums durch die Rechtsentwicklung gefährdet?  
in: ZBR 1967, S. 65 ff.
- Kätsch, Elke Maria Langfristige Bestimmungsgründe für die Erwerbstätigkeit verheirateter Frauen  
Diss. Münster 1965
- Kallenbach Reformmaßnahmen auf dem Gebiete der Beamtenversorgung  
in: Neues Beamtentum, Herausgegeben vom Institut zur Förderung öffentlicher Angelegenheiten,  
Frankfurt am Main 1951, S. 229 ff.
- Kern, Ernst Die Verfassungsfunktion des Berufsbeamtentums  
in: DÖV 1951, S. 432 f.
- derselbe Die Institution des Berufsbeamtentums im kontinentaleuropäischen Staat  
Dortmund 1952

- Kern, Ernst-August Artikel: "Beamter"  
in: Handwörterbuch der Sozialwissenschaften Band 1, S.695 ff.  
Stuttgart, Tübingen, Göttingen 1956
- Klinkhardt, Volker Landesbeamtenrecht und Beamtenrechtsrahmengesetz  
in: NDBZ 1960, S. 212 ff.
- derselbe Die Alimentationstheorie im Beamtenrecht - Eine Entgegnung zu dem Aufsatz von Wertenbruch in ZBR 1963 S. 200  
in: ZBR 1964, S. 257 ff.
- Knöpfel, Gottfried Die Gleichberechtigung von Mann und Frau - Ein Beitrag zur Auslegung des Art. 3 Abs. 2 GG  
in: NJW 1960, S. 553 ff.
- Köible, Josef Grundprobleme einer Reform des öffentlichen Dienstes  
in: DÖV 1970, S. 447 ff.
- Koellreutter, Otto Politische Treupflicht und Berufsbeamtentum  
in: DÖV 1951, S. 467 ff.
- König, René Materialien zur Soziologie der Familie  
Bern 1946
- derselbe Abhängigkeit und Selbständigkeit in der Familie  
in: Schriften der soziologischen Abteilung des Forschungsinstituts für Sozial- und Verwaltungswissenschaften in Köln, Erster Band, Abhängigkeit und Selbständigkeit im sozialen Leben  
Köln und Opladen 1951, S.232 ff.
- derselbe Staat und Familie in der Sicht des Soziologen  
in: Schriftenreihe der Niedersächsischen Landeszentrale für Politische Bildung, Der Schutz der Familie, Untersuchungen zu Artikel 6 des Grundgesetzes für die Bundesrepublik Deutschland Hannover 1966, S. 51 ff.
- derselbe Soziologie der Familie  
in: Gehlen-Schelsky Soziologie 8. Auflage  
Düsseldorf-Köln 1971, S. 121 ff.

- Köttgen, Arnold Das deutsche Berufsbeamtentum und die parlamentarische Demokratie  
Berlin und Leipzig 1928
- derselbe Die Entwicklung des deutschen Beamtenrechts und die Bedeutung des Beamtentums im Staat der Gegenwart  
in: Handbuch des Deutschen Staatsrechts Band II, Tübingen 1952, S. 1 ff.
- Korte, Heinrich Artikel: "Dienst, öffentlicher (II) Recht des öffentlichen Dienstes"  
in: Handwörterbuch der Sozialwissenschaften Band 2, Stuttgart, Tübingen, Göttingen 1959, S. 594 ff.
- derselbe Das Niedersächsische Beamtengesetz vom 14. Juli 1960  
in: DVBl. 1960, S. 666 ff.
- Kroeber-Keneth, Ludwig Frauen unter Männern.  
Grenzen und Möglichkeiten der arbeitenden Frau  
Düsseldorf 1955
- Kröger, Klaus Verfassungsrechtliche Grundfragen des Rechts der Beamten auf "parteiliche Meinungsäußerungen"  
in: AöR Bd. 88 (1963), S. 121 ff.
- Krüger, Herbert Die "hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums"  
in: Der Beamtenbund 1950, S. 36 ff.
- derselbe Allgemeine Staatslehre  
Stuttgart 1964
- Krüger, Hildegard Die Gleichberechtigung im Arbeitsrecht  
in: NJW 1953, S. 1772 ff.
- Krüger-Breetzke-Nowack Gleichberechtigungsgesetz  
München und Berlin 1958
- Küchenhoff, Günther Die Einwirkung der Heirat auf die beamten- und arbeitsrechtliche Stellung der Frau im Bundesrecht  
in: ArchPuF 1952, S. 488 ff.

- Küchenhoff, Günther Noch einmal: Die Einwirkung der Heirat auf die beamten- und arbeitsrechtliche Stellung der Frau im Bundesrecht  
in: ZschrPuF 1953, S. 81 ff.
- derselbe Prozesse in der Öffentlichkeit?  
in: ZschrPuF 1953, S. 209 f.
- derselbe Zölibatsklausel? - Berufentscheidung!  
in: ZschrPuF 1953, S. 253 ff.
- Kümmel, Wilhelm Zur Frage der Schaffung sog. "halber Amtsstellen" für weibliche Beamte  
in: RiA 1958, S. 247 ff.
- Laband, Paul Das Staatsrecht des Deutschen Reiches  
Band I und II, 3. Auflage  
Tübingen und Leipzig 1895
- Läge, Helga Die Frauen im öffentlichen Dienst  
in: Arbeit und Sozialpolitik 1967, S. 12 ff.
- Larenz, Karl Methodenlehre der Rechtswissenschaft  
Berlin-Göttingen-Heidelberg 1960
- Leibholz, Gerhard Die Gleichheit vor dem Gesetz und das Bonner Grundgesetz  
in: DVBl. 1951, S. 193 ff.
- derselbe Das Wesen der Repräsentation und der Gestaltwandel der Demokratie im 20. Jahrhundert  
3. Auflage, Berlin 1966
- Leibholz-Rinck Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland  
4. Auflage Köln-Marienburg 1971
- Lemhöfer, Bernt Grundlagen sachbezogener Reform des Rechts des öffentlichen Dienstes  
in: ZBR 1971, S. 257 ff.
- derselbe Sachforderungen für ein modernes Beamtenrecht - Allgemeines Beamtenrecht -  
in: ZBR 1971, S. 289 ff.

- Lohner, Fritz Der verfassungsrechtliche Schutz von Ehe und Familie (Art. 6 I GG) und seine Einwirkung auf das Beamtenverhältnis  
Diss. Würzburg 1969
- Lotz, Albert Geschichte des Deutschen Beamtentums  
2. Auflage Berlin 1914
- Lowitsch, Vera Die Frau als Richter  
Diss. Freiburg 1933
- Mackenroth, Gerhard Bevölkerungslehre  
Berlin Göttingen Heidelberg 1933
- Maier-Reimer, Hedwig Die Gleichberechtigung der Frau  
in: DRZ 1950, S. 289 ff.
- Malz-Heilemann Lexikon des öffentlichen Dienstes  
Köln und Berlin 1964
- von Mangoldt, Hermann Das Bonner Grundgesetz  
Berlin und Frankfurt 1953
- von Mangoldt-Klein Das Bonner Grundgesetz  
Band I 1957  
Band II 1964  
Berlin und Frankfurt a.M.
- Mannheimer, L. Dienstbezüge während der Dauer der Strafvollstreckung?  
in: ZBR 1955, S. 78 f.
- Matz, Werner Entstehungsgeschichte der Artikel des Grundgesetzes  
in: JÖR N.F. Bd. 1  
Tübingen 1951, S. 305 ff.
- Maunz, Theodor Die verfassungsrechtliche Gewähr von Ehe und Familie (Art. 6 GG)  
in: FamRZ 1956, S. 1 ff.
- derselbe Deutsches Staatsrecht  
18. Auflage, München 1971
- Maunz-Dürig-Herzog Grundgesetz  
Band I, Art. 1-53  
Loseblattausgabe Lieferungen 1-12, München 1971
- Mayer, Franz Die gesellschaftsadäquate Beamtenversorgung im sozialen Rechtsstaat  
in: ZBR 1968, S. 361 ff.

- Mayer, Otto  
Deutsches Verwaltungsrecht  
Band II 2. Auflage  
Leipzig, München 1917
- Mead, Margaret  
Some Theoretical Considerations  
on the Problem of Mother-Child  
Separation  
in: American Journal of  
Orthopsychiatry Band XXIV Nr. 3,  
Juli 1954
- Menger, Christian-  
Friedrich  
Die Bestimmung der öffentlichen  
Verwaltung nach den Zwecken,  
Mitteln und Formen des Verwal-  
tungshandelns  
in: DVBl. 1960, S. 297 ff.
- derselbe  
Höchststrichterliche Rechtsprechung  
zum Verwaltungsrecht  
VerwArch Bd. 62 (1971), S. 305 ff.
- Menzel, Eberhard  
Die strukturelle Desorganisation  
des öffentlichen Dienstes in  
der Bundesrepublik  
in: DÖV 1969, S. 513 ff.
- Meyer, O.  
Zum Nebentätigkeitsrecht der  
Beamten und Angestellten des  
öffentlichen Dienstes - Eine  
Erwiderung zu den Ausführungen  
von Prof. Dr. Görg in ZBR 1961,  
S. 161  
in: ZBR 1961, S. 305 ff.
- Miessner, Herwart  
Um die Sicherung des Berufsbeam-  
tentums  
Göttingen 1953
- Mitteis, Heinrich  
Die Anpassung des Familien-  
rechts an das Bonner Grundge-  
setz  
in: SJZ 1950, Sp. 241 ff.
- Müller, J. Heinz  
Artikel: "Dienst, öffentlicher  
(III) Besoldung im öffentli-  
chen Dienst"  
in: Handwörterbuch der Sozial-  
wissenschaften Band 2,  
Stuttgart, Tübingen, Göttingen  
1959, S. 603 ff.
- von Münch, Ingo  
Öffentlicher Dienst  
in: Ingo von Münch (Herausg.)  
Besonderes Verwaltungsrecht  
2. Auflage  
Bad Homburg v.d.H. - Berlin -  
Zürich 1970

- von Mutius, Albert  
Das Widerspruchsverfahren der  
VwGO als Verwaltungsverfahren  
und Prozeßvoraussetzung  
Berlin 1969
- Myrdal-Klein  
Die Doppelrolle der Frau in  
Familie und Beruf  
Köln, Berlin 1960
- Neeße, Gottfried  
Der Angestellte im staatlichen  
und im kommunalen Bereich  
Gedanken zum Strukturwandel  
im öffentlichen Dienst  
in: ZBR 1967, S. 33 ff.
- Neis, K.  
Die allgemeinen beamtenrecht-  
lichen Vorschriften des Beam-  
tenrechtsrahmengesetzes  
in: ZBR 1957, S. 253 ff.
- Neues Beamtentum  
Beiträge zur Neuordnung des  
öffentlichen Dienstes  
Herausgegeben vom Institut zur  
Förderung öffentlicher Ange-  
legenheiten  
Frankfurt am Main 1951
- Nitschke, Manfred  
Die beamtenrechtlichen Vor-  
schriften über das Ruhen der  
Versorgungsbezüge (§ 158 BBG;  
§ 83 BRRG) und das Gleichbe-  
handlungsgebot (Art. 3 GG)  
in: ZBR 1965, S. 327 ff.
- Noelle-Neumann,  
Elisabeth  
Verantwortungslos oder eman-  
zipiert? Die Frau, die "teil-  
zeitarbeit"  
in: Handelsblatt vom 23./  
24.7.1971, S. 27
- Ohlgardt, Rudolf  
Zur Auslegung und Verfassungs-  
mäßigkeit des nordrhein-westfä-  
lischen Hausarbeitstaggesetzes  
in: BB 1958, S. 561 ff.
- Otto, W.  
Beförderungsschnitt und Grund-  
gesetz  
in: DDB 1957, S. 99 f.
- Paulick, Heinz  
Der neueste Stand der Diskus-  
sion um die Reform der Ehegat-  
tenbesteuerung  
in: FamRZ 1956, S. 100 ff.
- Pfeffer, Karl Heinz  
Die sozialen Systeme der Welt  
in: Gehlen-Schelsky  
Soziologie 8. Auflage, Düssel-  
dorf-Köln 1971, S. 334 ff.

- Pfeil, Elisabeth Die Berufstätigkeit von Müttern  
Tübingen 1961
- dieselbe Die 23jährigen. Eine Generationsuntersuchung am Geburtenjahrgang 1941  
Tübingen 1968
- Plog-Wiedow-Beck Kommentar zum Bundesbeamtengesetz  
(Loseblattausgabe) Stand 1971  
Neuwied am Rhein und Berlin-Spandau
- Ramm, Thilo Gleichberechtigung und Hausfrauenehe  
in: JZ 1968, S. 41 ff.
- Redeker-von Oertzen Verwaltungsgerichtsordnung  
3. Auflage  
Stuttgart Berlin Köln Mainz  
1969
- Renger, Annemarie Teilzeitarbeit für Beamtinnen  
gefordert  
in: Das Parlament vom 12.4.1967  
(Nr. 15) S. 9
- Rinck, H.-J. Die höchstrichterliche Rechtsprechung zum Gleichheitssatz  
in der Bundesrepublik, der Schweiz, Österreich, Italien  
den USA und Indien  
in: JÖR N.F. Bd. 10,  
Tübingen 1961, S. 269 ff.
- Roth, Barbara Teilzeitarbeit - auch für  
Beamtinnen?  
in: DDB 1965, S. 183
- Runge, Horst "Halbe Beamtinnen" in Nieder-  
sachsen  
in: DDB 1960, S. 118 ff.
- Sachse-Topka Niedersächsisches Beamtengesetz  
Kommentar  
Berlin-Spandau 1961
- von Sarwey, Otto Das Staatsrecht des Königreichs  
Württemberg  
Band II  
Tübingen 1883

- Scharmman-Scharmman Das Verhältnis von Familie,  
Beruf und Arbeit in ihren  
Sozialisationswirkungen  
in Wurzbacher: Die Familie als  
Sozialisationsfaktor  
Stuttgart 1968, S. 248 ff.
- Scheerbarth, H.W. Urteilsanmerkung zu OVG Ms ZBR  
1965, S. 271 ff.  
in: ZBR 1965, S. 278 f.
- Scheerbarth, Walter Beamtenrecht  
Grundlagen und Grundzüge  
Siegburg 1967
- Scheffler, Erna Die Gleichberechtigung der Frau.  
In welcher Weise empfiehlt es  
sich, gemäß Art. 117 GG das gel-  
tende Recht an Art. 3 Abs. 2  
GG anzupassen?  
(Referat)  
in: Verhandlungen des achtund-  
dreißigsten deutschen Juristen-  
tages, herausgegeben von der  
ständigen Deputation des deut-  
schen Juristentages,  
Tübingen 1951, S. B 3 ff.
- dieselbe Zölibatsklausel für die Post-  
beamtin?  
in: RdA 1951, S. 137 f.
- dieselbe Anmerkung zum Beschluß des OVG  
Münster, DVBl. 1952, 150  
in: JZ 1953, S. 152 f.
- dieselbe Ehe und Familie  
in: Bettermann-Nipperdey-Scheu-  
ner  
Die Grundrechte  
Vierter Band 1. Halbband  
Berlin 1960, S. 245 ff.
- dieselbe Ist Teilzeitarbeit für Beam-  
tinnen mit dem Grundgesetz  
vereinbar?  
in: DÖV 1965, S. 181 ff.
- Scheffler-Krüger Die beamtenrechtliche Stellung  
der Frau  
in: Neues Beamtentum,  
Herausgegeben vom Institut zur  
Förderung öffentlicher Ange-  
legenheiten  
Frankfurt am Main 1951, S. 186 ff.
- Schelsky, Helmut Wandlungen der deutschen Fami-  
lie in der Gegenwart  
Stuttgart 1955

- Schelsky, Helmut Die Bedeutung des Berufes in der modernen Gesellschaft  
in: Unser Verhältnis zur Arbeit  
Stuttgart 1960, S. 33 ff.
- Schleberger, Erwin Weitere Förderung der Teilzeitarbeit im öffentlichen Dienst?  
in: Der Städtetag 1972, S. 422ff.
- Schmidt-Bleibtreu-Klein Kommentar zum Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland  
2. Auflage  
Neuwied und Berlin 1970
- Schmitt, Carl Verfassungslehre  
München und Leipzig 1928
- Schnelle, Werner Teilzeitbeschäftigte Beamtinnen?  
in: DDB 1967, S. 72 f.
- Schütz, Erwin Arbeitszeit, Residenzpflicht, Urlaub und unerlaubtes Fernbleiben vom Dienst im Beamtenrecht  
in: DÖD 1958, S. 141 ff.
- derselbe Dienst- und Versorgungsbezüge im Wandel des Beamtenrechts  
in: DÖD 1959, S. 25 ff.
- derselbe Teilzeitbeamtenverhältnis? - Nebenbeibeamte  
in: DÖD 1967, S. 225 ff.
- derselbe Berufsbeamtentum und parlamentarische Demokratie  
in: DÖD 1971, S. 21 ff.
- derselbe Teilzeitbeschäftigung und Dauerurlaub für Beamtinnen  
in: DÖD 1972, S. 41 ff.
- Schütz-Ulland Beamtenrecht des Bundes und der Länder  
Ambrosius Kommentare  
Band 16 I  
(Loseblatts Ausgabe) Stand Juni 1971  
Opladen
- Schwarzhaupt, Elisabeth Teilzeitarbeit für Beamtinnen gefordert  
in: Das Parlament vom 12.4. 1967 (Nr. 15), S. 9

- Schwarzhaupt, Elisabeth Ehen von gestern - Scheidungsrecht von morgen?  
in: FAZ vom 6.3.1971, S. "Die Frau"
- von Seydel, Max Bayerisches Staatsrecht  
Band II, 2. Auflage  
Freiburg und Leipzig 1896
- Siburg, Friedrich-Wilhelm Aspekte der gegenwärtigen Situation des Berufsbeamtentums  
in: ZBR 1967, S. 289 ff.
- Speck, Otto Kinder erwerbstätiger Mütter  
Ein soziologisch-pädagogisches Gegenwartsproblem  
Stuttgart 1956
- Spitz, René A. Hospitalism. An inquiry into the genesis of psychiatric conditions in early childhood. Psychoanalytic Study of the Child, Bd. 1  
New York 1945
- Stahl, Christa Teilzeitbeschäftigung - ein Weg zur Gleichberechtigung im öffentlichen Dienst?  
in: DÖD 1972, S. 109 f.
- Stegmüller, Manfred Das Dritte Gesetz zur Änderung beamtenrechtlicher Vorschriften  
in: BayBZ 1970, S. 129 ff.
- von Stein, Lorenz Verwaltungslehre  
Erster Teil, erste Abteilung: Die vollziehende Gewalt  
2. Auflage Stuttgart 1869
- Steltmann, Hans-Reiner Das außerdienstliche Verhalten der Beamten  
Diss. Münster 1970
- Strecker, Hans Bestimmungsgründe der Besoldung im öffentlichen Dienst  
in: ZBR 1966, S. 1 ff.
- Thiele, Willi Wesensmerkmale des Berufsbeamtentums  
in: DÖD 1959, S. 21 ff.
- derselbe Art. 33 Abs. 5 GG und die institutionelle Garantie des Berufsbeamtentums  
in: DÖD 1959, S. 161 ff.

- Thiele, Willi Alimentation - ein unabdingbares Merkmal des Berufsbeamtentums  
in: ZBR 1963, S. 129 ff.
- derselbe Die Funktion des Berufsbeamten  
in: DÖD 1967, S. 221 ff.
- Thieme, Werner Der Beamte im sozialen Rechtsstaat  
in: ZBR 1960, S. 169 ff.
- derselbe Der öffentliche Dienst in der Verfassungsordnung des Grundgesetzes  
Göttingen 1961
- derselbe Ist das Berufsbeamtentum in unserer Gesellschaft noch notwendig?  
in: ZBR 1965, S. 33 ff.
- derselbe Empfiehlt es sich, das Beamtenrecht unter Berücksichtigung der Wandlungen von Staat und Gesellschaft neu zu ordnen?  
Gutachten für den 48. Deutschen Juristentag  
in: Verhandlungen des achtundvierzigsten Deutschen Juristentages Mainz 1970  
Herausgegeben von der ständigen Deputation des Deutschen Juristentages Band 1 (Gutachten)  
Teil D  
München 1970
- Thoma, Richard Ungleichheit und Gleichheit im Bonner Grundgesetz  
in: DVBl. 1954, S. 457 ff.
- Ule, Carl Hermann Die Institution des Berufsbeamtentums und der Gesetzgeber  
Beamtenrechtliche Schriftenreihe der Deutschen Postgewerkschaft Nr. 2, 1958
- derselbe Beförderungsschnitt und Grundgesetz  
in: ZBR 1958, S. 122 f.
- derselbe Grundfragen der Beamtenpolitik  
in: RIA 1958, S. 81 ff.

- Ule, Carl Hermann Entwicklungstendenzen im Beamtenrecht  
in: Juristen-Jahrbuch, herausgegeben von Gerhard Erdsiek, Bd. 2, Köln-Marienburg 1961/62  
S. 212 ff.
- derselbe Öffentlicher Dienst  
in: Bettermann-Nipperdey-Scheuener: Die Grundrechte Vierter Band 2. Halbband S. 537 ff.  
Berlin 1962
- derselbe Theodor Maunz/Günter Dürig: Grundgesetz - Buchbesprechung  
in: DVBl. 1966, S. 878
- derselbe Beamtenrecht  
Berlin-Bonn-München 1970
- derselbe Entwicklungstendenzen im öffentlichen Dienst  
in: DVBl. 1970, S. 637 ff.
- Ulmer, Eugen Die Gleichberechtigung der Frau. In welcher Weise empfiehlt es sich, gemäß Art. 117 GG das geltende Recht an Art. 3 Abs. 2 GG anzupassen?  
(Korreferat)  
in: Verhandlungen des achtunddreißigsten deutschen Juristentages, herausgegeben von der ständigen Deputation des deutschen Juristentages  
Tübingen 1954, S. B 31 ff.
- Ulshoefer, Helgard Mütter im Beruf, Die Situation erwerbstätiger Mütter in neun Industrieländern  
Weinheim, Berlin, Basel 1969
- Verhandlungen des achtunddreißigsten deutschen Juristentages, herausgegeben von der ständigen Deputation des deutschen Juristentages  
Tübingen 1954

- Verhandlungen des achtundvierzigsten Deutschen Juristentages Mainz 1970  
Herausgegeben von der ständigen Deputation des Deutschen Juristentages Band 11 (Sitzungsberichte) Teil 0  
Empfiehlt es sich, das Beamtenrecht unter Berücksichtigung der Wandlungen von Staat und Gesellschaft neu zu ordnen?  
München 1970
- Verhandlungen des neununddreißigsten deutschen Juristentages in Stuttgart 1951  
Herausgegeben von der ständigen Deputation des deutschen Juristentages  
Tübingen 1952
- Verhandlungen des vierten deutschen Richtertages  
in: DRiZ 1921, Sp. 196 ff.
- Verhandlungen der 14. Vertreterversammlung des Deutschen Anwaltvereins  
in: JW 1922, S. 1241 ff.
- Wacke, Gerhard      Entstehungsgeschichte und Inhalt des Artikels 53 Absatz 5 des Grundgesetzes  
in: Neues Beamtentum, Herausgegeben vom Institut zur Förderung öffentlicher Angelegenheiten, Frankfurt am Main 1951, S. 152 ff.
- Weber, Werner      Das Berufsbeamtentum im demokratischen Rechtsstaat  
Heft 2 der Schriftenreihe des Deutschen Beamtensbundes  
Göttingen 1952
- Weiß, Hans-Dietrich      Das Alimentationsprinzip in den Grenzen seiner beschränkenden Wirkungen  
in: ZBR 1972, S. 289 ff.
- Wertenbruch, Wilhelm      Alimentations- oder Lohntheorie im Beamtenrecht?  
in: ZBR 1963, S. 200 ff.
- Wiese, Walter      Der Streit um die Alimentationstheorie  
in: VerwArch Bd. 57 (1966), S. 240 ff.

- Wiese, Walter      Zur Neuordnung des öffentlichen Dienstes  
in: DVBl. 1970, S. 644 ff.
- derselbe      Der Staatsdienst in der Bundesrepublik Deutschland  
Neuwied und Berlin 1972
- Wilhelm, Bernhard      Teilzeitarbeit für Beamtinnen  
in: ZBR 1966, S. 197 ff.
- derselbe      Verfassungswidrige Tendenzen im Recht des öffentlichen Dienstes  
in: ZBR 1966, S. 357 ff.
- derselbe      Anmerkung zum Beschluß des Bundesverfassungsgerichts vom 11. April 1967 - 2 BvL 3/62 - (BVerfGE 21, 329 ff = ZBR 1967, 256 ff)  
in: ZBR 1967, S. 261 f.
- derselbe      Nochmals: Alimentationsprinzip und Teilzeitbeamtenverhältnis  
in: ZBR 1968, S. 25 ff.
- derselbe      Schlußwort  
in: ZBR 1968, S. 178 ff.
- derselbe      Das Sechste Gesetz zur Änderung beamtenrechtlicher und besoldungsrechtlicher Vorschriften  
in: ZBR 1969, S. 97 ff.
- derselbe      Anmerkung zum Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 10. Dezember 1970 - BVerwG II C 45.68 - (BVerwG ZBR 1971, 88 ff.)  
in: ZBR 1971, S. 91 f.
- Windscheid, Clemens      Der Würdigkeitsbegriff des Beamtenrechts  
in: ZBR 1951, S. 105 ff.
- Wolff, Hans J.      Verwaltungsrecht II  
3. Auflage, München 1970
- Woothke, H.      Bilanz des Bundesbesoldungsgesetzes  
in: ZBR 1957, S. 277 ff.

Wurzbacher, Gerhard	Die Familie als Sozialisationsfaktor Der Mensch als soziales und personales Wesen Band III Stuttgart 1968
derselbe	Leitbilder gegenwärtigen deutschen Familienlebens 4. Auflage, Stuttgart 1969
Wurzbacher-Kipp	Das Verhältnis von Familie und öffentlichem Raum unter besonderer Berücksichtigung der Bundesrepublik Deutschland in Wurzbacher: Die Familie als Sozialisationsfaktor, Stuttgart 1968, S. 1 ff.
Wyluda, Erich	Lehnrecht und Beamtentum - Studien zur Entstehung des preußischen Beamtentums Berlin 1969
von Zahn-Harnack, Agnes	Die Frauenbewegung Berlin 1928
Zeitler, Klaus	Das Alimentationsprinzip und die Besoldung der Beamten in: RiA 1962, S. 243 ff.

Abkürzungsverzeichnis

AöK	Archiv des öffentlichen Rechts
AP	Nachschlagewerk des Bundesarbeitsgerichts. Arbeitsrechtliche Praxis
ArbZVO	Verordnung über die Arbeitszeit der Beamten
ArchPuF	Archiv für das Post- und Fernmeldewesen
Bad.-Württ. GBl.	Gesetzblatt für Baden-Württemberg
BAG	Bundesarbeitsgericht
BAGE	Entscheidungen des Bundesarbeitsgerichts
Bay BG	Bayerisches Beamtengesetz
BayBZ	Bayerische Beamtenezeitung
Bay RiG	Bayerisches Richterergesetz
BB	Der Betriebsberater
BBesG	Bundesbesoldungsgesetz
BBG	Bundesbeamtengesetz
BesVNG	Gesetz zur Vereinheitlichung und Neuregelung des Besoldungsrechts in Bund und Ländern
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBL.	Bundesgesetzblatt
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen
BPG	Gesetz zur vorläufigen Regelung der Rechtsverhältnisse der im Dienst des Bundes stehenden Personen (Bundespersonalgesetz)
BR-Drucksache	Bundesratsdrucksache
Bre BG	Bremisches Beamtengesetz
Bre RiG	Bremisches Richterergesetz

BRRG	Rahmengesetz zur Vereinheitlichung des Beamtenrechts (Beamtenrechtsrahmengesetz)
BT-Drucksache	Bundestagsdrucksache
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
BVerwG	Bundesverwaltungsgericht
BVerwGE	Entscheidungen des Bundesverwaltungsgerichts
B-W LBG	Baden-Württembergisches Landesbeamtengesetz
B-W LRiG	Baden-Württembergisches Landesrichtergesetz
DBG	Deutsches Beamtengesetz
DDB	Der Deutsche Beamte
DJT	Deutscher Juristentag
DÖD	Der öffentliche Dienst
DÖV	Die öffentliche Verwaltung
DRiG	Deutsches Richtergesetz
DRiZ	Deutsche Richterzeitung
Drs.	Drucksache
DRZ	Deutsche Rechts-Zeitschrift
DVBl.	Deutsches Verwaltungsblatt
Einl.	Einleitung
Erl.	Erläuterung
EstG	Einkommensteuergesetz
FamRZ	Ehe und Familie im privaten und öffentlichen Recht. Zeitschrift für das gesamte Familienrecht
FAZ	Frankfurter Allgemeine Zeitung

GBI.	Gesetzblatt
GG	Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland
HA	Hauptausschuß des Parlamentarischen Rates
HA-Steno.	Parlamentarischer Rat. Verhandlungen des Hauptausschusses
HausarbeitstagG	Hausarbeitstagesgesetz
HBG	Hessisches Beamtengesetz
HdbDStk	Handbuch des Deutschen Staatsrechts
HDSW	Handwörterbuch der Sozialwissenschaften
Hmb BG	Hamburgisches Beamtengesetz
Hmb RiG	Hamburgisches Richtergesetz
HRiG	Hessisches Richtergesetz
JÖR	Jahrbuch des öffentlichen Rechts
JW	Juristische Wochenschrift
JZ	Juristenzeitung
LBG	Landesbeamtengesetz
LRiG	Landesrichtergesetz
MDR	Monatsschrift für Deutsches Recht
Ms	Münster
NBG	Niedersächsisches Beamtengesetz
NDEZ	Neue Deutsche Beamtenszeitung
Nds.Rpfl.	Niedersächsische Rechtspflege
N.F.	neue Folge
Nieders. GVBl.	Niedersächsisches Gesetz- und Verordnungsblatt
Nieders. MinBlatt	Niedersächsisches Ministerialblatt
NJW	Neue Juristische Wochenschrift

NRIG	Niedersächsisches Richtergesetz
NRW	Nordrhein-Westfalen
NW LBG	Beamtengesetz für das Land Nordrhein-Westfalen
OLG	Oberlandesgericht
OVG	Oberverwaltungsgericht
PR	Parlamentarischer Rat
pr. ALR	Allgemeines Landrecht für die preußischen Staaten
Preuß. PensionsG	Preußisches Pensionsgesetz
Prot.	Protokolle
Pr.OVGE	Entscheidungen des Preußischen Oberverwaltungsgerichts
RBG	Reichsbeamtengesetz
RdA	Recht der Arbeit
Rdnr.	Randnummer
RGBl.	Reichsgesetzblatt
RGZ	Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen
RIA	Das Recht im Amt
rMBL.	Reichsministerialblatt
SBG	Saarländisches Beamtengesetz
SJZ	Süddeutsche Juristenzeitung
Sp.	Spalte
SRIG	Saarländisches Richtergesetz
Steno. Ber.	Parlamentarischer Rat, Stenographischer Bericht
Steno. Prot.	Stenographische Protokolle der Fachausschüsse des Parlamentarischen Rates
TOA	Tarifordnung A für Gefolgschaftsmitglieder (Angestellte) im öffentlichen Dienst

Verh.	Verhandlungen
VerwArch	Verwaltungsarchiv
VerwR	Verwaltungsrecht
VwGO	Verwaltungsgerichtsordnung
WRV	Verfassung des Deutschen Reichs (Weimarer Reichsverfassung)
ZBR	Zeitschrift für Beamtenrecht
ZschrPuF	Zeitschrift für das Post- und Fernmeldewesen

## Einleitung

Die Frage der verfassungsrechtlichen Zulässigkeit von Teilzeitbeschäftigung und Beurlaubung für Beamtinnen und Richterinnen ist erst seit ca. 12-14 Jahren in der Diskussion. Die vorliegende Studie will in erster Linie die Verfassungsmäßigkeit des Sechsten Gesetzes zur Änderung beamtenrechtlicher und besoldungsrechtlicher Vorschriften vom 31.3.1969<sup>1)</sup> untersuchen. Durch dieses Gesetz wurde die Möglichkeit der Beurlaubung und der Teilzeitbeschäftigung für Beamtinnen und Richterinnen mit Mutterpflichten in das Bundesbeamtengesetz, das Beamtenrechtsrahmengesetz und das Deutsche Richtergesetz eingeführt. Durch die gesetzliche Regelung ist die verfassungsrechtliche Problematik nicht überholt.<sup>2)</sup>

Die Untersuchung stellt in ihrem ersten Teil das Gesetzgebungsverfahren sowie die gesetzliche Regelung dar, im zweiten die geschichtlichen und die gesellschaftspolitischen Grundlagen von Teilzeitbeschäftigung und Beurlaubung und im dritten Teil die Frage der verfassungsrechtlichen Zulässigkeit.

Die umfassende Bearbeitung der sozialgeschichtlichen Grundlagen erwies sich aus zwei Gründen als erforderlich. Das Gesetz ist in seiner gesamten Tragweite nur dann richtig zu verstehen und es kann nur dann rechtlich zutreffend beurteilt werden, wenn zugleich der geschichtliche und der gesellschaftspolitische Hinter-

---

1) BGBI. I S. 257 ff.

2) So betont Wilhelm (ZBR 1969, 97): "Die gegen das Gesetz von Anfang an wegen Verletzung des Art. 33 Abs. 5 GG und des Art. 3 GG erhobenen verfassungsrechtlichen Bedenken ... haben durch die Verkündung des Gesetzes nichts an ihrer Schärfe verloren." Vgl. auch Schütz (DÖD 1972, 41 (44)): "Die durchgreifenden Einwände sind schon wiederholt vorgetragen und noch nicht im geringsten widerlegt." Und Weiß (ZBR 1972, 289 (292 Fußnote 28)) sagt im Hinblick auf § 79a BBG: "Die Verfassungsmäßigkeit dieser Vorschrift ist umstritten."

grund mit betrachtet wird. Die nur für Beamtinnen und Richterinnen, nicht aber für Beamte und Richter vorgesehene Möglichkeit der Beurlaubung und Teilzeitbeschäftigung bringt eine nähere Ausgestaltung der Beschäftigung von Frauen im Beamten- und Richter Verhältnis. Diese Sonderregelung wird nur dann verständlich, wenn man die Rolle der Frau in unserer Gesellschaft und ihre Wandlungen aufzeigt.

Außerdem stellte sich heraus, daß für das Verständnis der drei wesentlichen Gesichtspunkte, unter denen die Frage der Verfassungsmäßigkeit von Teilzeitbeschäftigung und Beurlaubung im Beamten- und Richter Verhältnis zu prüfen ist, Art. 33 V, Art. 6 und Art. 3 II GG, die Darstellung der Wandlungen im Rollenbild der Frau und der Bedeutung von Familie und Beruf für den Menschen notwendig ist: Der Grund für ein Abweichen von den hergebrachten Grundsätzen des Berufsbeamtentums der vollen Berufshingabe und des Alimentationsprinzips (Art. 33 V GG) ist in den Veränderungen im Rollenbild der Frau zu sehen; der Schutz von Ehe und Familie (Art. 6 GG) und sein Verhältnis zur Berufstätigkeit der verheirateten Frau und Mutter ist nur zu verstehen, wenn die Funktionen von Ehe und Familie in der modernen Gesellschaft und die Auswirkungen der Berufstätigkeit der Frau auf die Familie dargestellt worden sind; unterschiedliche Rechtsvorschriften für Mann und Frau können in Kollision mit der Gleichberechtigung der Geschlechter (Art. 3 II GG) geraten; ob und gegebenenfalls welche funktionalen Unterschiede eine unterschiedliche rechtliche Regelung für Mann und Frau gestatten, vermag nur beurteilt zu werden, wenn die unterschiedlichen Auffassungen über die Aufgaben insbesondere der Frau in unserer Gesellschaft aufgezeigt worden sind.

In der vorliegenden Studie werden daher zwei Problemkreise angeschnitten, der gesellschaftliche und der beamtenrechtliche, und es wird die Vereinbarkeit dieser beiden Sachbereiche untersucht.

## 1. Kapitel

=====

### Die heutige gesetzliche Regelung und ihre Vorläufer in Niedersachsen und Baden-Württemberg

#### A. Die Vorläufer der heutigen gesetzlichen Regelung

##### I. Die gesetzliche Regelung in Niedersachsen

Das Land Niedersachsen schuf ohne Vorbild in der Bundes- und Landesgesetzgebung<sup>1)2)</sup> in seinem

- 1) vgl. amtliche Begründung des NBG, abgedruckt bei Sachse-Topka § 80 S. 187; Scheffler in Die Grundrechte IV 1, S. 245 (316); Kümmel RiA 1958, 247; Franzki Mds.Rpfl. 1960, 193 (196); Breithaupt ZBR 1960, 250 (251); Runge DDB 1960, 118; Klinkhardt NDBZ 1960, 212 (213)
- 2) Das dänische Beamtenrecht kennt schon seit 1919 Teilzeitarbeit für Frauen. Beamtinnen, die für mindestens ein Kind unter 18 Jahren zu sorgen haben, kann auf Antrag die Arbeitszeit auf Zweidrittel oder auf die Hälfte der normalen Arbeitszeit ermäßigt werden. Voraussetzung ist weiter, daß die Beschränkung - ebenso wie später die Wiederaufnahme der vollen Arbeitszeit - mit den Bedürfnissen der Beschäftigungsbehörde vereinbar ist (vgl. Scheffler DÖV 1965, 181; Fischer ZBR 1967, 197 (198); Roth DDB 1965, 183). Von der Möglichkeit der Arbeitszeitverkürzung machen vor allem Lehrerinnen, aber auch Ärztinnen und Juristinnen Gebrauch (vgl. Fischer ZBR 1967, 197 (198); Roth DDB 1965, 183). Das französische Recht kennt zwar keine Teilzeitbeschäftigung, wohl aber eine Beurlaubung. Die Beamtin kann ihre Beurlaubung beantragen, wenn sie ein Kind zu versorgen hat, das unter fünf Jahren oder wegen Gebrechlichkeit dauernder Pflege bedürftig ist. Die regelmäßige Dauer dieser Beurlaubung beträgt zwei Jahre. Wenn ihr Ehemann oder eines ihrer Kinder schwer verletzt oder erkrankt ist, kann die Beamtin drei Jahre mit der Möglichkeit einer zweimaligen Verlängerung um dieselbe Zeitdauer beurlaubt werden (vgl. BT-Drucksache V/3087).

Landesbeamtengesetz vom 14. Juli 1960<sup>1)</sup> (NBG)  
erstmalig die Halbtagsbeamtin.

### 1. Die Herabsetzung der Arbeitszeit

Im Abschnitt III "Rechtliche Stellung des Beamten" unter "1. Pflichten" wurde in § 80 NBG, der die Überschrift "Arbeitszeit" erhielt, im Absatz 2 bestimmt, daß die regelmäßige Arbeitszeit einer Beamtin mit Dienstbezügen, die als Frau und Mutter durch die Sorge für ihre Familie besonders belastet war, auf ihren Antrag auf die Hälfte der vollen Arbeitszeit herabgesetzt werden konnte.

Nach der amtlichen Begründung<sup>2)</sup> sollte damit der Tatsache Rechnung getragen werden, daß bestimmte Beamteneaufgaben in zunehmendem Umfang von Beamtinnen statt von Beamten wahrgenommen werden.<sup>3)</sup> Solange die Tätigkeit von Beamtinnen im öffentlichen Dienst sich auf wenige Ausnahmen beschränkt und es sich außerdem um vorwiegend unverheiratete Frauen gehandelt habe, habe die für männliche Beamte selbstverständliche Beanspruchung der vollen Arbeitskraft durch den Dienstherrn ohne Einschränkung auch für Beamtinnen gelten können. Die allgemeine Verpflichtung des Staates, sich als vorbildlicher sozialer Arbeitgeber im weitesten Sinne zu erweisen, in Verbindung mit seiner beamtenrechtlichen Fürsorgepflicht gebiete es, der besonderen Lage der verheirateten Beamtin durch entsprechende gesetzgeberische Maßnahmen Rechnung zu tragen,

---

1) Nieders. GVBl. 1960, S. 145 ff.

2) abgedruckt bei Sachse-Topka § 80 S. 187 f.

3) ebenso Runge DDB 1960, 118

Die zeitweise Verkürzung der Arbeitszeit diene neben wesentlichen und berechtigten Belangen der Beamtinnen zumindest in den Fällen auch dem unmittelbaren Interesse des Dienstherrn, bei denen es sich um die Verwendung von Kräften handle, an denen Mangel bestehe, wie zur Zeit bei Lehrern.

Die amtliche Begründung<sup>1)</sup> geht auch auf die Frage der verfassungsrechtlichen Zulässigkeit ein: Gegen die Regelung lasse sich nicht einwenden, die zeitweise Beschäftigung mit halber Arbeitskraft stehe mit dem hergebrachten Grundsatz des Berufsbeamtentums im Widerspruch, **nach dem** der Beamte sich seinem Beruf mit voller Hingabe zu widmen habe. Die Verpflichtung zur vollen Hingabe an den Beruf beziehe sich grundsätzlich nur auf die gesamte verfügbare berufliche Leistungsfähigkeit, die dem öffentlichen Dienst zu widmen sei.<sup>2)</sup> Diese sei aber bei der verheirateten Frau und Mutter eingeschränkt.<sup>3)</sup> Der Grundsatz der vollen Berufshingabe schließe eine weitere und unter Umständen sehr intensive Hingabe von Arbeitskraft an Familie, wissenschaftliche oder künstlerische Betätigung oder andere nicht berufliche Beschäftigungen keineswegs aus. Zudem würden sowohl das Beamtenrechtsrahmengesetz als auch das Bundesbeamtengesetz den Beamten kennen, der nur "nebenbei" für hoheitsrechtliche und gleichgestellte Aufgaben verwendet werden solle. Der Grundsatz, daß der Beamte seine volle Arbeitskraft dem Dienst widmen müsse, sei damit in den Beamtengesetzen selbst durchbrochen, so daß

---

1) abgedruckt bei Sachse-Topka § 80 S. 187 f.

2) amtliche Begründung, abgedruckt bei Sachse-Topka § 80, S. 188

3) so das Land Niedersachsen in BayBZ 1968, 26

auch eine weitere Ausnahme nicht unzulässig sei. Auch sei es als mit der vollen Hingabe an den Beruf vereinbar angesehen worden, daß ein Beamter unter Umständen jahrelang ganz beurlaubt werde. Insbesondere sei aber zu beachten, daß der Grundsatz der vollen Hingabe an den Beruf bereits für sämtliche Beamten durch die Arbeitszeitregelung in erheblichem Umfang gesetzlich eingeschränkt werde. Außerdem solle die Beschäftigung mit halber Arbeitszeit nicht die ständige Einsatzform der Beamtin darstellen. Nach Überwindung der besonderen Belastungsperiode, die sich aus der Geburt, Pflege und Erziehung von Kindern ergebe, werde die Beamtin wieder zu voller Arbeitsleistung herangezogen, wie sie dem herkömmlichen Bild des Beamtendienstes entspreche. Eine aus Gründen der beamtenrechtlichen Fürsorgepflicht und des Mutterschutzes gebotene vorübergehende dienstliche Entlastung der Beamtin müsse daher als mit den hergebrachten Grundsätzen des Berufsbeamtentums voll in Einklang stehend angesehen werden.

Die Ausdehnung der Möglichkeit der Halbtagsbeschäftigung allgemein auf verheiratete Beamtinnen, ohne die weitere Voraussetzung eines betreuungsbedürftigen Kindes wurde im Gesetzgebungsverfahren erörtert, aber abgelehnt.<sup>1)</sup> Ebenfalls keinen Erfolg hatte der Vorschlag der CDU-Fraktion, eine Beurlaubungsmöglichkeit an Stelle der Teilzeitbeschäftigung zu schaffen.<sup>2)</sup>

Wie sich aus der Einordnung der Bestimmung über die Herabsetzung der Arbeitszeit in § 80 NBG ergibt, sah das Land Niedersachsen im Teilzeitbeam-

1) vgl. Runge DDB 1960, 118 (120)

2) vgl. Runge DDB 1960, 118 (120)

tenverhältnis nur eine besondere Arbeitszeitregelung, nicht aber einen besonderen Beamtenstatus.<sup>1)</sup>

Ein Anspruch auf die Verwendung mit halber Arbeitszeit bestand nach § 80 II NBG nicht. Es lag vielmehr im pflichtgemäßen Ermessen des Dienstherrn, ob er einem entsprechenden Antrag der Beamtin stattgab. Diese Bestimmung wurde getroffen, um die Erfordernisse eines geordneten Dienstbetriebes berücksichtigen zu können.<sup>2)</sup> Aus demselben Grunde wurde auch nur die Ermäßigung um die Hälfte, nicht aber um  $\frac{1}{4}$  oder  $\frac{3}{4}$ , zugelassen.<sup>3)</sup>

Nach § 80 II 2 NBG sollte die Herabsetzung der Arbeitszeit nicht allgemein für alle Beamtengruppen und unbeschränkt gelten, sondern jedes Landesministerium war für seinen Bereich befugt, im Einvernehmen mit dem Landespersonalausschuß zu bestimmen, für welchen Zeitraum und bei welchen Laufbahnen die Herabsetzung der Arbeitszeit angeordnet werden konnte.

Als erstes Ministerium bestimmte das Niedersächsische Kultusministerium<sup>4)</sup>, daß bei den Laufbahnen aller Lehrkräfte die Herabsetzung der Arbeitszeit auf die Hälfte gemäß § 80 II NBG zugelassen werden könne. Die gleiche Regelung trafen das Niedersächsische Innenministe-

1) vgl. auch Wilhelm ZBR 1966, 197 (200)

2) vgl. die amtliche Begründung, abgedruckt bei Sachse-Topka § 80 S. 188

3) Sachse-Topka § 80 Anm. 5

4) durch Beschluß vom 28.2.1961, vgl. Runderlaß des Niedersächsischen Kultusministeriums vom 8.3.1961, Nieders.MinBlatt 1961, S. 194. Die Regelung wurde bis zum 31.3.1965 befristet. Durch Beschluß vom 9.3.1965 wurde diese Frist bis zum 31.3.1970 verlängert, vgl. Nieders.MinBlatt 1965, S. 362

rium<sup>1)</sup> für Beamtinnen der Laufbahnen des gehobenen und mittleren nichttechnischen Verwaltungsdienstes der kreisfreien Städte und das Niedersächsische Finanzministerium<sup>2)</sup> für Beamtinnen der Laufbahn des gehobenen Dienstes in der niedersächsischen Steuerverwaltung. Darüber hinaus war die Zulassung der Halbtagsbeschäftigung im gehobenen und mittleren Justizdienst in Aussicht genommen.<sup>3)</sup>

Zugleich mit der Bekanntgabe dieser Beschlüsse wurden Richtlinien erlassen, wonach Voraussetzung für die Arbeitszeitermäßigung des § 80 II NBG das Vorhandensein mindestens eines pflege- und erziehungsbedürftigen Kindes war.<sup>4)</sup> Entsprechend der gesetzlichen Vorschrift wurde darauf hingewiesen, daß andere, nicht auf dem Vorhandensein von Kindern beruhende familiäre Belastungen nicht berücksichtigt werden könnten. Eine besondere Belastung als Frau und Mutter sollte immer dann anerkannt werden, wenn in der Familie mindestens ein Kind im Alter bis zu 8 Jahren oder zwei Kinder im Alter bis zu 14 Jahren vorhanden waren oder wenn Kinder ohne Rücksicht auf ihr Alter wegen andauernder Krank-

- 1) durch Beschluß vom 23.10.1962, vgl. Runderlaß des Niedersächsischen Innenministers vom 26.11.1962, Nieders. MinBlatt 1962, S. 957; Die Regelung wurde bis zum 31.3.1968 befristet.
- 2) durch Beschluß vom 25.5.1965, vgl. Runderlaß des Niedersächsischen Finanzministers vom 15.6.1965, Nieders. MinBlatt 1965, S. 645. Die Regelung wurde bis zum 31.3.1970 befristet.
- 3) vgl. BT-Drucksache V/909, S. 179; Lage S. 14; Fischer ZBR 1967, 197 (198)
- 4) Nieders. MinBlatt 1961, S. 194; 1962, 957; 1965, 645

heit oder wegen anderer schwerer gesundheitlicher oder seelischer Störungen der ständigen Pflege oder Erziehung bedurften.

Bei Bedarf konnte nach § 80 II 3 NBG eine Beamtin, deren regelmäßige Arbeitszeit auf die Hälfte herabgesetzt war, wieder zu voller Dienstleistung verpflichtet werden.

## 2. Die besoldungsrechtlichen Folgen

Nach § 90 II NBG betragen die Dienstbezüge einer Beamtin mit herabgesetzter Arbeitszeit 50 % der mit dem Amt verbundenen vollen Dienstbezüge. Das galt auch für die Beihilfe.<sup>1)</sup> Nach der amtlichen Begründung<sup>2)</sup> ging diese Regelung von dem Grundsatz aus, daß die Besoldung einer halbbeschäftigten Beamtin im gleichen Umfang zu kürzen sei wie ihre Arbeitszeit. Zwei mit halber Arbeitszeit verwendete Beamtinnen sollten keinen höheren Besoldungsaufwand erfordern als ein vollbeschäftigter Beamter.

- 1) gemäß § 87 II 2 NBG. Die Herabsetzung des Beihilfeanspruchs stieß auf Kritik (Breithaupt ZBR 1960, 250 (251); vgl. auch Korte DVBl. 1960, 666 (675); keine Bedenken gegen die Herabsetzung des Beihilfeanspruchs bei Kümmel RiA 1958, 247 (248) und Runge DDB 1960, 118 (120)). Es wurde eingewandt, daß die Fürsorgepflicht des Staates für seine Beamten unteilbar sei (vgl. Breithaupt ZBR 1960, 250 (251)). Durch Art. I Nr. 16 in Verbindung mit Art. VIII Absatz (2) des Zweiten Gesetzes zur Änderung des Niedersächsischen Beamtengesetzes vom 30.3.1967 wurde § 87 II 2 NBG mit Wirkung vom 1.1.1964 gestrichen (Nieders. GVBl. 1967, S. 79 ff.) und damit den halbtagsbeschäftigten Beamtinnen rückwirkend der volle Beihilfeanspruch zuerkannt.
- 2) abgedruckt bei Sachse-Topka § 90 S. 221 und § 87 S. 205

Bei einer Beamtin, deren Arbeitszeit beim Eintritt in den Ruhestand entsprechend herabgesetzt war, galten die mit dem Amt verbundenen vollen Dienstbezüge als ruhegehaltfähig, § 127 II NBG. Diese Vorschrift trug aber nur berechnungstechnischen Charakter. Eine Kürzung der Versorgungsbezüge wurde in der amtlichen Begründung<sup>1)</sup> als notwendig angesehen und dadurch erreicht, daß nach § 129 I 3 NBG die Zeit, in der die Arbeitszeit herabgesetzt war, nur zur Hälfte als ruhegehaltfähig anerkannt wurde.

### 3. Die zahlenmäßigen Auswirkungen der Regelung

Anlaß und wesentlicher Grund für die Regelung der Halbtagsbeamtin in Niedersachsen war der Lehrermangel.<sup>2)</sup> Das zeigt sich auch in § 80 II 2 NBG, der die Möglichkeit eröffnete, nur in den Bereichen die Halbtagsbeschäftigung durch Ministerialerlaß zuzulassen, in denen Arbeitskräftemangel herrschte und sie auf den entsprechenden Zeitraum zu beschränken.

Entsprechend dem großen Anteil, den die Lehrerinnen an der Gesamtzahl der Beamtinnen in den Ländern stellen, lag auch der Anteil der halbtagsbeschäftigten Lehrerinnen im Vergleich zu den anderen Beamtengruppen, bei denen die Herabset-

1) abgedruckt bei Sachse-Topka § 127 S. 291  
 2) Kümmel RiA 1958, 247 (248); Franzki Nds.Rpfl. 1960, 193 (196); Korte DVBl. 1960, 666 (675); Lohner S. 154; Scheffler in Die Grundrechte IV 1, S. 245 (316); Fischer ZBR 1967, 197 (198); Enseling Stenographischer Bericht zur 191. Sitzung des Deutschen Bundestages am 23. Okt. 1968, S. 10375; Malz-Heilemann Stichwort "Teilzeitbeschäftigung"; Schnelle DDB 1967, S. 72; Schütz-Ulland § 78 Rdnr. 14; Hildebrandt-Demmler-Bachmann § 85a Anm. 1.2; Klinkhardt NDBZ 1960, 212 (214)

zung der Arbeitszeit zugelassen war, besonders hoch.<sup>1)</sup> Aber die Ausweitung der Halbtagsbeschäftigung über den Lehrbereich hinaus zeigt, daß auch bei anderen Beamtengruppen ein Bedürfnis nach Teilzeitbeschäftigung bestand.

In Niedersachsen waren im März 1965 von der Gesamtzahl der Lehrerinnen (12.444) 215 halbtagsbeschäftigt.<sup>2)</sup> Von diesen 215 waren vor der Herabsetzung der Arbeitszeit 184 voll im öffentlichen Schuldienst beschäftigt. Von ihnen wären voraussichtlich 158, also ca. 86 % ausgeschieden, wenn die Möglichkeit der Teilzeitbeschäftigung nicht bestanden hätte.<sup>3)</sup> 31 Lehrerinnen konnten aufgrund der Regelung des § 80 II NBG neu in das Beamtenverhältnis eingestellt werden.<sup>4)</sup> Am 2. Oktober 1966 betrug die Zahl der im Bereich der niedersächsischen Kultusverwaltung halbtagsbeschäftigten Beamtinnen 337, in den übrigen Verwaltungszweigen waren es dagegen nur 10 Beamtinnen.<sup>5)</sup>

### 11. Die gesetzliche Regelung in Baden-Württemberg

Auch für die Regelung der Teilzeitbeschäftigung im Baden-Württemberg war die Personalnot der maßgebende Grund.<sup>6)</sup> Die Teilzeitbeschäftigung

1) Fischer ZBR 1967, 197 (198); Roth DDB 1965, 183; Wilhelm ZBR 1966, 197 (201); ders. ZBR 1969, 97 (104)  
 2) BT-Drucksache V/909, S. 178, 179; Läge S. 14  
 3) BT-Drucksache V/909, S. 178  
 4) BT-Drucksache V/909, S. 178; Läge, S. 14  
 5) Wilhelm ZBR 1969, 97 (104)  
 6) Gerhard-Hahn-Schäufele § 213 Anm. 1; Lohner S. 154; Wilhelm ZBR 1966, 197 (202); Schütz-Ulland § 78 Rdnr. 14; Hildebrandt-Demmler-Bachmann § 85a Anm. 1.2; Malz-Heilemann Stich-

wurde eingeführt, um verheiratete Beamtinnen, insbesondere Lehrerinnen, zu gewinnen bzw. ihnen die Möglichkeit zu eröffnen, nach der Verheiratung weiterhin, wenigstens teilweise, im öffentlichen Dienst zu bleiben.<sup>1)</sup> Dennoch traf Baden-Württemberg keine auf Lehrerinnen oder bestimmte Laufbahngruppen beschränkte, sondern eine für alle Beamtinnen und darüber hinaus für Richterinnen geltende Regelung.<sup>2)</sup>

In seinem Landesbeamtengesetz vom 1. August 1962<sup>3)</sup> schuf es im Abschnitt VI "Besondere Beamtengruppen" unter Nr. 10 in den §§ 213-217 die "Beamtinnen mit Teilzeitbeschäftigung". Nach § 213 I B-W LBG konnten verheiratete Beamtinnen auf Probe oder auf Lebenszeit auf ihren Antrag unter Aufrechterhaltung ihres Beamtenverhältnisses für eine Gesamtdauer bis zu fünfzehn Jahren in eine Teilzeitbeschäftigung übergeführt werden.

Mit dieser Vorschrift ermöglichte Baden-Württemberg verheirateten Beamtinnen und ebenso verheirateten Richterinnen (§ 5 B-W LRiG) generell die Teilzeitbeschäftigung, auch wenn keine Kinder vorhanden waren.<sup>4)</sup> Ein Rechtsanspruch auf Teilzeitbeschäftigung wurde - ebenso wie in Niedersachsen - nicht gewährt.<sup>5)</sup>

---

wort "Teilzeitbeschäftigung"; Schnelle DDB 1967, 72

- 1) Gerhardt-Hahn-Schäufele § 213 Anm. 1
- 2) Nach § 5 des B-W LRiG vom 25.2.1964 (GBl. 1964, S. 79 ff.) galten für die Rechtsverhältnisse der Richter die Vorschriften für Landesbeamte entsprechend.
- 3) Bad.-Württ. GBl. 1962, S. 89 ff.
- 4) vgl. BR-Drucksache 77/2/69
- 5) vgl. Gerhardt-Hahn-Schäufele § 213 Anm. 3

Bei nicht verheirateten, also ledigen, verwitweten oder geschiedenen<sup>1)</sup>, Beamtinnen und Richterinnen wurden für die Teilzeitbeschäftigung besondere Voraussetzungen aufgestellt, § 213 III B-W LBG: Für sie galt § 213 I B-W LBG entsprechend, wenn sie in häuslicher Gemeinschaft mit mindestens einem ihnen gegenüber unterhaltsberechtigten Kind, das das 18. Lebensjahr noch nicht vollendet hatte oder noch in der Ausbildung stand, oder einer anderen pflegebedürftigen Person lebten, für die sie aus gesetzlicher oder sittlicher Verpflichtung sorgten. Damit ging Baden-Württemberg über die Berücksichtigung einer besonderen Belastung durch Mutterpflichten hinaus und ermöglichte die Teilzeitbeschäftigung z.B. auch für eine unverheiratete Beamtin oder Richterin, die ihre pflegebedürftigen Eltern bei sich aufgenommen hatte.<sup>2)</sup>

Trotz der Bezeichnung "Teilzeitbeschäftigung" handelte es sich in Wahrheit um eine Halbtagsbeschäftigung. Auch nach der Regelung in Baden-Württemberg war eine Herabsetzung der Arbeitszeit um  $\frac{1}{4}$  oder  $\frac{1}{3}$  nicht möglich. Das folgt aus § 213 IV B-W LBG und aus der dazugehörigen Rechtsverordnung vom 21. April 1964.<sup>3)</sup> Danach mußte die Arbeitszeit einer Beamtin oder Richterin mit Teilzeitbeschäftigung wöchentlich mindestens die Hälfte der regelmäßigen Arbeitszeit erreichen und durfte die Mindestgrenze um nicht mehr als vier Stunden in der Woche überschreiten.

- 
- 1) Gerhardt-Hahn-Schäufele § 213 Anm. 8
  - 2) vgl. Finkelnburg DRiZ 1971, 367 (370)
  - 3) Bad.-Württ. GBl. 1964, S. 256

Nach § 214 B-W LBG erhielt die Beamtin mit Teilzeitbeschäftigung die Dienstbezüge, die ihr bei einer Vollbeschäftigung zustehen würden, zu dem Teil, der dem Verhältnis ihrer tatsächlichen Beschäftigung zur Vollbeschäftigung entsprach. Damit wurde die besoldungsmäßige Berücksichtigung der nach der Definition der Teilzeitbeschäftigung über die Hälfte der normalen Arbeitsbelastung hinausgehenden Mehrbelastung ermöglicht.

Obwohl die Beamtin mit Teilzeitbeschäftigung in ihrem bisherigen Beamtenverhältnis (auf Probe oder Lebenszeit) verbleiben sollte, deutet die Einordnung der Teilzeitbeschäftigung als "Besondere Beamtengruppe" darauf hin, daß das Land Baden-Württemberg das Teilzeitbeamtenverhältnis als eigenständiges Statusverhältnis ansah.<sup>1)</sup>

Auch in Baden-Württemberg machten vor allem Lehrerinnen von der Herabsetzung der Arbeitszeit Gebrauch.<sup>2)</sup> Am 2. Oktober 1963 gab es 154 Beamtinnen in Teilzeitbeschäftigung, 149 davon im Schuldienst.<sup>3)</sup>

Nach den Erhebungen des Kultusministeriums standen am 1. August 1964 272 Lehrerinnen in Teilzeitbeschäftigung. 235 von ihnen waren vorher vollbeschäftigt, 37 frühere Beamtinnen wurden in Teilzeitbeschäftigung eingestellt.<sup>4)</sup> Angaben darüber, wie viele von den zuvor vollbeschäftigt-

1) vgl. Wilhelm ZBR 1966, 197 (200)

2) Läge S. 14; Roth DDB 1965, 182 (183); Wilhelm ZBR 1966, 197 (201); ders. ZBR 1969, 97 (104)

3) Verhandlungen des 4. Landtags von Baden-Württemberg, Beilage IV-331, vom 7. Okt. 1964; BT-Drucksache V/909, S. 179; Wilhelm ZBR 1966, 197 (202)

4) BT-Drucksache V/909, S. 179; Lohner S. 157; Läge S. 14; Fischer ZBR 1967, 197 (198); Wilhelm ZBR 1966, 197 (202)

ten Lehrerinnen ohne die Einführung der Teilzeitbeschäftigung ihre Entlassung beantragt hätten, liegen aus Baden-Württemberg nicht vor. Am 2. Oktober 1966 waren in der baden-württembergischen Kultusverwaltung 512 Lehrerinnen, in anderen Bereichen 9 Beamtinnen teilzeitbeschäftigt.<sup>1)</sup> Diese Zahlen zeigen, daß von der gesetzlichen Möglichkeit der Teilzeitbeschäftigung in steigendem Maße Gebrauch gemacht wurde.

### III. Der gescheiterte Versuch in Bayern

Im Juni 1964 brachte die FDP-Fraktion im bayerischen Landtag einen Antrag auf Änderung und Ergänzung des Bayerischen Beamtengesetzes ein, um die Teilzeitbeschäftigung im bayerischen Landesbeamtenrecht zu ermöglichen.<sup>2)</sup> Der Gesetzentwurf war stark an die baden-württembergische Lösung angelehnt. Verheiratete Beamtinnen auf Probe oder auf Lebenszeit konnten danach auf ihren Antrag in ein Teilzeitbeschäftigungsverhältnis übergeführt werden; zusätzliche Voraussetzungen, wie etwa Mutterpflichten, waren bei den verheirateten Beamtinnen - ebenso wie in Baden-Württemberg - nicht vorgesehen.<sup>3)</sup> Für nicht verheiratete Beamtinnen sollte die Teilzeitbeschäftigung ermöglicht werden, wenn sie in häuslicher Gemeinschaft mit mindestens einem ihnen gegenüber unterhaltsberechtigten Kinde lebten, das das 14. Lebensjahr noch nicht vollendet hatte. Anders als in Baden-Württemberg sollte die Teilzeitbeschäfti-

1) Wilhelm ZBR 1969, 97 (104)

2) BayBZ 1965, 49

3) BayBZ 1965, 49

gung bei nicht verheirateten Beamtinnen somit nur zur Erfüllung von Mutterpflichten vorgesehen werden, nicht dagegen zur Betreuung anderer pflegebedürftiger Personen. Die Gesamtdauer der Teilzeitbeschäftigung war auf 10 Jahre beschränkt.<sup>1)</sup> Die Dienstbezüge sollten entsprechend der Herabsetzung der Beschäftigung vermindert werden.<sup>2)</sup>

In der Begründung<sup>3)</sup> wurde darauf hingewiesen, daß der Gesetzentwurf durch zwei staatspolitisch bedeutsame Problemkreise veranlaßt sei. Der eine sei der katastrophale Lehrermangel in Bayern, der den Gesetzgeber verpflichte, die Berufsausübung von Lehrerinnen mit Kindern möglich und erträglich zu machen. Der andere sei der verfassungsmäßig garantierte Schutz der Familie, der auch im Bereich der öffentlichen Verwaltung fortschrittliche und vorausschauende Maßnahmen erfordere. Der Gesetzentwurf solle erreichen, daß sich die Abwanderungsquote verheirateter Beamtinnen, insbesondere von Lehrerinnen, vermindere.

Der Entwurf wurde dem bayerischen Senat zur gutachtlichen Stellungnahme zugeleitet<sup>4)</sup>, der zu einer ablehnenden Entscheidung kam. Einmal verstoße die Teilzeitbeschäftigung von Beamtinnen gegen den Grundsatz der vollen Berufshingabe. Zu den hergebrachten Grundsätzen des Berufsbeamtentums gehöre zum andern auch das Alimentsprinzip. Danach stellten die Dienstbezüge eines Beamten keinen Gegenwert für die geleiste-

1) BayBZ 1965, 49

2) BayBZ 1965, 49; Wilhelm ZBR 1966, 197 (200)

3) abgedruckt in BayBZ 1965, 49

4) vgl. Fischer ZBR 1967, 197 (198); BayBZ 1965, 49

te Arbeit dar, diese diene vielmehr der Sicherung des Unterhalts des Beamten und seiner Familie, weil der Beamte seine ganze Arbeitskraft im Dienst einsetze.<sup>1)</sup> Darüber hinaus wurde die Vereinbarkeit einer Regelung, die nur weiblichen Beamten eine Teilzeitbeschäftigung ermögliche, mit dem Grundsatz der Gleichberechtigung von Mann und Frau bezweifelt. Ferner wurde geltend gemacht, die Teilzeitbeschäftigung werde den Lehrermangel nicht beseitigen, sondern verstärken; die Teilzeitbeschäftigung im Angestelltenverhältnis sei eine ausreichende Lösung.<sup>2)</sup>

In dem Gutachten des Senats<sup>3)</sup> kommt noch ein weiterer Grund zum Ausdruck, der wohl maßgeblich dazu beigetragen hat, daß der Gesetzentwurf scheiterte: Es sei die Befürchtung nicht von der Hand zu weisen, daß die Einführung eines Teilzeitbeamtenverhältnisses für manche verheiratete Beamtin einen Anreiz bieten würde, ihr Beamtenverhältnis nicht aufzugeben, was im Interesse des Schutzes der Familie im allgemeinen nicht wünschenswert sei.

Das heißt, die Aufgabe des Beamtenverhältnisses durch die Frau wird familienpolitisch als erstrebenswert angesehen, nicht aber ihre weitere Beschäftigung.

1) BayBZ 1965, 49, 50

2) BayBZ 1965, 50

3) BayBZ 1965, 50

B. Die Vorgeschichte der bundesgesetzlichen  
Regelung

I. Der Bericht der Bundesregierung über die  
Situation der Frauen in Beruf, Familie und  
Gesellschaft

Der Bericht der Bundesregierung über die Situation der Frauen in Beruf, Familie und Gesellschaft vom 14. September 1966<sup>1)</sup>, der der Teilzeitarbeit für Frauen besondere Aufmerksamkeit widmen sollte<sup>2)</sup>, verwies darauf, daß gegen die Einführung der Teilzeitbeschäftigung im Beamtenverhältnis vor allem verfassungsrechtliche Bedenken beständen und daß darüber hinaus rechtlich schwierige und in tatsächlicher Hinsicht vielschichtige Fragen zu lösen seien, die für die Fortgeltung beamtenrechtlicher Grundsätze von Bedeutung seien.<sup>3)</sup> Die Bundesregierung legte die widerstreitenden Rechtsmeinungen über die Einführung von Teilzeitarbeit für Beamtinnen dar, ohne eine eigene Position zu beziehen. Obwohl die Bundesregierung darauf verwies, daß sie die ihr obliegende Prüfung noch nicht abgeschlossen habe<sup>4)</sup>, war die Grundhaltung negativ.

Die Bundesregierung verwies ferner darauf, daß eine Umfrage des Bundesinnenministers bei den Ländern ergeben habe, daß - von Baden-Württemberg und Niedersachsen abgesehen - alle zuständigen Landesminister der Einführung von Teil-

1) BT-Drucksache V/909

2) BT-Drucksache IV/ 2771

3) BT-Drucksache V/909, S. 179

4) BT-Drucksache V/909, S. 179

zeitbeschäftigung für Beamtinnen ablehnend oder wenigstens zurückhaltend gegenüberständen.<sup>1)</sup> Bayern, Bremen, Hamburg, Hessen, Nordrhein-Westfalen, Rheinland-Pfalz, Saarland und Schleswig-Holstein hätten gegen die Einführung einer Teilzeitbeschäftigung rechtliche Bedenken aus Art. 33 V und Art. 3 GG erhoben. Übereinstimmend sei die Auffassung vertreten worden, die Möglichkeit der Übernahme in das Angestelltenverhältnis genüge den Bedürfnissen sowohl der Verwaltung als auch der Betroffenen.<sup>2)</sup>

II. Der Antrag der Fraktion der FDP im Bundestag

Die FDP-Fraktion brachte im November 1966 einen auf die Änderung des Bundesbeamtengesetzes beschränkten Gesetzentwurf im Bundestag ein.<sup>3)4)</sup> Nach diesem Entwurf sollte hinter § 72 BBG, der die Arbeitszeit der Beamten regelt, ein § 72 a eingefügt werden. Nach Absatz 1 dieser Vorschrift sollte die regelmäßige Arbeitszeit einer Beamtin auf Lebenszeit oder auf Probe auf ihren Antrag bis auf die Hälfte der vollen Arbeitszeit ermäßigt werden, wenn sie in häuslicher Gemeinschaft mit mindestens einem Kind unter fünfzehn Jahren lebte. Als Höchstmaß der Ermäßigung war ein Zeitraum von fünfzehn Jahren vorgesehen. § 72a II des Entwurfs bestimmte, daß die Ermäßigung zu widerrufen war, wenn die Beamtin dies beantragte oder die Voraussetzungen für die Festsetzung nicht mehr vorlagen.

1) vgl. BT-Drucksache V/99; BT-Drucksache V/909, S. 180, 181

2) BT-Drucksache V/909, S. 181

3) BT-Drucksache V/1091

4) Eine Änderung des Beamtenrechtsrahmengesetzes und des Deutschen Richtergesetzes war nicht vorgesehen.

Ferner sollte die Ermäßigung widerrufen werden können, wenn dienstliche Gründe das Interesse der Beamtin an der Tätigkeit für ihre Familie in erheblichem Maße überwogen.

Der FDP-Entwurf wählte damit für den Standort der Teilzeitregelung die von Niedersachsen gefundene Lösung. Über die Bestimmungen von Niedersachsen und Baden-Württemberg ging er insoweit hinaus, als er nicht eine Kann-Vorschrift, sondern eine Soll-Vorschrift für die Ermäßigung der Arbeitszeit und eine echte Teilzeitbeschäftigung, nicht nur eine Halbtagsbeschäftigung vorsah. Eine Beschränkung auf bestimmte Beamtengruppen war nicht aufgenommen. Im Gegensatz zu Baden-Württemberg berücksichtigte er nur Mutterpflichten der Beamtin, nicht die Fürsorge für andere pflegebedürftige Personen.

Eine gegenüber Niedersachsen und Baden-Württemberg weitergehende Regelung enthielt der Entwurf der FDP auch insofern, als er zusätzlich eine Beurlaubungsmöglichkeit schaffen wollte. § 89 BBG sollte durch einen vierten Absatz ergänzt werden, nach dem eine Beamtin auf Lebenszeit oder auf Probe, die in häuslicher Gemeinschaft mit einem Kind unter sechs Jahren oder mit mindestens zwei Kindern unter zehn Jahren lebte, auf ihren Antrag ohne Bezüge beurlaubt werden konnte. Bei einem Kind war eine Höchstdauer der Beurlaubung von sechs Jahren, bei zwei oder mehr Kindern eine Höchstdauer von 10 Jahren vorgesehen.

Die Dienstbezüge einer Beamtin in Teilzeitbeschäftigung sollten entsprechend der Kürzung der Arbeitszeit herabgesetzt werden.

In der ersten Beratung dieses Entwurfs im Bundestag am 1. Februar 1967<sup>1)</sup> befürworteten Vertreterinnen aller drei Fraktionen die vorgeschlagene Änderung des Bundesbeamtengesetzes.<sup>2)</sup> Es wurde darauf hingewiesen, daß Kinder die Mutter brauchten, auch wenn sie Beamtin sei, und daß den Beamtinnen mit verkürzter Arbeitszeit mehr Zeit für die Versorgung ihrer Familie gegeben werden solle.<sup>3)</sup> Der Gesetzentwurf wolle eine Lösung des Konflikts zwischen Beruf und Familienpflichten für die Beamtin finden.<sup>4)</sup>

Der Entwurf wurde zur weiteren Beratung an den Innenausschuß als federführenden Ausschuß und an den Ausschuß für Arbeit zur Mitberatung überwiesen.<sup>5)</sup>

Der Innenausschuß des Bundestages erbat vom Bundesinnenministerium einen Bericht zum Entwurf der FDP-Fraktion, der mit Datum vom 8.9.1967 erstattet wurde.<sup>6)7)</sup> In diesem Bericht kommt die Auf-

- 
- 1) vgl. Stenographischer Bericht zur 90. Sitzung des Deutschen Bundestages am 1.2.1967, S. 4176 ff.
  - 2) vgl. Funcke, Schwarzhaupt und Renger in Das Parlament vom 12.4.1967 (Nr. 15), S. 9
  - 3) Das Parlament vom 12.4.1967, S. 9
  - 4) Stenographischer Bericht zur 90. Sitzung des Deutschen Bundestages am 1.2.1967, S. 4177-4180
  - 5) Stenographischer Bericht zur 90. Sitzung des Deutschen Bundestages am 1.2.1967, S. 4180
  - 6) Dieser Bericht ist nicht veröffentlicht. Auf seinen Inhalt wird aber von verschiedenen Interpreten Bezug genommen.
  - 7) vgl. BT-Drucksache V/2188 Nr. 26; Stenographischer Bericht zur 128. Sitzung des Deutschen Bundestages am 25.10.1967, S. 6449; BayBZ 1968, 26

fassung der Bundesländer und des Bundesministers des Innern zu der verfassungsrechtlichen Problematik zum Ausdruck<sup>1)</sup>, wie sie bereits in dem Bericht der Bundesregierung über die Situation der Frauen in Beruf, Familie und Gesellschaft vom 14.9.1966<sup>2)</sup> angeklungen war.

Teilzeitbeschäftigung und Beurlaubung von Beamtinnen und Richterinnen wurden strikt abgelehnt.<sup>3)</sup> Der Bundesinnenminister teilte die gegen die Teilzeitbeschäftigung von Beamtinnen geltend gemachten verfassungsrechtlichen Bedenken.<sup>4)</sup> Er vertrat die Meinung, die Teilzeitbeschäftigung von Beamtinnen verstoße gegen die hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums (Art. 33 V GG) und gegen den Gleichheitssatz (Art. 3 GG) und sei daher verfassungsrechtlich unzulässig.<sup>5)</sup>

Art. 33 V GG setze der Einführung eines Teilzeitbeamtenverhältnisses eine Schranke. Bei der Verpflichtung des Beamten, sich mit seiner ganzen Persönlichkeit seinem Amt zu widmen, handle es sich um einen Grundsatz, der für das Berufsbeamtentum konstituierende Bedeutung habe, so daß er unverzichtbar sei und überhaupt nicht zur Disposition des Gesetzgebers stehen könne. Die über Art. 33 V GG verfassungsrechtlich gewährleisteten Sicherheiten und Leistungen des Beamtenverhältnisses auf Lebenszeit stünden in einer unlösbaren Wechselbeziehung zu einem Lebensberuf, das heiße zu einem Vollbeschäftigungsverhältnis. Da-

1) BayBZ 1968, 26

2) siehe oben S. 18, 19

3) Stenographischer Bericht zur 191. Sitzung des Deutschen Bundestages am 23.10.1968, S. 10373

4) vgl. Wilhelm ZBR 1968, 25

5) BT-Drucksache V/2188 Nr. 35; BayBZ 1968, 26, 27

mit sei auch die Vollbeschäftigung selbst unabdingbare und im Rahmen des Art. 33 V GG verfassungsrechtlich gesicherte Voraussetzung des Beamtenverhältnisses auf Lebenszeit oder auf Probe. Darüber hinaus seien Beamtendienstposten außerhalb des Schuldienstes durchweg nicht geeignet, von Beamtinnen in Teilzeitbeschäftigung wahrgenommen zu werden.<sup>1)</sup>

Zu den unverzichtbaren Grundsätzen gehöre auch das Alimentationsprinzip. Danach stellten die Dienstbezüge keine Gegenleistung für geleistete Arbeit dar, sondern dienten der Sicherung des standesgemäßen Unterhalts des Beamten, weil dieser seine gesamte Arbeitskraft dem Dienstherrn zur Verfügung stelle. Die Bemessung der Dienstbezüge nach dem Kriterium der geleisteten Arbeitszeit entspreche tarifrechtlichen Grundsätzen und sei dem Beamtenrecht fremd. Das Alimentationsprinzip sichere dem Beamten den seinem Amt angemessenen Lebensunterhalt. Eine halbierte Alimentation gewährleiste nur einen notdürftigen Lebensunterhalt und sei daher beamten- und verfassungsrechtlich unzulässig.<sup>2)</sup>

Der Bericht des Bundesinnenministers an den Innenausschuß des Deutschen Bundestages vom 8.9.1967 rief im Bundestag starke Kritik hervor.<sup>3)</sup>

1) BayBZ 1968, 26, 27; BT-Drucksache V/2188 Nr. 45

2) BayBZ 1968, 26, 27

3) vgl. BT-Drucksache V/2188 Nr. 26-41 und Nr. 45-50 (Fragestunde des Deutschen Bundestages); Stenographischer Bericht zur 128. Sitzung des Deutschen Bundestages am 25.10.1967, S. 6449 ff.

Die Abgeordnete Frau Renger wies darauf hin, daß der Bericht nur von den beamtenrechtlichen Auffassungen ausgehe und das gesellschaftliche Problem gar nicht sehe.<sup>1)</sup> Frau Schwarzhaupt bezeichnete das Angebot von Teilzeitarbeit für verheiratete Frauen als ein wichtiges und grundlegendes gesellschaftspolitisches Anliegen und forderte, daß der Staat im öffentlichen Dienst bei der Lösung dieser Frage vorangehen müsse.<sup>2)</sup>

### III. Der Antrag der Fraktionen der CDU/CSU und SPD im Bundestag

Im Juni 1968 legten die Fraktionen der CDU/CSU und der SPD einen im wesentlichen von der SPD ausgearbeiteten und insbesondere von Frau Renger unterstützten<sup>3)</sup> Entwurf eines Gesetzes über Teilzeitarbeit und Beurlaubung von Beamtinnen und Richterinnen vor, der in Art. I eine Änderung des Beamtenrechtsrahmengesetzes, in Art. II eine Änderung des Bundesbeamtengesetzes, in Art. III eine Änderung des Bundesbesoldungsgesetzes und in Art. IV eine Änderung des Deutschen Richtergesetzes vorsah.<sup>4)</sup> Dieser Entwurf kam nur zustande, weil die weiblichen Fraktionsmitglieder ihn mit großem Nachdruck in ihren Fraktionen vertraten.<sup>5)</sup> Darüber hinaus setzten

- 1) Stenographischer Bericht zur 128. Sitzung des Deutschen Bundestages am 25.10.1967, S. 6450
- 2) Stenographischer Bericht zur 128. Sitzung des Deutschen Bundestages am 25.10.1967, S. 6451
- 3) Stenographischer Bericht zur 191. Sitzung des Deutschen Bundestages am 23.10.1968, S. 10374, S. 10376 und S. 10379
- 4) BT-Drucksache V/3087
- 5) Stenographischer Bericht zur 191. Sitzung des Deutschen Bundestages am 23.10.1968, S. 10374 und S. 10380

sich auch der Deutsche Akademikerinnenbund, insbesondere dessen Vorsitzende Frau Dr. Erna Scheffler, der Juristinnenbund und andere Verbände für die Ermöglichung der Teilzeitarbeit ein.<sup>1)</sup>

### 1. Der Inhalt des Entwurfs

Nach dem Entwurf sollte hinter § 48 BRRG bzw. § 79 BBG, die beide die "Sorgepflicht des Dienstherrn" regeln, ein § 48a bzw. § 79a eingefügt werden. Nach Absatz 1 dieser Bestimmungen konnte einer Beamtin auf Lebenszeit oder auf Probe auf ihren Antrag die regelmäßige Arbeitszeit bis auf die Hälfte der vollen Arbeitszeit ermäßigt werden, wenn sie in häuslicher Gemeinschaft mit mindestens einem ihr gegenüber unterhaltsberechtigten Kind unter 16 Jahren lebte. Im Gegensatz zum FDP-Entwurf wurde eine Kann-Vorschrift gewählt, um eine für die Verwaltung flexiblere Lösung zu ermöglichen<sup>2)</sup>; im Rahmen des pflichtgemäßen Ermessens sollte der Dienstherr die dienstlichen Belange berücksichtigen können.<sup>3)</sup> Nach der Vorstellung der Fraktionen sollte die ermäßigte Arbeitszeit je nach den Bedürfnissen der einzelnen Dienststellen als regelmäßige tägliche Stundenzahl, oder auf zwei oder drei volle Arbeitstage oder sogar im wechselnden Wochenrhythmus mit voller Wochenstundenzahl und einer anschließenden freien Woche verteilt werden.<sup>4)</sup>

- 1) Stenographischer Bericht zur 191. Sitzung des Deutschen Bundestages am 23.10.1968, S. 10374
- 2) Stenographischer Bericht zur 191. Sitzung des Deutschen Bundestages am 23.10.1968, S. 10374
- 3) BT-Drucksache V/3087, S. 4
- 4) BT-Drucksache V/3087, S. 5

Absatz 2 bestimmte, daß eine Beamtin auf Lebenszeit auf ihren Antrag für die Zeit von drei Jahren ohne Fortzahlung der Bezüge beurlaubt werden konnte, wenn sie mit einem Kind unter sechs Jahren oder mit zwei oder mehr Kindern unter zehn Jahren in häuslicher Gemeinschaft lebte und diesen gegenüber unterhaltspflichtig war. Die Beurlaubung sollte um drei Jahre verlängert werden können. Die Beurlaubung wurde zeitlich begrenzt, weil eine längere Beurlaubung es der Beamtin fast unmöglich machen würde, wieder den Anschluß an die Verwaltung zu finden.<sup>1)</sup>

Nach Absatz 3 des § 48a BRRG bzw. § 79a BBG in der Fassung des Entwurfs sollten Teilzeitarbeit und Beurlaubung nach den Absätzen 1 und 2 insgesamt 16 Jahre nicht überschreiten. Durch diese Höchstdauer für Teilzeitarbeit und Beurlaubung sollte sichergestellt werden, daß die Beamtin den überwiegenden Teil ihres Berufslebens dem Dienstherrn voll zur Verfügung steht. Der Entwurf ging davon aus, daß in einer Zeitspanne von 16 Jahren die Kinder einer Beamtin in der Regel auch soweit herangewachsen sind, daß die Beamtin ihrem Beruf wieder voll nachgehen kann.<sup>2)</sup> Zum anderen sollten auch die Berufs- und Aufstiegschancen der Beamtin nicht durch eine zu lange Möglichkeit der Teilzeitbeschäftigung geschmälert werden.<sup>3)</sup>

---

1) Stenographischer Bericht zur 191. Sitzung des Deutschen Bundestages am 23.10.1968, S. 10377

2) BT-Drucksache V/3087, S. 5

3) Stenographischer Bericht zur 191. Sitzung des Deutschen Bundestages am 23.10.1968, S. 10374

Die Besoldung der teilzeitbeschäftigten Beamtin sollte im Verhältnis der herabgesetzten Dienstzeit gekürzt werden. Daß die Beamtin mit Teilzeitbeschäftigung nicht die vollen Dienstbezüge erhalten könne, wurde als selbstverständlich bezeichnet, da die Beamtin Anspruch auf Besoldung nur entsprechend der von ihr erbrachten Arbeitsleistung habe. Der angemessene Lebensunterhalt der Beamtin, zu dessen Gewährung der Dienstherr verpflichtet sei, bleibe trotzdem gesichert, da die Beamtin regelmäßig Unterhaltsansprüche gegen den Ehemann oder andere Personen habe.<sup>1)</sup>

In das Deutsche Richtergesetz sollte ein § 37a eingefügt werden, wonach der Antrag einer Richterin auf Lebenszeit oder auf Probe, die mit mindestens einem ihr gegenüber unterhaltsberechtigten Kind unter 16 Jahren in häuslicher Gemeinschaft lebt, auf Ermäßigung des Arbeitspensums bis auf die Hälfte des vollen Arbeitspensums nur wirksam war, wenn gleichzeitig die schriftliche Zustimmung erklärt wurde, in einer anderen gleichwertigen Funktion beschäftigt zu werden.<sup>2)</sup> Bei einer Beurlaubung sollte dasselbe für die Beendigung der Beurlaubung gelten. Diese Regelung wurde gewählt, weil die in Art. 97 II 1 und Art. 101 I 2 GG garantierte Unabhängigkeit des Richters es verbiete, daß er gegen seinen Willen von seinem Dienstherrn an eine andere Stelle versetzt werde. Da jedoch Teilzeitbeschäftigung einer Richterin nicht auf jeder Richterstelle möglich sei und deshalb oft

---

1) BT-Drucksache V/3087, S. 5

2) vgl. BT-Drucksache V/3087, S. 2

nur gewährt werden könne, wenn die Richterin einem anderen Gericht zugewiesen werde, sei es notwendig, daß sie die Zustimmung zur Versetzung in ein anderes gleichwertiges Amt bereits bei dem Antrag auf Teilzeitbeschäftigung erkläre.

Dem Entwurf der Fraktionen der CDU/CSU und der SPD war eine Begründung beigegeben<sup>1)</sup>, in der darauf hingewiesen wurde, der Wandel der gesellschaftlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse habe dazu geführt, daß die Frauen heute in weit größerem Maße in das Berufsleben eingegliedert seien als dies noch vor fünfzig Jahren der Fall gewesen sei. Die Ehe könne heute nicht mehr als Versorgung der Frau angesehen werden. Die Frauen müßten vielmehr darauf bedacht sein, einen Beruf nicht nur zu erlernen, sondern sich diesen und ihre Erwerbsfähigkeit auch zu erhalten. Die außerhäusliche Erwerbstätigkeit der verheirateten Frau mit schulpflichtigen oder noch nicht schulpflichtigen Kindern habe sich zwischen 1950 und 1965 verdreifacht. Die Doppelbelastung dieser Frauen durch Familienpflichten und Beruf führe vielfach zu Gesundheitsschäden und psychischen Belastungen, die sich indirekt nachteilig auch auf Familie und Gesellschaft auswirkten. Es sei deshalb ein sowohl familien- als auch sozialpolitisches Erfordernis, die Bedingungen des Berufslebens an die veränderte Stellung der Frau, insbesondere an die Bedürfnisse der Frau mit Familienpflichten anzupassen. Eine Möglichkeit hierzu sei die Teilzeitarbeit, eine andere die Freistellung der Frau mit Mutterpflichten vom Beruf für einen längeren Zeitraum und ihre spä-

1) BT-Drucksache V/3087, S. 3 ff.

tere Wiedereingliederung. Die Überführung der Beamtin in das Angestelltenverhältnis während der Dauer der Teilzeitbeschäftigung löse das Problem nicht. Durch das Ausscheiden aus dem Beamtenverhältnis müsse die Beamtin ihren Beruf und die durch ihre bisherige Tätigkeit erworbenen Rechte aufgeben.

## 2. Die erste Beratung des Entwurfs im Bundestag

In der ersten Beratung des von den Fraktionen der CDU/CSU, SPD eingebrachten Entwurfs im Deutschen Bundestag<sup>1)</sup> betonte die Abgeordnete Frau Enseling, daß das Gesetz nicht unter dem Gesichtspunkt des Arbeitskräftemangels oder unter dem Schlagwort "Wirtschaft und Verwaltung brauchen die Frau" verabschiedet werden solle, denn beides sei von veränderlichen Fakten abhängig. Der Gesetzentwurf solle das Recht des öffentlichen Dienstes flexibel gestalten, so daß es der tatsächlichen gesellschaftlichen Lage der jungen modernen Frau, der jungen Mutter, gerecht werden könne. Man müsse es der Mutter möglich machen, ihren Beruf auszuüben.<sup>2)</sup>

Große Beachtung fand auch die Erklärung des Parlamentarischen Staatssekretärs im Bundesinnenministerium Köppler<sup>3)</sup>, der sich im Namen des Bun-

1) vgl. Stenographischer Bericht zur 191. Sitzung des Deutschen Bundestages am 23.10.1968, S. 10373 ff.

2) Stenographischer Bericht zur 191. Sitzung des Deutschen Bundestages am 23.10.1968, S. 10375; ebenso die Abgeordnete Frau Funcke S. 10378

3) An die Stelle des früheren Bundesinnenministers Lücke war inzwischen der frühere parlamentarische Staatssekretär im Bundesinnenministerium Benda getreten.

des Innenministeriums zu dem Gesetzentwurf äußerte.<sup>1)</sup> Seine Ausführungen lassen eine Änderung in der Auffassung des Bundesinnenministeriums erkennen, die allgemein als ein sehr erfreulicher Wandel begrüßt wurde.<sup>2)</sup> Trotz der vielfachen Schwierigkeiten, die die Teilzeitbeschäftigung und die langfristige Beurlaubungsmöglichkeit für Beamtinnen und Richterinnen mit sich bringe, müsse eine positive Lösung des Problems im Interesse der Beamtinnen und Richterinnen gefunden werden. Das Beamten- und Richterrecht könne sich dem Wandel der wirtschaftlichen und gesellschaftlichen Verhältnisse nicht verschließen. Auch hier müsse eine Lösung gefunden werden, die es ermögliche, die Doppelbelastung der Frauen durch Familienpflichten und Beruf zu erleichtern. Dies sei ein Gebot des Art. 6 GG, der den besonderen Schutz von Ehe und Familie garantiere. Die Bundesregierung sei der Auffassung, daß der Gesetzentwurf politisch entscheidungsreif sei. Das Bundesinnenministerium werde das Seine dazu beitragen, um eine möglichst schnelle und konstruktive Lösung im Interesse der betroffenen Beamtinnen und Richterinnen zu finden.

Der Gesetzentwurf wurde an den Innenausschuß als federführenden Ausschuß, an den Ausschuß für Arbeit, den Ausschuß für Familien- und Jugendfragen zur Mitberatung und an den Haushaltsausschuß überwiesen.<sup>3)</sup>

- 
- 1) Stenographischer Bericht zur 191. Sitzung des Deutschen Bundestages am 23.10.1968, S. 10378
  - 2) Stenographischer Bericht zur 191. Sitzung des Deutschen Bundestages am 23.10.1968, S. 10378, 10379
  - 3) Stenographischer Bericht zur 191. Sitzung des Deutschen Bundestages am 23.10.1968, S. 10380

#### IV. Die Beratungen der Entwürfe in den Ausschüssen

Der Innenausschuß legte Anfang Februar 1969 dem Bundestag die Ergebnisse seiner Beratungen über den Entwurf der Fraktionen von CDU/CSU, SPD<sup>1)</sup> und den der FDP-Fraktion<sup>2)</sup> vor.<sup>3)</sup> Er hatte den Antrag der Fraktionen von CDU/CSU und SPD seinen Beschlüssen zugrundegelegt, da er gegenüber dem Antrag der FDP-Fraktion auch die Richter einbezog und eine Ergänzung der rahmenrechtlichen Vorschriften vorsah.<sup>4)</sup>

Der Innenausschuß hielt eine gesetzliche Regelung sowohl aus familienpolitischen Gründen als auch im Interesse der Erhaltung der Dienstfähigkeit der Beamtin und Richterin für notwendig.<sup>5)</sup>

Entsprechend dem Antrag von CDU/CSU und SPD sollte die Entscheidung über Teilzeitbeschäftigung und Beurlaubung dem pflichtgemäßen Ermessen der Behörde überlassen werden, damit diese im Einzelfall die berechtigten Interessen der Beamtin gegenüber den dienstlichen Bedürfnissen der Verwaltung abwägen kann.<sup>6)</sup>

---

1) BT-Drucksache V/3087

2) BT-Drucksache V/1091

3) BT-Drucksache V/3831

4) vgl. Bericht der Abgeordneten Frau Renger, zu BT-Drucksache V/3831, S. 1; Stenographischer Bericht zur 215. Sitzung des Deutschen Bundestages am 12.2.1969, S. 11658

5) zu BT-Drucksache V/3831, S. 1

6) zu BT-Drucksache V/3831, S. 1, 2

In der Sache hielt der Innenausschuß eine Erweiterung des Personenkreises für richtig. An Stelle der im Entwurf vorgesehenen Regelung "Beamtin auf Lebenszeit oder auf Probe" wurde die Fassung "Beamtin mit Dienstbezügen" beschlossen, um auch Beamtinnen auf Widerruf zu erfassen, die Dienstbezüge - nicht Unterhaltszuschüsse - erhalten.<sup>1)</sup> Die Beschränkung der Beurlaubungsmöglichkeit auf Lebenszeitbeamtinnen wurde abgelehnt, weil erfahrungsgemäß gerade für jüngere Beamtinnen eine langfristige Beurlaubung infolge von Familienpflichten notwendig sei.<sup>2)</sup>

Der Arbeitsausschuß des Bundestages hatte sich dafür ausgesprochen, auch solchen Beamtinnen und Richterinnen die Möglichkeit von Teilzeitbeschäftigung und Beurlaubung einzuräumen, die körperlich oder geistig behinderte Angehörige zu betreuen haben.<sup>3)</sup> Der Innenausschuß übernahm diese erweiterte Regelung nicht, sondern befürwortete eine Beschränkung auf Beamtinnen, die neben ihrer Berufstätigkeit Mutterpflichten zu erfüllen haben.<sup>4)</sup>

Die Bundesregierung hatte eine exakte Halbierung der regelmäßigen Arbeitszeit empfohlen.<sup>5)</sup> Diese Anregung hat der Innenausschuß ebenfalls nicht übernommen.

---

1) zu BT-Drucksache V/3831, S. 2

2) BT-Drucksache V/3831, S. 2, 3; zu BT-Drucksache V/3831, S. 2; Stenographischer Bericht zur 215. Sitzung des Deutschen Bundestages am 12.2.1969, S. 11658

3) vgl. Wilhelm ZBR 1969, 97 (99)

4) zu BT-Drucksache V/3831, S. 1

5) Wilhelm ZBR 1969, 97 (99)

Abweichend von den Entwürfen wurde aus versorgungsrechtlichen Gründen eine Begrenzung der Gesamtdauer von Ermäßigung der Arbeitszeit und Beurlaubung auf zwölf Jahre vorgesehen.<sup>1)</sup>

Ferner hielt es der Ausschuß für notwendig, in das BBG zusätzlich eine Vorschrift über die Genehmigung von Nebentätigkeiten aufzunehmen, wonach während einer Freistellung vom Dienst der Beamtin nur solche Nebentätigkeiten genehmigt werden dürfen, die dem Zweck der Freistellung nicht zuwiderlaufen.<sup>2)3)</sup>

Für Richterinnen wurde wegen des Grundsatzes der richterlichen Unabhängigkeit eine zwingende Regelung für notwendig gehalten<sup>4)</sup>, so daß dem Antrag einer Richterin auf Teilzeitbeschäftigung oder Beurlaubung stattgegeben werden muß. Außerdem wurde eine Ergänzung des rahmenrechtlichen Teils des Deutschen Richtergesetzes vorgesehen, um die Voraussetzungen für entsprechende Regelungen in den Landesrichtergesetzen zu schaffen.<sup>5)</sup>

---

1) BT-Drucksache V/3831, S. 2,3; zu BT-Drucksache V/3831, S. 2

2) BT-Drucksache V/3831, S. 4 in Verbindung mit zu BT-Drucksache V/3831, S. 2

3) Darüber hinaus hatte der Innenausschuß vorgeschlagen, die Regelung über die Abfindung, die bisher Zeiten einer Beurlaubung ohne Dienstbezüge voll, die Vorzeiten (z.B. Studienzeiten) jedoch gar nicht berücksichtigte, generell umzugestalten und auch bei der Abfindung die ruhegehaltfähige Dienstzeit zugrunde zu legen (zu BT-Drucksache V/3831, S. 2). Diese Regelung wurde vom Bundestag nicht übernommen, vgl. Stenographischer Bericht zur 215. Sitzung des Deutschen Bundestages am 12.2.1969, S. 11658, S. 11663

4) BT-Drucksache V/3831, S.6; zu BT-Drucksache V/3831, S. 2,3

5) BT-Drucksache V/3831, S. 6; zu BT-Drucksache V/3831, S. 3

V. Die zweite und dritte Beratung des Entwurfs der Fraktionen von CDU/CSU und SPD im Bundestag

In der zweiten<sup>1)</sup> und dritten<sup>2)</sup> Beratung des Entwurfs der Fraktionen von CDU/CSU und SPD wurde nochmals darauf hingewiesen, daß das Gesetz den Zweck verfolge, der veränderten Situation der Frau in der Gesellschaft Rechnung zu tragen.<sup>3)</sup> Frau Renger betonte, vor allen Dingen solle der Frau die Möglichkeit gegeben werden, wenn sie es wünsche, sich eine lebensbegleitende berufliche Sphäre zu schaffen, ohne daß sie ihre familiären Aufgaben vernachlässigen müsse.<sup>4)</sup>

Die FDP-Fraktion brachte einen Änderungsantrag zur Erhöhung der Gesamtdauer der Zeit ein, in der die Beamtin Teilzeitarbeit leisten oder beurlaubt sein kann; diese Zeit sollte von 12 auf 16 Jahre erhöht werden.<sup>5)</sup> Dieser Antrag wurde

- 1) Stenographischer Bericht zur 215. Sitzung des Deutschen Bundestages am 12.2.1969, S. 11657 ff.
- 2) Stenographischer Bericht zur 215. Sitzung des Deutschen Bundestages am 12.2.1969, S. 11663 ff.
- 3) Stenographischer Bericht zur 215. Sitzung des Deutschen Bundestages am 12.2.1969, S. 11657 (Frau Renger); S. 11658 (Frau Enseling); S. 11663 (Frau Heuser); S. 11664 (Schmitt-Vockenhausen)
- 4) Stenographischer Bericht zur 215. Sitzung des Deutschen Bundestages am 12.2.1969, S. 11657; ebenso Schmitt-Vockenhausen S. 11664
- 5) Stenographischer Bericht zur 215. Sitzung des Deutschen Bundestages am 12.2.1969, S. 11660 und S. 11684, 11685 Anlage 10

unter Hinweis darauf abgelehnt<sup>1)</sup>, daß ein Zeitraum von 16 Jahren aus versorgungsrechtlichen Gründen zu lang sei.<sup>2)</sup>

Das Gesetz wurde in der ihm vom Innenausschuß des Bundestages gegebenen Form<sup>3)</sup> in zweiter und dritter Lesung einstimmig angenommen.<sup>4)</sup> Der Gesetzentwurf der FDP-Fraktion<sup>5)</sup> wurde für erledigt erklärt.<sup>6)</sup>

VI. Die Stellungnahme des Bundesrates

Der Bundesrat unterließ eine Anrufung des Vermittlungsausschusses, stimmte dem Gesetz am 7.3.1969 zu und beschränkte sich auf die Bitte, bei einer späteren Novellierung des Deutschen Richtergesetzes die §§ 12 und 22, die die Fristen für die Ernennung und die Entlassung eines Richters auf Probe regeln, zu ändern.<sup>7)</sup>

- 1) Stenographischer Bericht zur 215. Sitzung des Deutschen Bundestages am 12.2.1969, S. 11663
- 2) Stenographischer Bericht zur 215. Sitzung des Deutschen Bundestages am 12.2.1969, S. 11661
- 3) Mit Ausnahme der generellen Umgestaltung der Bestimmung über die Abfindung, siehe oben S. 33 Fußnote 3
- 4) Stenographischer Bericht zur 215. Sitzung des Deutschen Bundestages am 12.2.1969, S. 11663 und S. 11664
- 5) BT-Drucksache V/1091
- 6) Stenographischer Bericht zur 215. Sitzung des Deutschen Bundestages am 12.2.1969, S. 11664
- 7) BR-Drucksache 77/69 (Beschuß); vgl. auch BR-Drucksache 77/1/69; Wilhelm ZBR 1969, 97 (103); Finkelnburg DRiZ 1971, 367 (371 Fußnote 65)

C. Die heutige gesetzliche Regelung

I. Die bundesgesetzliche Regelung durch das Sechste Gesetz zur Änderung beamtenrechtlicher und besoldungsrechtlicher Vorschriften vom 31. März 1969

Teilzeitbeschäftigung und Beurlaubung von Beamtinnen und Richterinnen sind im Sechsten Gesetz zur Änderung beamtenrechtlicher und besoldungsrechtlicher Vorschriften vom 31. März 1969<sup>1)</sup> gesetzlich verankert worden; das Gesetz ist am 2. April 1969 in Kraft getreten.<sup>2)</sup>

1. Die Regelung im Beamtenrechtsrahmengesetz und im Bundesbeamtengesetz

Art. 1 des Gesetzes bringt die Regelung im Beamtenrechtsrahmengesetz, Art. 2 die im Bundesbeamtengesetz. Als Standort für Teilzeitbeschäftigung und Beurlaubung wurde - entsprechend dem Entwurf der Fraktionen von CDU/CSU und SPD - § 48a BRRG bzw. § 79a BBG gewählt. Damit hat der Bundesgesetzgeber weder die Regelung Baden-Württembergs, das im Teilzeitbeamtenverhältnis ein besonderes Beamtenverhältnis sah<sup>3)</sup>, noch die Regelung Niedersachsens, das die Vorschriften an die Arbeitszeitregelung anschloß<sup>4)</sup>, übernommen. Dadurch, daß Teilzeitbeschäftigung und Beurlaubung an § 48 BRRG bzw. § 79 BBG angefügt sind, kommt zum Ausdruck, daß der Gesetzgeber in ihnen eine

1) BGBl. I S. 257 ff.

2) Nach Art. 7 trat das Gesetz am Tage nach der Verkündung in Kraft; das Gesetz wurde in der Ausgabe vom 1. April 1969 im Bundesgesetzblatt Teil I verkündet.

3) siehe oben S. 14

4) siehe oben S. 6, 7

nähere Ausgestaltung seiner Fürsorgepflicht sieht.

Nach § 48a I BRRG bzw. § 79a I BBG kann auf Antrag

- 1) einer Beamtin mit Dienstbezügen, die mit mindestens einem Kind unter sechzehn Jahren in häuslicher Gemeinschaft lebt, die Arbeitszeit bis auf die Hälfte der regelmäßigen Arbeitszeit ermäßigt werden,
- 2) eine Beamtin mit Dienstbezügen, die mit einem Kind unter sechs Jahren oder mit mindestens zwei Kindern unter zehn Jahren in häuslicher Gemeinschaft lebt, bis zu drei Jahren mit der Möglichkeit einer anschließenden Verlängerung ohne Dienstbezüge beurlaubt werden, wenn sie den Kindern gegenüber unterhaltspflichtig ist.

Teilzeitbeschäftigung und Beurlaubung sind von einem Antrag der Beamtin abhängig. Sie können daher nicht ohne oder gegen den Willen der Beamtin erfolgen.<sup>1)</sup>

Beamtinnen mit Dienstbezügen sind alle Beamtinnen auf Probe, auf Zeit und auf Lebenszeit sowie die Beamtinnen auf Widerruf, die Dienstbezüge erhalten, z. B. Dozentinnen, wissenschaftliche Assistentinnen, Lektorinnen; nicht anwendbar ist § 48a I BRRG bzw. § 79a I BBG auf Beamtinnen auf Widerruf, die im Vorbereitungsdienst stehen (z. B. Referendarinnen, Inspektor- und Assistentenanwärterinnen) oder nebenbei verwendet werden (z. B. Posthalterinnen) und auf Ehrenbeamtinnen.<sup>2)</sup>

1) Wilhelm ZBR 1969, 97 (98); Plog-Wiedow-Beck § 79a Rdnr. 9

2) Wilhelm ZBR 1969, 97 (99); Plog-Wiedow-Beck § 79a Rdnr. 3; Schütz-Ulland § 85a Rdnr. 5; Hildebrandt-Demmler-Bachmann § 85a Anm. 2.1.1.1; Ule Beamtenrecht § 48a BRRG Rdnr. 1

Die Entscheidung über den Antrag liegt im pflichtgemäßen Ermessen der Behörde.<sup>1)</sup> Bei den im Einzelfall anzustellenden Ermessenserwägungen ist das Interesse der Beamtin gegenüber den dienstlichen Bedürfnissen der Verwaltung abzuwägen.<sup>2)</sup> Auf seiten der Beamtin sind ihre persönlichen und familiären Belange zu berücksichtigen, insbesondere der Grad ihrer Beanspruchung durch die Betreuung ihrer Kinder; dem sind die berechtigten Belange des Dienstherrn gegenüberzustellen, z.B. die dienstliche Entbehrlichkeit der Beamtin, die Möglichkeit der Beschaffung von Ersatzkräften oder einer Änderung der Geschäftsverteilung, ob die Beamtin bei Teilzeitbeschäftigung sinnvoll und wirtschaftlich in ihrem bisherigen oder einem anderen Aufgabengebiet verwendet werden kann und ob wesentliche Erschwernisse für die Verwaltung, das Publikum und die Mitarbeiter vermieden werden können.<sup>3)</sup>

Teilzeitbeschäftigung bedeutet nicht unbedingt Halbtagsstätigkeit. Mit der gesetzlichen Regelung vereinbar ist auch eine Ermäßigung der Arbeitszeit um ein Viertel oder ein Drittel.<sup>4)</sup> Die Halbtagsbeschäftigung ist aber die Grenze, bis zu der eine Ermäßigung eingeräumt werden kann; eine weitergehende Ermäßigung ist unzulässig; es ist dann nur eine Beurlaubung der Beamtin möglich.<sup>5)</sup>

---

1) Hildebrandt-Demmler-Bachmann § 85a Anm. 2.3

2) Plog-Wiedow-Beck § 79a Rdnr. 10

3) vgl. Wilhelm ZBR 1969, 97 (98); Plog-Wiedow-Beck § 79a Rdnr. 10; Schütz-Ulland § 85a Rdnr. 11; Hildebrandt-Demmler-Bachmann § 85a Anm. 2.3

4) vgl. Wilhelm ZBR 1969, 97 (99)

5) Crisolli-Schwarz § 92a Anm. 9; Hildebrandt-Demmler-Bachmann § 85a Anm. 2.1.2; Ule Beamtenrecht § 48a BRRG Rdnr. 1

Ob die regelmäßige Arbeitszeit um die Hälfte oder um einen geringeren Bruchteil zu ermäßigen ist, hängt in erster Linie von dem in ihrem Antrag zum Ausdruck gebrachten Willen der Beamtin ab.<sup>1)</sup> Die Entscheidung darüber, wie viel Zeit die Beamtin ihrer Familie widmen will, steht allein ihr zu, ein Eindringen des Dienstherrn in die persönlichen Verhältnisse der Beamtin ist unzulässig.<sup>2)</sup>

Dennoch hat der Ermessensspielraum, den § 48a I BRRG gibt, besondere Bedeutung für die Frage, wieweit die Arbeitszeit herabgesetzt wird, denn die Verwaltung wird besonderen Wünschen der Beamtin nicht immer ohne Beeinträchtigung dienstlicher Belange nachkommen können. Es ist dann der Beamtin zuzumuten, sich insoweit den Bedürfnissen der Verwaltung anzupassen, sei es, daß sie die halbe Arbeitszeit wählen muß oder daß sie z.B. als Lehrerin einige Stunden mehr als die halbe Pflichtstundenzahl geben muß, wenn sich das besonders leicht im Stundenplan vereinbaren läßt.<sup>3)</sup>

Wie die ermäßigte Arbeitszeit im Einzelfall auf die einzelnen Tage der Woche zu verteilen ist, richtet sich nach den Interessen der Beamtin und den Belangen der Verwaltung. Es ist sowohl möglich, die tägliche Arbeitszeit zu ermäßigen, als auch die Arbeitszeit auf einige Tage der Woche zu beschränken und an anderen Tagen die

---

1) Crisolli-Schwarz § 92a Anm. 9

2) Crisolli-Schwarz § 92a Anm. 9

3) vgl. Plog-Wiedow-Beck § 79a Rdnr. 11

Beamtin voll frei zu stellen.<sup>1)</sup> Nicht möglich ist dagegen die Aufteilung im wechselnden Wochen- oder sogar Monatsrhythmus, in dem die Beamtin eine Woche bzw. einen Monat voll arbeitet, danach eine Woche bzw. einen Monat freigestellt ist<sup>2)</sup>, da die regelmäßige Arbeitszeit auf Wochenbasis festgestellt wird.

Der Begriff der häuslichen Gemeinschaft soll die persönliche Betreuung der Kinder durch die Beamtin gewährleisten.<sup>3)</sup> Er setzt voraus, daß die Beamtin mit den Kindern in einer gemeinsamen Wohnung zusammenlebt. Vorübergehende Abwesenheit des Kindes, z.B. während eines Ferien- oder eines Krankenhausaufenthaltes hebt die häusliche Gemeinschaft nicht auf, wohl aber eine auswärtige Unterbringung auf Dauer, z.B. im Internat.<sup>4)</sup>

Unterhaltspflichtig ist die Beamtin gegenüber eigenen ehelichen und unehelichen Kindern sowie gegenüber Adoptiv- und Enkelkindern<sup>5)</sup>, kraft Ge-

- 
- 1) Crisolli-Schwarz § 92 Anm. 10; Plog-Wiedow-Beck § 79a Rdnr. 13; Hildebrandt-Demmler-Bachmann § 85a Anm. 2.1.2, a.A. Wilhelm ZBR 1969, 97 (99), der nur die tägliche Ermäßigung für rechtmäßig hält.
  - 2) Wilhelm ZBR 1969, 97 (99); Schütz-Ulland § 85a Rdnr. 14; Hildebrandt-Demmler-Bachmann § 85a Anm. 2.1.2; Crisolli-Schwarz § 92a Anm. 10; a.A. die Begründung des Entwurfs der Fraktionen von CDU/CSU und SPD, BT-Drucksache V/3087 bzgl. der Aufteilung im wechselnden Wochenrhythmus.
  - 3) Stegmüller BayBZ 1970, 129 (130)
  - 4) Plog-Wiedow-Beck § 79a Rdnr. 4; Schütz-Ulland § 85a Rdnr. 9; Hildebrandt-Demmler-Bachmann § 85a Anm. 2.1.1.3; Crisolli-Schwarz 92 a Rdnr. 8; Ule Beamtenrecht § 48a BRRG Rdnr. 1; Finkelnburg DRIZ 1971, 367 (369 Fußnote 33); Wilhelm ZBR 1969, 97 (99); Stegmüller BayBZ 1970, 129 (130)
  - 5) Finkelnburg DRIZ 1971, 367 (369)

setzes dagegen nicht gegenüber jüngeren Geschwistern, Stiefkindern, Nichten und Neffen.<sup>1)</sup> Nach dem Gesetz ist eine rechtliche Verpflichtung erforderlich, eine bloß sittliche Verpflichtung genügt nicht. Eine rechtliche Verpflichtung kann aber auch durch Vertrag begründet werden; in diesem Fall können auch zugunsten von Stiefkindern und anderen fremden Kindern die Voraussetzungen von Teilzeitbeschäftigung und Beurlaubung erfüllt sein.<sup>2)</sup>

Über die Beendigung von Teilzeitbeschäftigung und Beurlaubung ist eine ausdrückliche Bestimmung nicht aufgenommen worden. Aus der gesetzlichen Regelung über die Fristen folgt, daß der Bewilligungsbescheid die Angabe, für welchen Zeitraum Teilzeitbeschäftigung oder Beurlaubung eingeräumt werden, enthalten muß. Mit Ablauf des bewilligten Zeitraums enden Herabsetzung der Arbeitszeit bzw. Beurlaubung von selbst.<sup>3)</sup> Darüber hinaus müssen die Voraussetzungen des § 48a I BRRG bzw. des § 79a I BBG während der gesamten Dauer von Herabsetzung der Arbeitszeit oder Beurlaubung vorliegen.<sup>4)</sup> Lagen schon bei der Bewilligung die gesetzlichen Voraussetzungen nicht vor oder fallen sie während des Bewilligungszeit-

- 
- 1) Ule Beamtenrecht § 48a BRRG Rdnr. 1
  - 2) Wilhelm ZBR 1969, 97 (99); Plog-Wiedow-Beck § 79a Rdnr. 5,6; Schütz-Ulland § 85a Rdnr. 7; Schütz DÖD 1972, 41 (42)
  - 3) Plog-Wiedow-Beck § 79a Rdnr. 21, 31
  - 4) Hildebrandt-Demmler-Bachmann § 85a Anm. 2.2.2; Plog-Wiedow-Beck § 79a Rdnr. 7, 23 und 27; Wilhelm ZBR 1969, 97 (100)

raumes fort, so sind Teilzeitbeschäftigung bzw. Beurlaubung zu widerrufen.<sup>1)</sup> Es gelten hier die Grundsätze über den Widerruf begünstigender rechtswidriger Verwaltungsakte, wonach für die Zukunft in der Regel ein Widerruf zulässig ist.<sup>2)</sup> Die Rückkehr in die volle Beschäftigung kann aber sowohl aus der Sicht der Verwaltung als auch aus derjenigen der Beamtin eine gewisse Zeit zur Umstellung erfordern; dies kann im Bewilligungsbescheid berücksichtigt werden.<sup>3)</sup>

Nach § 48a II BRRG bzw. § 79a II BBG sollen Ermäßigung der Arbeitszeit und Beurlaubung zusammen eine Dauer von zwölf Jahren, Beurlaubungen allein eine Dauer von sechs Jahren nicht überschreiten. Durch die Ausgestaltung als Soll-Vorschrift ist sichergestellt, daß die gesetzliche Befristung in Ausnahmefällen überschritten werden kann.<sup>4)5)6)</sup>

- 1) Ule Beamtenrecht § 48a BRRG Rdnr. 1; Plog-Wiedow-Beck § 79a Rdnr. 22, 23; Schütz-Ulland § 85a Rdnr. 10; a.A. Hildebrandt-Demmler-Bachmann § 85a Anm. 4
- 2) vgl. BVerwGE 10, 308 (309); 19, 188 (189); Becker DÖV 1967, 729; Plog-Wiedow-Beck § 79a Rdnr. 22, 31; Eyermann-Fröhler VwGO Anhang § 42 Erl. 43; Redeker-v. Oertzen VwGO Erl. 64 zu § 42
- 3) Plog-Wiedow-Beck § 79a Rdnr. 22
- 4) Wilhelm ZBR 1969, 97 (100); vgl. dazu im einzelnen Plog-Wiedow-Beck § 79a Rdnr. 32; Schütz-Ulland § 85a Rdnr. 22; Hildebrandt-Demmler-Bachmann § 85a Anm. 3
- 5) Darüber hinaus wurde aus Gründen einer vorausschauenden Personalplanung in § 79a II 2 BBG die Vorschrift aufgenommen, daß bei einer Verlängerung der Beurlaubung der Antrag 6 Monate vor Ablauf der zunächst bewilligten Beurlaubung zu stellen ist (vgl. dazu Wilhelm ZBR 1969, 97 (98 und 100, 101); Plog-Wiedow-Beck § 79a Rdnr. 34).
- 6) Ferner wurde in § 79a BBG ein dritter Absatz eingefügt, der eine Beschränkung von Nebentätigkeiten bei Teilzeitbeschäftigung und

Entsprechend den Entwürfen gelten nach § 65 I 2 BRRG und § 108 I 2 BBG bei einer Ermäßigung der Arbeitszeit als ruhegehaltfähige Dienstbezüge die dem letzten Amt entsprechenden vollen Dienstbezüge.<sup>1)2)</sup> Gemäß § 66 Satz 2 BRRG und § 111 I 3 BBG sind Dienstzeiten mit herabgesetzter Arbeitszeit nur zu dem Teil ruhegehaltfähig, der dem Verhältnis der ermäßigten zur regelmäßigen Arbeitszeit entspricht.<sup>3)4)</sup>

## 2. Die besoldungsrechtliche Regelung

Art. 3 des Sechsten Gesetzes zur Änderung beamtenrechtlicher und besoldungsrechtlicher Vorschriften vom 31. März 1969 regelt die Änderung des Bundesbesoldungsgesetzes. Nach § 2a BBesG erhält eine Beamtin, deren regelmäßige Arbeitszeit nach § 79a I BBG herabgesetzt ist, den Teil der Dienstbezüge, der dem Verhältnis der ermäßigten zur regelmäßigen Arbeitszeit entspricht. Dienstbezüge sind nach § 2 I BBesG Grundgehalt, Ortszuschlag, Kinderzuschlag, Amtszulagen, Stel-lenzulagen und Ausgleichszulagen.<sup>5)6)</sup> Die Herab-

Beurlaubung vorsieht, vgl. dazu oben S. 33 und Wilhelm ZBR 1969, 97 (98); Plog-Wiedow-Beck § 79a Rdnr. 35

- 1) Dasselbe gilt für den Fall der Beurlaubung; vgl. Finkelburg DRiZ 1971, 367 (371)
- 2) Dasselbe gilt für das Übergangsgeld, § 154 I 2 BBG
- 3) Die Zeit einer Beurlaubung zählt nach § 111 I 2 Nr. 5 BBG nicht als ruhegehaltfähige Dienstzeit.
- 4) Auch bei der Abfindung werden die vollen Bezüge zugrundegelegt, § 152 II 2 BBG.
- 5) § 2a Satz 2 BBesG stellt sicher, daß die teilzeitbeschäftigte Beamtin keine geringeren kinderbezogenen Leistungen erhält, als sie erhalten würde, wenn das Bundeskindergeldgesetz auf sie Anwendung fände, vgl. Wilhelm ZBR 1969, 97 (101)
- 6) § 19 III BBesG trifft eine Sonderregelung

setzung der Dienstbezüge gilt für den gesamten Bewilligungszeitraum, für Zeiten des Erholungsurlaubs, des Mutterschutzes oder einer Dienstunfähigkeit, die in diesen Zeitraum fallen.<sup>1)</sup>

Auch die Weihnachtswendigung erfolgt unter Berücksichtigung der in § 2a Satz 1 BBesG getroffenen Regelung, § 6 I 2 des Gesetzes über die Gewährung einer jährlichen Sonderwendigung, eingefügt durch Art. 4 des Sechsten Gesetzes zur Änderung beamtenrechtlicher und besoldungsrechtlicher Vorschriften.

Die Beihilfeverordnung ist nicht geändert worden. Der teilzeitbeschäftigten Beamtin oder RichterIn steht daher die volle Beihilfe zur Verfügung. Bei einer Beurlaubung entfällt dagegen nicht nur der Anspruch auf Dienstbezüge, § 48a I Nr. 2 BRRG, § 79a I Nr. 2 BBG, sondern auch der Beihilfeanspruch.<sup>2)</sup>

### 3. Die Regelung im Deutschen RichterGesetz

Die Regelung der §§ 48a BRRG, 79a BBG ist mit einigen Besonderheiten durch Art. 5 des Sechsten Gesetzes zur Änderung beamtenrechtlicher und besoldungsrechtlicher Vorschriften auch in § 48a DRiG getroffen worden.

---

für den Fall der Konkurrenz mehrerer Ansprüche auf Kinderzuschlag; er gewährleistet, daß mehrere Berechtigte für dasselbe Kind einen vollen Kinderzuschlag, aber nicht mehr erhalten.

- 1) Plog-Wiedow-Beck § 79a Rdnr. 16; Schütz-Ulland § 85a Rdnr. 15; Wilhelm ZBR 1969, 97 (103, 104)
- 2) Finkelnburg DRiZ 1971, 367 (371); Plog-Wiedow-Beck § 79a Rdnr. 29

§ 48a DRiG betrifft jede Berufsrichterin, also die RichterIn auf Lebenszeit, auf Zeit, auf Probe oder kraft Auftrags.<sup>1)</sup> Der wichtigste Unterschied zur beamtenrechtlichen Regelung liegt darin, daß der Gesetzgeber der RichterIn einen echten Anspruch auf die Gewährung von Teilzeitbeschäftigung und Beurlaubung eingeräumt hat, sofern sie einen entsprechenden Antrag stellt; die Entscheidung steht nicht im pflichtgemäßen Ermessen des Dienstherrn.<sup>2)</sup> Der Gesetzgeber hielt diese Ausgestaltung wegen des Grundsatzes der richterlichen Unabhängigkeit für notwendig.<sup>3)</sup>

Um im Rahmen des Dienstbetriebes die organisatorischen Voraussetzungen für eine Teilzeitarbeit und die Wiedereingliederung nach einer Beurlaubung zu schaffen<sup>4)</sup>, bestimmt § 48a III DRiG, daß der Antrag auf Herabsetzung des regelmäßigen Dienstes<sup>5)</sup> bzw. auf Beurlaubung nur wirksam ist, wenn die RichterIn zugleich der Verwendung auch in einem anderen Richteramt desselben Gerichtszweiges zustimmt, denn eine RichterIn auf Lebenszeit oder auf Zeit kann nicht gegen ihren Willen versetzt werden, §§ 30, 31 DRiG, Art. 97 II GG. Die Versetzung darf dem Zweck des Gesetzes entsprechend nur zur organisatorischen Ermöglichung von Teilzeitbeschäftigung und Wiedereingliederung dienen und ermög-

- 
- 1) Finkelnburg DRiZ 1971, 367 (369); Wilhelm ZBR 1969, 97 (102)
  - 2) Wilhelm ZBR 1969, 97 (102); Finkelnburg DRiZ 1971, 367 (370); Stegmüller BayBZ 1970, 129 (131)
  - 3) zustimmend Wilhelm ZBR 1969, 97 (102); a.A. Finkelnburg DRiZ 1971, 367 (370)
  - 4) Wilhelm ZBR 1969, 97 (102); Finkelnburg DRiZ 1971, 367 (370)
  - 5) Diese Formulierung wurde gewählt, weil für Richter keine regelmäßige Arbeitszeit besteht.

licht nur die Versetzung zu Beginn und Ende der Teilzeitbeschäftigung und zum Ende der Beurlaubung.<sup>1)</sup>

#### 4. Die Auswirkungen auf Erholungsurlaub, Dienstalter und Laufbahn

Die teilzeitbeschäftigte Beamtin hat Anspruch auf den vollen Erholungsurlaub.<sup>2)</sup> Fällt der Urlaub in einen Zeitraum, in dem die Arbeitszeit herabgesetzt ist, so bleibt die Besoldung auch in der Zeit der Inanspruchnahme des Erholungsurlaubs gekürzt.<sup>3)</sup>

Beginnt eine Zeit der Beurlaubung ohne Dienstbezüge im Laufe des Urlaubsjahres, so ist die Beamtin ebenso wie bei einem Ausscheiden aus dem Dienst nicht gehindert, vorher den vollen Jahresurlaub in Anspruch zu nehmen.<sup>4)</sup> Bei der Beendigung der Beurlaubung können die für den Eintritt in den öffentlichen Dienst geltenden Bestimmungen entsprechend angewandt werden. Danach steht der Beamtin bei Wiederaufnahme des Dienstes in der ersten Hälfte des Urlaubsjahres der volle Jahresurlaub zu, bei Wiederaufnahme in der zweiten Hälfte erfolgt eine anteilmäßige Berechnung.<sup>5)</sup>

1) vgl. auch Finkeinburg DRiZ 1971, 367 (370)

2) Wilhelm ZBR 1969, 97 (103); Plog-Wiedow-Beck § 79a Rdnr. 20; Schütz-Ulland § 85a Rdnr. 16

3) siehe oben S. 44

4) Plog-Wiedow-Beck § 79a Rdnr. 30

5) Plog-Wiedow-Beck § 79a Rdnr. 30; vgl. auch Schütz-Ulland § 85a Rdnr. 23

Das Besoldungsdienstalter wird durch die Teilzeitbeschäftigung nicht verschlechtert; auch die teilzeitbeschäftigte Beamtin steigt in Abständen von zwei Jahren in den Dienstaltersstufen auf.<sup>1)</sup> Bei einer Beurlaubung wird das Besoldungsdienstalter der Beamtin um die Hälfte der Zeit des Urlaubs hinausgeschoben.<sup>2)</sup>

Die laufbahnrechtlichen Vorschriften sind nicht geändert worden. Dienstzeiten einer Beamtin mit ermäßigter Arbeitszeit rechnen daher bei der Probezeit und bei den Mindestdienstzeiten für Beförderungen und für den Aufstieg in eine höhere Laufbahn wie Dienstzeiten mit regelmäßiger Arbeitszeit.<sup>3)</sup> Die eingeschränkte Beschäftigung kann den Dienstherrn jedoch dazu veranlassen, die Probezeit zu verlängern oder bei einer Beförderung oder einem Aufstieg über die Mindestfristen stärker hinauszugehen als bei vollbeschäftigten Beamten.<sup>4)</sup> Jedoch ist eine regelmäßige Verlängerung entsprechend der Herabsetzung der Arbeitszeit nicht gerechtfertigt, da der Erwerb von Berufserfahrung und Fachkenntnissen nicht allein von den geleisteten Arbeitsstunden und der Menge der bearbeiteten Vorgänge abhängt.<sup>5)</sup>

1) Schütz DöD 1972, 41 (43); Schütz-Ulland § 85a Rdnr. 15; Plog-Wiedow-Beck § 79a Rdnr. 15

2) § 9 II 1 BBesG; vgl. Plog-Wiedow-Beck § 79a Rdnr. 29; Schütz-Ulland § 85a Rdnr. 23; Schütz DöD 1972, 41 (43)

3) Wilhelm ZBR 1969, 97 (103); Plog-Wiedow-Beck § 79a Rdnr. 18; Schütz (DöD 1972, 41 (43)) bezeichnet diese Regelung als sachwidrig und meint, die Teilzeitbeschäftigung sollte in der Regel Anlaß zur Verlängerung der Probe- und Mindestdienstzeiten sein. Demgegenüber ist nach Stegmüller (BayBZ 1970, 129 (130)) eine Verlängerung der Probezeit im Regelfall nicht erforderlich.

4) Plog-Wiedow-Beck § 79a Rdnr. 18; Schütz-Ulland § 85a Rdnr. 16

5) vgl. BT-Drucksache V/3087

Zeiten einer Beurlaubung der Beamtin werden laubahnrechtlich nicht mitgerechnet.<sup>1)</sup>

Auch die Laufbahnvorschriften für Richter sind nicht geändert worden. Die Probezeit für teilzeitbeschäftigte Gerichtsassessorinnen beträgt mindestens 3 Jahre (§ 10 I DRiG), höchstens 6 Jahre (§ 12 II DRiG). Innerhalb dieses Zeitraumes kann die Herabsetzung der Arbeitszeit berücksichtigt werden.<sup>2)</sup> Die Zeit einer Beurlaubung der Richterin ist dagegen nicht auf die Probezeit anzurechnen, da § 10 DRiG verlangt, daß die Richterin mindestens 3 Jahre im richterlichen Dienst tätig war.<sup>3)</sup>

#### 5. Erweiternde und analoge Anwendung

Eine erweiternde oder analoge Anwendung der Bestimmungen über Teilzeitbeschäftigung und langfristige Beurlaubung ist nicht möglich, da es sich um eine Ausnahmeregelung handelt. Die Erweiterung über die Altersgrenzen der Kinder hinaus würde den begrenzten Zeitrahmen sprengen und der Absicht des Gesetzgebers zuwiderlaufen, daß die Beamtin den überwiegenden Teil ihres Lebens dem Dienstherrn voll zur Verfügung stehen soll. Eine Erweiterung auf die Versorgung anderer Familienangehöriger steht mit der Absicht des Gesetzes, nur Mutterpflichten zu berücksichtigen, im Widerspruch. Aus demselben Grunde ist auch

- 1) Wilhelm ZBR 1969, 97 (103); Plog-Wiedow-Beck § 79a Rdnr. 29; Schütz-Ulland § 85a Rdnr. 23; Schütz DöD 1972, 41 (43)
- 2) Finkelnburg DRiZ 1971, 367 (371); Wilhelm ZBR 1969, 97 (103)
- 3) Wilhelm ZBR 1969, 97 (103); Finkelnburg DRiZ 1971, 367 (371)

die Einräumung von Teilzeitbeschäftigung oder Beurlaubung auf den männlichen Beamten oder Richter unzulässig.<sup>1)</sup>

#### II. Die Regelung in den Bundesländern

Die Bundesländer sind nach § 48a BRRG, § 51 BBesG und § 76a DRiG verpflichtet, entsprechende landesrechtliche Bestimmungen zu erlassen.

Inzwischen haben alle Länder ihre Gesetze den neuen Bestimmungen angepaßt.<sup>2)</sup> Die Vorschriften sind von Baden-Württemberg, Bayern, Berlin, Hamburg, Rheinland-Pfalz, Saarland und Schleswig-Holstein wörtlich übernommen worden. Die Gesetze von Bremen, Hessen, Niedersachsen und Nordrhein-Westfalen bestimmen über den Wortlaut der bundesgesetzlichen Regelung hinaus, daß Teilzeitbeschäftigung und Beurlaubung auch dann gewährt werden können, wenn nicht die Beamtin selbst, sondern nur ihr Ehemann den Kindern gegenüber unterhaltspflichtig ist.<sup>3)</sup>

- 1) so auch Stegmüller BayBZ 1970, 129 (151); Hildebrandt-Demmler-Bachmann § 85a Anm. 2.1.1.1; Finkelnburg DRiZ 1971, 367 (369)
- 2) Baden-Württemberg: § 213 LBG, § 4a LRiG; Bayern: Art. 86a Bay BG, Art. 6a Bay RiG; Berlin: § 43a LBG, § 6a LRiG; Bremen: § 78a Bre BG, § 3a BreRiG; Hamburg: § 84a Hmb BG, § 4 HmbRiG; Hessen: § 92a HBG, § 7a HRiG; Niedersachsen: § 87a NBG, § 4a NRiG; Nordrhein-Westfalen: § 85a LBG, § 6a LRiG; Rheinland-Pfalz: § 87a LBG, § 4a LRiG; Saarland: § 92a SBG, § 3a SRiG; Schleswig-Holstein: § 95a LBG, § 5a LRiG
- 3) Sie sind damit den Empfehlungen des Innenausschusses des Bundesrates gefolgt, vgl. BR-Drucksache 77/1/69 S. 2, Ob diese weitergehende Regelung zulässig ist, ist streitig; für Nichtigkeit wegen Verstoßes gegen Bundesrecht Schütz-Ulland § 85a Rdnr. 8; Schütz DöD 1972, 41 (42), wohl auch Wilhelm ZBR 1969, 97 (102); a.A. Ule Beamtenrecht § 48a BRRG Rdnr. 5; Hildebrandt-Demmler-Bachmann § 85a Anm. 2.1.1.4

Nordrhein-Westfalen hat darüber hinaus bestimmt (§ 85a III NW LBG), daß Ermäßigung der Arbeitszeit oder Beurlaubung vor Ablauf des Zeitraumes, für den sie bewilligt wurden, widerrufen werden sollen, wenn die Beamtin dies beantragt und keine dienstlichen Gründe entgegenstehen. Nach § 85a IV NW LBG kann einer entlassenen Beamtin, die Dienstbezüge erhalten hat, die Ermäßigung der Arbeitszeit vor der erneuten Berufung in das Beamtenverhältnis zugesichert werden.<sup>1)</sup>

Baden-Württemberg hat eine Übergangsvorschrift getroffen, wonach für die Teilzeitbeschäftigung, die Beamtinnen und Richterinnen vor dem 1. April 1971 bewilligt wurde, die §§ 213-217 des Landesbeamtengesetzes in ihrer ursprünglichen Fassung weitergelten. Eine Änderung entsprechend den neuen Bestimmungen ist auf Antrag möglich.<sup>2)</sup>

#### D. Kritik und Würdigung des Gesetzes

Wie bereits im Bericht des Bundesinnenministers vertreten<sup>3)</sup>, war auch schon vor Erlass des Gesetzes von anderer Seite geltend gemacht worden, für die Verwaltung sei die Einrichtung der

1) § 68a NW LBG bestimmt, daß einer Beamtin, deren Arbeitszeit ermäßigt ist, eine Nebentätigkeit gegen Vergütung nicht übertragen oder genehmigt werden darf. Einer beurlaubten Beamtin soll eine Nebentätigkeit nur übertragen oder genehmigt werden, wenn die Tätigkeit mit dem Zweck der Beurlaubung vereinbar und für die spätere Wiederaufnahme des Dienstes förderlich ist.

2) vgl. Art. III (5) in Verbindung mit Art. V (10) des Zweiten Gesetzes zur Änderung beamtenrechtlicher Vorschriften vom 13. März 1971, Bad.-Württ. GBl. 1971, S. 51 ff.

3) siehe oben S. 23

Teilzeitbeamtin völlig ungeeignet, bei den allgemeinen Beamtenberufen sei für einen ordnungsgemäßen Arbeitsablauf die regelmäßige Besetzung des Arbeitsplatzes durch denselben Beamten die wichtigste Grundlage für eine stetige und saubere Arbeit in der Verwaltung.<sup>1)</sup> Es wurde auf erhöhte Personalkosten der Behörde verwiesen, weil eine doppelte Personalaktenführung, Besoldungszahlung und Urlaubsgewährung notwendig sei.<sup>2)</sup> Wirtschaftlich sei eine Teilzeitbeschäftigung nur, wenn eine voll beschäftigte Kraft nicht zweckentsprechend eingesetzt werden könne oder wo ein stotweiser Arbeitsanfall vorkomme.<sup>3)</sup> Ferner wurden allgemein organisatorische Schwierigkeiten geäußert<sup>4)</sup>, insbesondere für den gehobenen und den höheren Verwaltungsdienst.<sup>5)</sup>

Weiter wurde geltend gemacht, eine sinnvolle Personalplanung der öffentlichen Verwaltung würde unmöglich sein.<sup>6)</sup>

Schütz<sup>7)</sup> vertritt die Auffassung, die Teilzeitbeschäftigung stelle eine wesentliche Beeinträchtigung

---

1) Kümmel RiA 1958, 247 (248)

2) Läge S. 14; Finger Die Bundesbahn 1968, 208 (209); vgl. auch Wilhelm ZBR 1966, 197 (201)

3) Finger Die Bundesbahn 1968, 208 (209)

4) vgl. Schwarzhaupt Das Parlament vom 12.4.1967, S. 9; ausführlich für die Bundespost Fischer ZBR 1967, 197 (200 ff.); besonders für die Bundesbahn Finger Die Bundesbahn 1968, 208 (209)

5) Läge S. 14

6) Wilhelm ZBR 1969, 97 (104); Schnelle DDB 1967, 72 (73)

7) DöD 1972, 41 (44, 45)

tigung von Leistung, Organisation, Planung und Haushaltsgestaltung des öffentlichen Dienstes dar. Sie führe bereits jetzt zu nicht unerheblichen Schwierigkeiten, die man nur nicht wahrhaben wollte.<sup>1)</sup>

Die auftretenden Schwierigkeiten sind aber häufig überschätzt worden. Die personalwirtschaftlichen und organisatorischen Schwierigkeiten, die bei Teilzeitbeschäftigung und Beurlaubung auftreten können, sind nach den ersten Erfahrungen, die mit dem Gesetz gemacht worden sind, ohne wesentliche Beeinträchtigung des Dienstbetriebes gemeistert worden.<sup>2)</sup> In bezug auf die Personalplanung ist festzustellen, daß dem Antrag auf vorzeitige Rückkehr in die volle Beschäftigung nicht stattgegeben werden muß<sup>3)</sup>, und daß der Zeitpunkt von Beendigung der Teilzeitbeschäftigung bzw. Beurlaubung vorher feststeht, so daß beides bei der Personalplanung berücksichtigt werden kann.<sup>4)</sup>

Organisatorische Schwierigkeiten sind dort am geringsten, wo eine Tätigkeit verrichtet wird, die von anderen Beschäftigten weitgehend unabhängig ist, z.B. bei Lehrern, aber auch Richtern. Im übrigen ist eine Umgestaltung allerdings weit-

---

1) Warum diese Schwierigkeiten bei der von Schütz (siehe unten S.174) vorgeschlagenen Lösung der Übernahme der Teilzeitkräfte in das Nebenbeamtinnenverhältnis nicht entstehen sollen, ist nicht ersichtlich, denn solange nur der Beamtentyp, nicht aber die Aufgaben der Teilzeitkräfte geändert werden, müßten dieselben Schwierigkeiten auftreten.

2) BT-Drucksache VI/2064, S. 4; Brinkmann DDB 1971, 103

3) siehe dazu oben S. 42

4) vgl. auch Fischer ZBR 1967, 197 (202)

gehend erforderlich, sie ist aber vielfach möglich.<sup>1)</sup> Aufgabe der Zukunft wird es sein zu untersuchen, bei welchen Beamtenpositionen eine Teilzeitbeschäftigung unmöglich ist, wo sie besondere Schwierigkeiten in organisatorischer Hinsicht bereitet und mit welchen Beamtentätigkeiten eine Herabsetzung der Arbeitszeit besonders leicht zu vereinbaren ist.

Die durch die neuen Vorschriften geschaffene Möglichkeit der Teilzeitbeschäftigung und langfristigen Beurlaubung ist von den Beamtinnen und Richterinnen in beachtlichem Umfang genutzt worden.<sup>2)</sup>

Aus dem Bereich der Bundesbeamten liegt ein Erfahrungsbericht des Bundesinnenministers vor<sup>3)</sup>, der den Zeitraum seit Inkrafttreten des Gesetzes<sup>4)</sup> bis zum 31. Dezember 1970 umfaßt. Insgesamt wurden im Bundesbereich 772 Anträge auf Teilzeitbeschäftigung gestellt.<sup>5)</sup> Die meisten Anträge auf Teilzeitbeschäftigung kamen aus dem Bereich der Deutschen Bundespost, die den relativ größten Anteil an weiblichen Beamten hat.<sup>6)</sup> Es wurde die Erfahrung gemacht, daß ohne die Möglichkeit der Teilzeitbeschäftigung viele Be-

---

1) vgl. den Bericht des Bundesinnenministers BT-Drucksache VI/2064

2) BT-Drucksache VI/2064, S. 7; vgl. auch Brinkmann DDB 1971, 103 (104)

3) vom 30. März 1971, BT-Drucksache VI/2064

4) am 2. April 1969, siehe oben S. 36

5) BT-Drucksache VI/2064, S. 5

6) BT-Drucksache VI/2064, S. 4,5; vgl. Wilhelm ZBR 1969, 97 (104)

amtinnen ihre Entlassung beantragt hätten in Ermangelung anderweitiger Unterbringungs- und Betreuungsmöglichkeiten für ihre Kinder.<sup>1)</sup> Die Antragstellerinnen waren in aller Regel bereit, ihre Wünsche hinsichtlich des Umfangs der Herabsetzung der Arbeitszeit den dienstlichen Belangen anzupassen.<sup>2)</sup>

Auch fast allen Anträgen auf Beurlaubung ist entsprochen worden; insgesamt wurden 1410 Anträge gestellt.<sup>3)</sup> Die Zahl der Beamtinnen, die seit dem Inkrafttreten des Gesetzes wegen Eheschließung und Betreuung eines Kindes ausgeschieden sind, hat merklich abgenommen.<sup>4)</sup> Insgesamt zeichnet sich eine zunehmende Tendenz ab, die gesetzlichen Möglichkeiten in Anspruch zu nehmen.<sup>5)</sup>

Aus den Bundesländern liegt noch kein umfassender Bericht vor. Aber auch die Bundesländer haben den Eindruck gewonnen, daß viele Beamtinnen ausgeschieden wären, wenn nicht die Möglichkeit einer Teilzeitbeschäftigung oder langfristigen Beurlaubung bestanden hätte; z.T. sind die Entlassungen auf eigenen Antrag um 50 % zurückgegangen.<sup>6)</sup>

Kritik ist gegen die Regelung erhoben worden, weil sie als zu eng angesehen wird.<sup>7)</sup> Zunächst

---

1) BT-Drucksache VI/2064, S. 4

2) BT-Drucksache VI/2064, S. 5

3) BT-Drucksache VI/2064, S. 6

4) BT-Drucksache VI/2064, S. 7, 8; Brinkmann DDB 1971, 103, 104; Finkelnburg DRiZ 1971, 367 (369)

5) BT-Drucksache VI/2064, S. 7

6) BT-Drucksache VI/2064; Brinkmann DDB 1971, 103; Finkelnburg DRiZ 1971, 367 (369)

7) vgl. dazu Wilhelm ZBR 1969, 97 (99); Bericht des Bundesinnenministeriums, BT-Drucksache VI/2064, S. 8, 9; Brinkmann DDB 1971, 103 (104); Finkelnburg DRiZ 1971, 367 (369, 370)

wird eine Heraufsetzung der Altersgrenzen der zu betreuenden Kinder für die Möglichkeit der Beurlaubung<sup>1)</sup> oder für Beurlaubung und Teilzeitbeschäftigung empfohlen.<sup>2)</sup> Ferner wird die Ausdehnung der gesetzlichen Vorschriften auf Beamtinnen, die pflegebedürftige Angehörige zu betreuen haben, vorgeschlagen<sup>3)</sup>, entsprechend der früher in Baden-Württemberg bestehenden Regelung. Erwogen wird auch die Ausdehnung der gesetzlichen Bestimmungen auf Beamte, die Kinder zu versorgen haben.<sup>4)</sup>

Bei jeder Ausdehnung der Teilzeitbeschäftigung muß jedoch die Frage der verfassungsrechtlichen Zulässigkeit - sowohl die grundsätzliche Zulässigkeit als auch eine eventuelle Beschränkung auf Beamtinnen, ohne den männlichen Beamten die Rechte ebenfalls einzuräumen - gesondert geprüft werden. Die Gründe, die für die Zulässigkeit der gesetzlichen Regelung im Sechsten Gesetz zur Änderung beamtenrechtlicher und besoldungsrechtlicher Vorschriften angeführt werden können und auch im Gesetzgebungsverfahren zur Sprache gekommen sind, lassen sich auf andere Teilzeitbeamtenverhältnisse nicht generell übertragen.

Die Entstehungsgeschichte des Gesetzes zeigt, daß es sich um ein sehr umstrittenes Gesetz handelt, das in zäher Auseinandersetzung entstanden

---

1) BT-Drucksache VI/2064, S. 8, 9; Brinkmann DDB 1971, 103 (104)

2) Finkelnburg DRiZ 1971, 367 (369, 370); so auch schon Schwarzhaupt in Das Parlament vom 12. April 1967, S. 9

3) BT-Drucksache VI/2064, S. 8; Brinkmann DDB 1971, 103, 104; Finkelnburg DRiZ 1971, 367 (369, 370)

4) BT-Drucksache VI/2064, S. 9; Brinkmann DDB 1971, 103 (104)

ist.<sup>1)</sup> Das wird insbesondere darin deutlich, daß die Bundesregierung die Initiative voll dem Bundestag überließ<sup>2)</sup> und sich zunächst mit verfassungsrechtlichen Bedenken, die von der überwiegenden Mehrzahl der Länder geteilt wurden, gegen das Gesetz wandte.<sup>3)4)</sup> Dennoch wurde das Gesetz - maßgeblich und mit besonderem Nachdruck von den Frauenverbänden unterstützt<sup>5)</sup> - von allen drei Fraktionen des Bundestages initiiert. Obwohl nur über die beamteten- und verfassungsrechtlichen Fragen offen gestritten wurde, kann davon ausgegangen werden, daß auch die gesellschaftliche Problematik und die Förderung der Teilzeitarbeit von Frauen nicht übereinstimmend positiv beurteilt wurde, denn das die Teilzeitbeschäftigung und die Beurlaubung ermöglichende Gesetz ist Ausdruck eines neuen Rollenbildes der Frau, das in seiner gesellschaftlichen Anerkennung sehr umstritten ist.

Im Gegensatz zu den Regelungen in Niedersachsen und Baden-Württemberg waren - wie die dargestellte Entstehungsgeschichte beweist - nicht arbeitsmarktpolitische, also wirtschaftliche Gründe für die Verabschiedung des Gesetzes maßgebend, sondern familien-, sozial- und gesellschaftspolitische Gründe. Diese Gründe, die im Gesetzgebungsverfahren immer wieder angeklungen sind, werden im 2. Kapitel dieser Studie umfassend dar-

---

1) vgl. Enseling Stenographischer Bericht zur 215. Sitzung des Deutschen Bundestages am 12.2.1969, S. 11659

2) Noch nicht einmal 5 % aller jemals in Kraft getretenen Gesetze der Bundesrepublik gehen auf das parlamentarische oder das Initiativrecht des Bundesrates zurück, vgl. Arndt, Parlament und Ministerialbürokratie, S. 268

3) siehe oben S. 22

4) Hildebrandt-Demmler-Bachmann § 85a Anm. 1.2

5) vgl. Wilhelm ZBR 1969, 97 (104); Roth DDB

gestellt.<sup>1)</sup> Dennoch war der Arbeitskräftemangel im öffentlichen Dienst sicher auch von Bedeutung: Vor einem wirtschaftlichen Hintergrund der Arbeitslosigkeit hätten die familien- und gesellschaftspolitischen Gründe des Gesetzes im Bundestag wohl kaum Anerkennung gefunden, und das Gesetz wäre wohl gar nicht initiiert oder zumindest nicht verabschiedet worden.

---

1965, 183; Finger in Die Bundesbahn 1968, 208  
1) siehe unten S. 58 ff.

2. Kapitel  
=====

Der sozialgeschichtliche Hintergrund des Sechsten Gesetzes zur Änderung beamtenrechtlicher und besoldungsrechtlicher Vorschriften vom 31. März 1969

A. Die geschichtliche Entwicklung der Erwerbstätigkeit der Frau im Beamten- und Richter-verhältnis

Die Beschäftigung von Frauen im Beamten- und Richter-verhältnis, so wie sie sich heute darstellt, nämlich als Erwerbstätigkeit, konnte ihren Ausgangspunkt erst nehmen, als in der Mitte des vorigen Jahrhunderts das Streben nach Selbständigkeit und Unabhängigkeit der Frau und nach ihrer Bildung begann, das in der Frauenbewegung seinen Ausdruck fand. Ihr Gedankengut führte in der Folgezeit auch zu der Herausbildung neuer Rollenbilder für die Frau, so daß eine kurze Darstellung des sozialgeschichtlichen Hintergrundes und der Ziele der Frauenbewegung notwendig erscheint.

I. Die Frauenbewegung, ihr sozialgeschichtlicher Hintergrund und ihre Ziele

Die Frauenbewegung, deren Ziel in der Emanzipation der Frau zum freien Individuum, zur gebildeten Persönlichkeit im humanistischen Sinn lag<sup>1)</sup>, war ihrem Wesen und ihrem Ethos nach ein Teil des geistesgeschichtlichen Strebens nach

---

1) Kätsch S. 6

Verwirklichung der sich selbst bestimmenden Persönlichkeit.<sup>1)</sup> Sie hat ihren Ursprung in den allgemeinen Emanzipationsbestrebungen des Individuums, die auf den Ideen der Aufklärung beruhen.

Um das Gedankengut, das in der Frauenbewegung Ausdruck fand, zu verstehen, ist ein Blick auf die gesellschaftlichen Verhältnisse des vorigen Jahrhunderts erforderlich. Zu dieser Zeit waren sowohl die Familie als auch der Beruf, die Bildungsmöglichkeiten, der Staat und die Politik durch die Vormachtstellung des Mannes geprägt.<sup>2)</sup> Die Tätigkeit der Frau war auf den häuslichen Wirkungskreis beschränkt. Mit Ausnahme der Arbeiterin in der Fabrik, des Dienstmädchens und der Lehrerin, für die aber eine qualifizierte Ausbildung nicht verlangt wurde, gab es keine Berufe, die für Frauen in Frage kamen, durch die sie ihren Lebensunterhalt verdienen konnten<sup>3)</sup>; insbesondere gab es keine gehobenen Frauenberufe.

Die Untragbarkeit dieses Zustandes kann erst dann richtig gewürdigt werden, wenn man berücksichtigt, daß zu jener Zeit die Zahl der Frauen, die sich durch Heirat einen Lebensinhalt schaffen konnten, erheblich niedriger lag als heute.<sup>4)</sup>

---

1) Scheffler in Die Grundrechte IV 1, S. 245 (263); von Zahn-Harnack S. 297

2) von Zahn-Harnack S. 11

3) Scheffler in Die Grundrechte IV 1, S. 245 (265)

4) Zwar war durch die liberalen Reformen die Familiengründung zu dieser Zeit bereits freigegeben (Pfeil Berufstätigkeit S. 4). Frühere Zustände wirkten aber noch nach. Nach der Sitte war die Heiratsmöglichkeit an eine Position geknüpft, die eine Familie unterhalten konnte (Mackenroth S. 348; Pfeil Berufstätigkeit S. 89; der Mann mußte eine Familie

Während heute 90 % der Bevölkerung heiraten, lag die Zahl vor hundert Jahren bei nur 50 %.<sup>1)</sup>

Ein Ziel der Frauenbewegung war deshalb, unverheirateten Frauen wirtschaftliche Unabhängigkeit durch einen angemessenen Beruf zu ermöglichen.<sup>2)</sup> Für die Bestrebungen der Frauenbewegung nach einem Beruf darf nicht die verheiratete Frau als typisch angesehen werden. Die Frauenbewegung sah vielmehr in der Stellung der verheirateten Frau als Ehefrau, Hausfrau und Mutter die Möglichkeit eines sinnerfüllten Lebens, einen Beruf<sup>3)</sup>, ein Leben, das der unverheirateten Frau verschlossen war. Ihr sollte der Beruf Lebensinhalt und Lebenssinn bringen.<sup>4)</sup> Unterstützend wirkte hierbei die Bedeutung, die dem Beruf in der damaligen Gesellschaft - jedenfalls in den gehobenen Schichten - gegeben wurde. Der Beruf erschien als eine der wesentlichsten Möglichkeiten des Menschen, seine Persönlichkeit, also sein Menschsein überhaupt, zu entfalten und damit zu verwirklichen.<sup>5)6)</sup>

---

standesgemäß unterhalten, die Frau eine standesgemäße Aussteuer mit in die Ehe einbringen können). Anstelle einer Gesellschaft, in der es nur Ehen gab, die auf einer Stelle mit Familiennahrung gründeten, formierte sich erst langsam eine aus lauter Familien bestehende Gesellschaft (Pfeil Berufstätigkeit S.4)

- 1) vgl. Kölner Stadtanzeiger vom 19./20. Juni 1971, S. "Serie"
- 2) Pfeil Berufstätigkeit S. 5
- 3) von Zahn-Harnack S. 30, S. 59
- 4) Kätsch S. 87
- 5) Bolte S. 230
- 6) Diese Berufsauffassung ist auch heute noch für die gehobenen Berufe maßgebend (Bolte S. 231).

Neben der Eröffnung der Berufsmöglichkeiten für die unverheiratete Frau trat die Frauenbewegung für eine allgemeine Gleichberechtigung der Frau sowohl im öffentlichen Leben und in der Bildung als auch in der Familie ein.<sup>1)</sup>

Die Frauenbewegung rief eine starke und erbitterte Gegnerschaft hervor<sup>2)</sup>, die - was die Berufsmöglichkeiten betrifft - nur verständlich wird, wenn bedacht wird, daß die Forderung der Frau nach einem Beruf in eine Zeit fällt, in der die Zahl der Arbeitsuchenden die Zahl der offenen Stellen bei weitem überstieg, so daß die für einen Beruf ausgebildeten Frauen in Konkurrenz mit stellensuchenden Männern treten würden.<sup>3)</sup>

Darüber hinaus widersprachen die Forderungen der Frauenbewegung dem Bild, das sich die Öffentlichkeit von der Frau gemacht hatte. Danach gehörte die Frau ins Haus, ihre eigentliche Aufgabe sollte es sein, Kinder aufzuziehen, und sie sollte ihren häuslichen Pflichten nicht entfremdet werden.<sup>4)</sup> Man hielt die Frau infolge angeblicher geistiger und körperlicher Minderwertigkeit unter Hinweis auf eine gefühlvolle, unlogische und Stimmungen unterworfenen Natur nicht für fähig, wissenschaftlich zu arbeiten.<sup>5)</sup>

- 
- 1) Scheffler in Die Grundrechte IV 1, S. 245 (264, 265)
  - 2) von Zahn-Harnack S. 14
  - 3) von Zahn-Harnack S. 166
  - 4) Lowitsch S. 70
  - 5) von Zahn-Harnack S. 152, 153; Lowitsch S. 69

## II. Die Zeit bis zum Ende der Weimarer Republik

Die Forderungen der Frauenbewegung setzten sich nur sehr allmählich durch. Das Staatsexamen für den Lehrerberuf konnten Frauen seit dem Jahre 1903 ablegen.<sup>1)</sup> Als nächstes wurde den Medizinerinnen die Laufbahn geöffnet.<sup>2)</sup> Die preußische Mädchenschulreform von 1908 schuf allgemein den Zugang zur Hochschulreife im Rahmen des öffentlichen Schulwesens.<sup>3)</sup> Gleichzeitig wurden sie zur Immatrikulation in allen Fächern zugelassen, was aber nicht die Befugnis zur Ablegung der Staatsexamina - soweit nicht bereits eine Zulassung erfolgt war - einschloß.<sup>4)</sup> Gute Berufsaussichten gab es für Lehrerinnen, auch für Ärztinnen, geringe oder gar keine für Theologinnen und Juristinnen.

Als Beamtinnen traten Frauen zunächst in die Reichspost- und -telegraphenverwaltung sowie in den Eisenbahndienst ein und bereits vor 1914 auch in den Schuldienst.<sup>5)</sup>

Durch die Ereignisse des ersten Weltkriegs wurde es notwendig, daß die Frauen in größtem Ausmaß Funktionen des Mannes im Beruf übernahmen.<sup>6)</sup> Sie wurden durch die kriegsbedingte Abwesenheit der Männer fast automatisch in behördliche Kommissionen und amtliche Stellen hineingezogen.<sup>7)</sup>

1) von Zahn-Harnack S. 194

2) von Zahn-Harnack S. 207

3) BT-Drucksache V/909, S. 184

4) von Zahn-Harnack S. 198

5) von Zahn-Harnack S. 254

6) Scheffler in Die Grundrechte IV 1, S.245 (267)

7) von Zahn-Harnack S. 314

In der Zeit der Weimarer Republik erfolgte die Zulassung zu den übrigen Berufen, insbesondere zu den juristischen<sup>1)</sup>, durch Reichsgesetz vom 11.7.1922<sup>2)</sup> zum Berufsrichtertum und zur Rechtsanwaltschaft.<sup>3)</sup>

Nachdem die Frauen eine Berufsausbildung durchlaufen und erfahren hatten, wieviel Freude eine Berufsausübung bereiten kann, wollten viele von ihnen auch nach der Eheschließung ihren Beruf nicht aufgeben.

Die Rechtsstellung der verheirateten Beamtin erfuhr in der Zeit der Weimarer Republik eine Sonderregelung. Nach Art. 14 I der Personalabbauverordnung vom 27.10.1923<sup>4)</sup> konnte das Dienstverhältnis verheirateter weiblicher Beamter jederzeit - auch bei lebenslänglicher Anstellung - mit sechswöchiger Kündigungsfrist gekündigt werden, wenn nach dem Ermessen der zuständigen Behörde die wirtschaftliche Versorgung des weiblichen Beamten gesichert erschien. Eine ähnliche Bestimmung wurde in das Gesetz über die Rechtsstellung der weiblichen Beamten vom 30.3.1932<sup>5)</sup>

1) vgl. dazu im einzelnen Lowitsch S. 62 ff.

2) RGBL. I S. 573

3) Bei den Verhandlungen zu diesem Gesetz kam es noch einmal zu harten Auseinandersetzungen über das Wesen und die Fähigkeiten der Frau. Sowohl der 4. deutsche Richtertag (DRiZ 1921, Sp. 196 (206)) als auch die 14. Vertreterversammlung des deutschen Anwaltsvereins (JW 1922, 1241 (1255)) hielten die Frau für zum Berufsrichter ungeeignet.

4) RGBL. I S. 999 ff.

5) RGBL. I S. 245

(§ 1 II) aufgenommen. Aus der kurzen Beratung dieses Gesetzes im Reichstage ergibt sich, daß das Gesetz vor allen Dingen als eine Maßnahme gegen die sogenannten Doppelverdiener angesehen wurde.<sup>1)</sup> Vor allem in den Jahren der Weltwirtschaftskrise um 1930 wurde immer wieder der Einwand erörtert, die verheirateten Frauen nähmen durch ihre Erwerbstätigkeit den Männern, Jugendlichen und den unverheirateten Frauen die Arbeitsplätze weg.<sup>2)</sup> Dies führte zu einer ausgedehnten Propaganda gegen die Doppelverdiener, die auch in § 63 des Deutschen Beamtengesetzes vom 26.1.1937<sup>3)</sup> Ausdruck fand. Nach dieser Bestimmung bestand eine Pflicht der Behörde, eine verheiratete Beamtin zu entlassen, wenn ihre wirtschaftliche Versorgung nach der Höhe des Familieneinkommens dauernd gesichert erschien.

### III. Die Zeit unter der Herrschaft des Nationalsozialismus

Die nationalsozialistische Ideologie wollte den Wirkungsbereich der Frau aus Gründen der Bevölkerungspolitik<sup>4)</sup> auf Kinder, Küche und Haus beschränken.<sup>5)</sup> Nach 1933 wurde daher die Tätigkeit von Frauen in den Ministerien weitgehend unterbunden. Die Beamtenlaufbahn wurde den Frauen erschwert; sie konnten erst nach Vollendung des 35. Lebensjahres Beamtinnen auf Lebenszeit werden.<sup>6)</sup> Den Juristinnen wurde der Zugang sowohl

1) Lowitsch S. 99

2) Herrmann S. 130

3) RGBl. I S. 41 ff.

4) Schelsky Familie S. 33 und S. 85

5) Pfeil Berufstätigkeit S. 171; Schelsky Familie S. 336

6) BT-Drucksache V/909, S. 158

zum Richter- und Anwaltsberuf als auch zu den Verwaltungslaufbahnen des höheren Dienstes wieder verschlossen.<sup>1)</sup>

Im Gegensatz zu seinem familien- und gesellschaftspolitischen Ideal, daß die Frau in das Haus und in die Familie gehöre, hat der Nationalsozialismus in Wirklichkeit die Frau durch die politische Aktivierung der Gesamtbevölkerung und den verstärkten Einsatz von Frauen in der Aufrüstungs- und Kriegsproduktion stärker - zum Teil durch Dienstverpflichtung - in das außerfamiliale Leben integriert als je eine deutsche Gesellschaftsstruktur vor ihm.<sup>2)</sup> Kurz vor dem und im zweiten Weltkrieg, als der Bedarf an qualifizierten Kräften mehr und mehr anstieg, wurden auch in der öffentlichen Verwaltung wieder Frauen beschäftigt; sie wurden jedoch nicht ins Beamten-, sondern nur ins Angestelltenverhältnis übernommen.<sup>3)</sup>

### IV. Die Entwicklung nach dem zweiten Weltkrieg

Auch in der Entwicklung nach dem zweiten Weltkrieg zeigt sich, daß der Umfang der Erwerbstätigkeit der Frau, insbesondere verheirateter Frauen, in enger Verbindung steht mit der wirtschaftlichen Entwicklung eines Landes.<sup>4)</sup> Seit 1950 hat die Erwerbsbeteiligung von Frauen infolge der starken Expansion der deutschen Wirtschaft und des damit verbundenen Ausbaus der Verwaltung erheblich zugenommen.<sup>5)</sup>

1) BT-Drucksache V/909, S. 158

2) Schelsky Familie S. 336; Pfeil Berufstätigkeit S. 171

3) BT-Drucksache V/909, S. 158

4) Herrmann S. 145

5) BT-Drucksache V/2532, S. 58, 59; Herrmann S. 30; Kätsch S. 83

Die Einstellung gegen das Doppelverdienertum, die nach dem ersten Weltkrieg vorherrschte, ist im Zeichen der Vollbeschäftigung abgebaut worden.<sup>1)</sup> Im Gesetz zur vorläufigen Regelung der Rechtsverhältnisse der im Dienste des Bundes stehenden Personen vom 17.5.1950<sup>2)</sup> (Bundespersonalgesetz, BPG) wurde die Pflicht zur Entlassung der verheirateten Beamtin in ein Recht der Behörde umgewandelt, eine die Ehe eingehende Beamtin bei wirtschaftlicher Versorgung zu entlassen.<sup>3)</sup> Diese sogenannte "Zölibatsklausel" wurde<sup>4)</sup> nicht in das Bundesbeamtengesetz in der Fassung vom 18.9.1957<sup>5)</sup> übernommen.

Auch die Einstellung der öffentlichen Meinung zur Berufstätigkeit der Frau hat sich gewandelt. Die beruflichen Fähigkeiten der Frau werden heute nicht mehr ernsthaft bestritten<sup>6)</sup>, obwohl die Vorurteile des letzten Jahrhunderts noch vereinzelt nachwirken.<sup>7)</sup> Das heutige Problem

---

1) Pfeil Berufstätigkeit S. 35

2) BGBI. I S. 207 ff.

3) vgl. auch Küchenhoff ArchPuF 1952, 488 (489)

4) wegen Verstoßes gegen Art. 6 I GG (Scheffler in Die Grundrechte IV 1, S. 245 (318)) und wegen Unvereinbarkeit mit Art. 3 II, III GG (vgl. Scheffler-Krüger in Neues Beamtentum S. 186 (197 ff.))

5) BGBI. I S. 1338 ff.

6) Myrdal-Klein S. 19; Pfeil Berufstätigkeit S. 41

7) Besondere Schwierigkeiten hat die Frau, wenn sie in Führungspositionen strebt (BT-Drucksache V/909, S. 79), insbesondere wenn ihr auch männliche Mitarbeiter unterstellt wären (BT-Drucksache V/909, S.80). Berufliche Leistung wird als unweiblich, Führungsaufgaben werden als eine Angelegenheit der Männer betrachtet. Männer, die unter der Leitung einer Frau stehen, werden nicht als vollwertig angesehen (vgl. Die Zeit vom 7.5.1971, S. 62; von Zahn-Harnack S. 202). Bezeichnend ist

ist nicht, ob die Frau zu allen Berufstätigkeiten fähig ist, sondern ob sie erwerbstätig sein sollte.<sup>1)</sup>

Die Expansion von Wirtschaft und Verwaltung in Verbindung mit einem Abbau der Vorurteile gegen die Beschäftigung von Frauen hat dazu geführt, daß die Zahl der weiblichen Beamten in der Bundesrepublik von 94.000 im Jahre 1950 auf 194.000 im Jahre 1967 angestiegen ist, das sind 10,6 bzw. 14,6 % der Gesamtzahl der Beamten.<sup>2)</sup> Von den beschäftigten Beamten und Richtern waren am 2.10.1963 im Bundesdienst 1,2 %, bei der Bundespost 14,8 % Frauen, in den Ländern lag die Zahl bei 21,5 %, in den Gemeinden bei 6,6 %.<sup>3)</sup> Der große Anteil der Beamtinnen in den Bundesländern erklärt sich aus der großen Zahl der Lehrerinnen im öffentlichen Schulwesen. Die Frauen werden verständlicherweise in die Berufe hineingezogen, in denen ihnen am wenigsten Widerstand entgegengesetzt wird.<sup>4)</sup>

Die trotz der bestehenden Schwierigkeiten und Hindernisse starke Zunahme der Erwerbstätigkeit der Frau, insbesondere auch der verheirateten Frau, im Beamten- und Richter Verhältnis kann nicht allein mit der wirtschaftlichen und ver-

---

auch das Schlußwort bei Kroeber-Keneth (S. 215): "Die Frauen mögen endlich bewußt und gestaltend ihren Part im großen Chor der arbeitenden Menschheit übernehmen. Gleichwohl gedenken wir Männer noch Chorführer zu bleiben und auch im Interesse der Frau."

1) Myrdal-Klein S. 13

2) Bolte S. 79

3) BT-Drucksache V/909, S. 152; Lage S. 12

4) Myrdal-Klein S. 106

waltungsmäßigen Expansion erklärt werden, obwohl der Arbeitskräftemangel wesentlich zu dieser Entwicklung beigetragen hat. Der tiefere Grund der zahlenmäßigen Zunahme liegt in den Veränderungen, die die Familie in den letzten Jahrhunderten erfahren hat, und in der Bedeutung, die die Berufstätigkeit für den Menschen in der modernen Gesellschaft gewonnen hat. Auf diese Fragenbereiche soll nunmehr näher eingegangen werden.

## B. Die Wandlungen und Funktionen von Ehe und Familie

Die Familie hat im Übergang von der vorindustriellen zur industriellen Gesellschaft tiefgreifende Änderungen ihrer inneren und äußeren Struktur erfahren. Diese Wandlungen der Familie sowie die heutigen Funktionen von Ehe und Familie werden im folgenden dargestellt.

### I. Allgemeine Bedeutung und Begriff der Familie

Die Familie stellt eine Grundeinrichtung der menschlichen Gesellschaft dar.<sup>1)</sup> Sie hat in den ideologischen und wirtschaftlichen Umwälzungen der Gesellschaft eine außerordentliche Widerstandsfähigkeit bewiesen.<sup>2)</sup> Das heißt aber nicht, daß die Gestalt der Familie unverändert geblieben ist. Ehe und Familie begegnen uns zwar zu jeder Zeit und in jeder Gesellschaft, sie erscheinen jedoch immer in geschichtlich bedingter Gestalt<sup>3)</sup>, d.h.

1) König in Gehlen-Schelsky S. 121; BT-Drucksache V/2532, S. 7

2) König in Gehlen-Schelsky S. 121, 122

3) Lohner S. 19

jede Gesellschaft hat die Familienform, die unter bestimmten sozialgeschichtlichen Voraussetzungen zu ihr gehört.<sup>1)</sup> Der Grund hierfür liegt in der Grundverfassung des Menschen, der nach den Erkenntnissen der neueren Anthropologie nur sehr wenig Verhaltensweisen als biologisches Erbteil mitbringt und der sich daher seine Gesellungsformen nach Sitte, Brauch und den wirtschaftlichen Gegebenheiten selbst schaffen kann.<sup>2)</sup> Da die Familie ein soziales Gebilde ist, wird ihre Verfassung wesentlich durch ihre Eingliederung in die größere soziale Umwelt bestimmt.<sup>3)</sup>

Maßgeblichen Einfluß auf ihre Gestalt üben die wirtschaftlichen Verhältnisse.<sup>4)5)</sup> Daneben erhalten Ehe und Familie ihre besondere innere Prägung jeweils aus der Eigenart einer Kultur.<sup>6)</sup> In der Familie spiegelt sich die Herrschaftsform des Staates; gesamtgesellschaftliche Machtumschichtungen äußern sich auch in Strukturwandlungen der Familie.<sup>7)8)</sup>

1) König Materialien S. 66

2) Kätsch S. 21

3) Schelsky Familie S. 322

4) Mackenroth S. 357 ff.; König Materialien S. 5, 4 und S. 137; ders. in Gehlen-Schelsky S. 130; Scheffler in Die Grundrechte IV 1, S. 245 (252)

5) Dieser Einfluß wird auch bei der Darstellung der Veränderungen deutlich werden, die die Familie durch die Industrialisierung erfahren hat, siehe unten S. 78 ff., 83 f.

6) König in Gehlen-Schelsky S. 122, 123; Schelsky Familie S. 322; Kätsch S. 21; Lohner S. 19, 20

7) König Materialien S. 137 ff.; ders. Abhängigkeit und Selbständigkeit in der Familie S. 241

8) Es wird sich zeigen, daß die gesellschaftlichen Veränderungen durch Demokratisierung und Individualisierung auch wesentlich auf die innere Gestalt der Familie zurückwirken, siehe unten S. 84 f.

Der maßgebliche Einfluß der wirtschaftlichen und politischen Struktur der Gesellschaft auf die Familienform bedeutet, daß es - ebenso wie es keine familienlose Gesellschaft gibt - es auch nicht nur eine einzige Familienstruktur gibt.<sup>1)</sup> Die Familie muß sich immer wieder den veränderten wirtschaftlichen und politischen Verhältnissen anpassen, wenn sie lebensfähig bleiben soll.<sup>2)</sup> Sowohl die Familienform der vorindustriellen Gesellschaft und die konservativ-bürgerliche Familienstruktur, die insbesondere im letzten Jahrhundert unter dem Einfluß des Naturrechts als Naturform der Familie angesehen wurde<sup>3)</sup>, als auch die moderne Familie stellen nur einen Ausschnitt des kulturellen Entwicklungsprozesses dar. Auch die zur Zeit vorherrschende Familienstruktur wird sich mit den Wandlungen der Gesellschaft verändern.

Die Mannigfaltigkeit der möglichen Entwicklungstypen wirft die Frage auf, welche Konstanten vorhanden sein müssen, damit von Familie gesprochen werden kann.

Die Familie baut auf der Ehe auf. Die Ehe ist die rechtlich sanktionierte Beziehung von Mann und Frau. Die Familie setzt sich aus einem Mann und einer Frau, die im rechtlich geregelten Ehestand leben, und ihren Kindern zusammen.<sup>4)</sup>

- 
- 1) Mackenroth S. 357; König in Gehlen-Schelsky S. 123
  - 2) König Materialien S. 10; Kätsch S. 21
  - 3) vgl. König Abhängigkeit und Selbständigkeit in der Familie S. 240, 241; Schelsky Familie S. 324
  - 4) König Materialien S. 26

Die Ehe ist immer mehr als eine Geschlechtsgemeinschaft und die Familie ist nie ein reines Fortpflanzungsinstitut gewesen.<sup>1)</sup> Die geschlechtliche Grundlage der Ehe ist ebenso wie Zeugung und Aufzucht der Nachkommen eine wesentliche Funktion der Familie, aber nicht ihre einzige.<sup>2)</sup> Die Familie ist darüber hinaus immer eine ökonomische Einheit und eine Personengemeinschaft gewesen. Sie ist eine soziale Gruppe, deren besondere Art darin besteht, daß sie ihre Mitglieder durch intimes Zusammengehörigkeitsgefühl verbindet und so auf die Entfaltung der sozial-kulturellen Persönlichkeit ihrer Mitglieder einwirkt.<sup>3)</sup> Insbesondere das Kind verdankt seinen Eltern nicht nur die Sorge um sein leibliches Wohl, sondern auch die Förderung seiner geistig-seelischen Entfaltung.<sup>4)5)</sup>

- 
- 1) Mackenroth S. 361
  - 2) König in Gehlen-Schelsky S. 127
  - 3) König Materialien S. 53, S. 119; Schelsky Familie S. 27; Kätsch S. 21, 22
  - 4) König in Gehlen-Schelsky S. 121
  - 5) Wie Experimente in Rußland gezeigt haben, kann die Familie nicht durch staatliche Kinderheime ersetzt werden (König Materialien S. 11; ders. in Gehlen-Schelsky S. 146; Myrdal-Klein S. 163). Auch die UdSSR steht heute auf dem Standpunkt, daß die Familie unentbehrlich zum Aufbau der sozial-kulturellen Persönlichkeit des Kindes ist (König Materialien S. 101, S. 162; Pfeil Berufstätigkeit S. 26, 27).  
Die einzige nicht-familiale Erziehung der Kinder findet sich zur Zeit im israelischen Kibbutz. Das Zusammensein mit den Eltern ist auf wenige Stunden täglich beschränkt. Nicht in der Familie hat das Kind sein Zuhause, sondern im Kinderhaus, in dem es in einer Gemeinschaft von Gleichaltrigen aufwächst. Die staatlichen Pflegerinnen wechseln, stellen also keinen Mutterersatz dar. Es bleibt nur die Gruppe der Gleichaltrigen.  
Die Nachteile der Anstaltserziehung (siehe unten S.155) sind bei diesem Aufwachsen nicht beobachtet worden. Seelische Störungen der

## II. Die Familie der vorindustriellen Gesellschaft

### 1. Die äußere Struktur dieser Familie

In der vorindustriellen Gesellschaft lebten mindestens 4/5 der Menschen von der Landwirtschaft.<sup>1)</sup> In der Agrargesellschaft war die charakteristische Form der Arbeit die landwirtschaftliche Produktion, die sich im Rahmen des landwirtschaftlichen Familienbetriebs vollzog.<sup>2)</sup> Wohnstätte und Arbeitsplatz waren nicht getrennt; der Arbeitsraum des einzelnen war gleichzeitig sein Lebensraum überhaupt.<sup>3)</sup> Berufs-, Familien- und Freizeitleben gingen ineinander über.<sup>4)</sup> Die vorindustrielle Familie war Erzeugungs- und Verbrauchsgemeinschaft.<sup>5)</sup>

Die ländliche Arbeitseinheit gruppierte sich um den Haushalt einer einzigen Familie; familienfremde Arbeitskräfte wurden weitgehend in das Familienleben eingegliedert<sup>6)</sup>, wie das Gesinde und unverheiratete weibliche Verwandte.<sup>7)</sup>

Kinder sind sogar seltener als bei der Erziehung in der Familie. Sie entwickeln aber ein ausgeprägtes Gruppengefühl und scheuen die Intimität starker persönlicher Bindungen (vgl. Die Zeit vom 4.9.1971, S. Lit 5).

Die Kibbuz-Erziehung ist noch zu jung, um bereits jetzt ein abschließendes Urteil fällen zu können. Sie verlangt von den Eltern die Bejahung der Gemeinschaft und ihres kollektiven Ideals (Pfeil Berufstätigkeit S. 27 Fußnote 43) und steht daher in Widerspruch zu der sehr individualistischen westlichen Industriegesellschaft.

- 1) Bolte S. 227
- 2) Bolte S. 227
- 3) Schelsky Beruf S. 37; Bolte S. 227
- 4) Wurzbacher-Kipp S. 26; Schelsky Beruf S. 57
- 5) Mackenroth S. 362
- 6) Bolte S. 227
- 7) Conrad S.9; Lohner S.20; König Materialien

### 2. Die Funktionen dieser Familie

Mann und Frau trugen gleichermaßen - allerdings in strenger Arbeitsteilung - zur wirtschaftlichen Erhaltung der Familie bei.<sup>1)2)</sup> Aufgabe der Frau war die Wartung und Pflege des Kleinviehs, die Feldarbeit, die Kleinland- und Gartenwirtschaft und der etwaige Verkauf von Erzeugnissen.<sup>3)</sup>

Auch die Kinder waren je nach ihrem Alter in den Produktionsprozeß eingegliedert<sup>4)</sup>, so daß Kinderreichtum zusätzliche Arbeitskräfte und daher wirklichen Reichtum bedeutete.<sup>5)</sup> Der Einzelne erhielt seine Rolle nicht aufgrund eigener Leistung, sondern nach dem Geschlecht, Alter, Familienstand und dem Geburtsrang zugeordnet.<sup>6)</sup>

Darüber hinaus umfaßte die Haushaltung einen erheblich größeren Umfang an Arbeiten und ver-

---

S. 4; ders. in Gehlen-Schelsky S. 132

- 1) Kätsch S. 24; Myrdal-Klein S. 17
- 2) In allen Primitivkulturen, wo die Nahrungsbeschaffung das größte Problem darstellt, sind Mann und Frau gleichermaßen zu ihrer Beschaffung unentbehrlich, die in strenger Arbeitsteilung der beiden Geschlechter durchgeführt wird, z.B. ist bei den Jäger- und Sammlerkulturen der Mann als Jäger tätig, die Frau als Pflanzensammlerin. Immer wenn ~~die~~ gesellschaftliche oder familiäre Ordnung für Krieg oder Jagd gedacht ist, müssen sich die Frauen und Kinder den Männern unterordnen; vgl. Pfeffer S. 338
- 3) Mackenroth S. 362, 363
- 4) Scheffler in Die Grundrechte IV 1, S. 245 (259); Mackenroth S. 363
- 5) König Materialien S. 42
- 6) Bolte S. 228; Myrdal-Klein S. 21

brauchte viel mehr Arbeitskräfte als heute.<sup>1)</sup>

Die Erziehung der Nachkommen war zu dieser Zeit keine schwierige Aufgabe. In einer Familie, die alle Lebensräume umfaßt und so die zentrale Institution der Gesellschaft ist, brauchen die Kinder lediglich die Rollen der Erwachsenen zu erlernen. Die Erziehung zu Nachfolgern geschah bei der Arbeit und im wesentlichen durch Anleitung zu unmittelbarer Nachahmung.<sup>2)</sup> Der Vater übernahm von einem bestimmten Alter der Söhne an deren Ausbildung<sup>3)</sup>, die Mutter bereitete die Töchter auf ihre späteren Aufgaben vor.

Auch im Bürgertum wurden Handwerk und Gewerbe familienweise betrieben und familienfremde Gesellen und Lehrlinge wurden in den Familienverband aufgenommen. Daher war die Frau auch im nicht landwirtschaftlichen Bereich entscheidend an der wirtschaftlichen Erhaltung der Familie beteiligt.<sup>4)5)</sup> In den oberen Schichten der Ge-

---

1) Es wurde z.B. gebacken, gebuttert, gesponnen, gewebt und geschneidert; vgl. König in Gehlen-Schelsky S. 132; Mackenroth S. 362, 363; Myrdal-Klein S. 21

2) Kätsch S. 24

3) Pfeil Berufstätigkeit S. 406; in der mittelalterlichen Welt wurde der Knabe mit 6 Jahren aus der Frauenstube in die Gesellschaft der Männer versetzt. Vgl. zur Erziehung der Knaben im einzelnen Pfeil Berufstätigkeit S. 406

4) Wegen dieser wirtschaftlichen Bedeutung der Frau wird ihr heutiges Streben nach Ausübung einer Berufstätigkeit häufig als eine Wiedergewinnung von Positionen aufgefaßt, die der Frau durch die industrielle Revolution verloren gingen, vgl. BT-Drucksache V/909, S. 10; Myrdal-Klein S. 17

5) Kätsch S. 24; in der Handwerksfamilie des Mittelalters arbeitete die Frau mit den Mägden dem Meister und seinen Gesellen zu, z.B. spannen die Frauen das Garn für die Weber.

sellschaft, die weitgehend von den Erträgen ihres Vermögens leben konnten, hatte die Frau aufgrund der Repräsentationspflichten der Familie entscheidende Bedeutung.<sup>1)</sup>

Die Familie war die Keimzelle des Staates im Sinn der ursprünglichen Bedeutung dieser Formel.<sup>2)</sup> Sie hatte gesamtgesellschaftliche Funktionen, war weitgehend Herrschaftsträger (insbesondere in den oberen Schichten der Gesellschaft) und bestimmte den Status des Einzelmenschen im Ganzen der Gesellschaft.<sup>3)</sup> Sie war wirtschaftliches Produktionszentrum, Garant der Alters- und Hinterbliebenenversorgung, Arbeits- und Betriebsgemeinschaft, Lebens-, Erziehungs-, Schutz- und Religionsgemeinschaft<sup>4)</sup>, sie vermittelte durch umfangreiche Repräsentations- und Hilfspflichten Kontakt zu Nachbarn und Gleichgestellten.

### 3. Die innere Struktur dieser Familie

Die innere Verfassung der Familie war durch den Patriarchalismus geprägt. Der Familienvater stand als oberste, unbestrittene Autorität an der Spitze der Familiengemeinschaft.<sup>5)</sup> Er war der Leiter des Familienbetriebes; aufgrund der ihm zustehenden Hausgewalt arbeiteten unter ihm

---

1) Ausführlicher zum damaligen Rollenbild siehe unten S. 110 ff.

2) König Materialien S. 20; Schelsky Familie S. 150

3) König Materialien S. 20

4) König Materialien S. 42; Mackenroth S. 361

5) Lohner S. 20

und weitgehend nach seinen Weisungen die übrigen Familienmitglieder, die Ehefrau, die Kinder, und die in die Familiengemeinschaft eingegliederten Personen.<sup>1)</sup>

Die patriarchalische Familienstruktur entsprach der damaligen politischen und sozialen Herrschaftsstruktur des Staates, der Monarchie und dem Landesfürstentum<sup>2)</sup>, und der Vorrangstellung des Mannes im öffentlichen Bereich.<sup>3)</sup> Ebenso wie die Gesamtgesellschaft männlich-autoritär, d.h. patriarchalisch, strukturiert war<sup>4)</sup>, war es auch die Familie. Das Patriarchat in der Familie war also gesamtgesellschaftlich bedingt.<sup>5)</sup> Die gesellschaftliche Stützung des familialen Patriarchats hatte zur Folge, daß diese Familienverfassung als selbstverständlich angesehen wurde und problemlos war.<sup>6)</sup>

In der patriarchalischen Familie oblag dem Ehemann und Vater als dem Oberhaupt der Familie die Unterhaltspflicht gegenüber der Frau und den Kindern.<sup>7)</sup> Die Frau war dem Mann zur Ehrerbietung und zum Gehorsam verpflichtet<sup>8)</sup>, sie erhielt mit der Eheschließung den Namen und die Standesrechte des Mannes.<sup>9)</sup> Sie hatte das Hauswesen gemäß

---

1) Conrad S. 9

2) Schelsky Familie S. 323; Lohner S. 21

3) König Abhängigkeit und Selbständigkeit in der Familie S. 254, 255; Schelsky Familie S. 324

4) siehe oben S. 59

5) René König (Abhängigkeit und Selbständigkeit in der Familie S. 259) spricht deshalb von "Sekundärpatriarchalismus" in der Familie

6) Schelsky Familie S. 325

7) Conrad S. 10

8) Conrad S. 24

9) Conrad S. 24, 27

dem Stande und Range des Mannes zu leiten<sup>1)</sup>, seinen häuslichen Anordnungen Folge zu leisten<sup>2)</sup>, Dienstleistungen zur Förderung seines Hauswesens und seines Gewerbes zu erbringen<sup>3)</sup>, und durfte ohne seine Zustimmung keine andere Arbeit und Tätigkeit übernehmen.<sup>4)</sup>

Noch im Bürgerlichen Gesetzbuch vom 18. August 1896 waren Ehe und Familie patriarchalisch ausgestaltet.<sup>5)6)</sup>

Als aus den geschichtlichen Verhältnissen der Gesamtgesellschaft abgeleitete Autoritätsstruktur unterliegt diese Familienverfassung den sozialgeschichtlichen Entwicklungsvorgängen.<sup>7)</sup>

### III. Der Funktionsverlust der Familie

Mit der Industrialisierung und der Demokratisierung der Gesellschaft ist eine tiefgreifende Umformung von Ehe und Familie einhergegangen.<sup>8)</sup>

---

1) Conrad S. 27

2) Conrad S. 28

3) Conrad S. 28

4) Conrad S. 27

5) Scheffler in Die Grundrechte IV 1, S. 245 (258); BT-Drucksache V/909, S. 13, 14

6) vgl. insbesondere §§ 1354, 1356, 1358 BGB a.F.

7) Schelsky Familie S. 323

8) Scheffler in Die Grundrechte IV 1, S. 245 (259)

### 1. Der Funktionsverlust der Familie durch die Industrialisierung der Gesellschaft

Mit dem Entstehen der industriellen Gesellschaft seit dem Ende des 18., Anfang des 19. Jahrhunderts löste sich die Berufstätigkeit von der Wohnstätte und dem Heim der Familie und verlagerte sich in Fabrik und Büro.<sup>1)</sup> Die Gemeinsamkeit der Arbeit von Mann und Frau hörte auf.<sup>2)</sup> Die Trennung von Wohn- und Arbeitsstätte ist heute für etwa 80 % unserer Bevölkerung typisch.<sup>3)</sup> Das Bauerntum ist nicht mehr die für den Sozialaufbau bestimmende und tragende Schicht. Die gewerbliche Arbeiterschaft, die Angestellten in der Wirtschaft und in der Verwaltung und die Beamten machen einen immer größeren Anteil an den Erwerbspersonen aus.<sup>4)</sup> Eine Einheit von Familie und Beruf gibt es nur noch beim Familienbetrieb des Bauern und im Geschäftshaushalt, wenn Wohnung und Betrieb örtlich zusammenliegen.

Die Industrialisierung hat der Familie eine Fülle von Funktionen genommen. Die Familie hat aufgehört, eine produktionswirtschaftliche Einheit zu sein.<sup>5)</sup> Die häusliche wird durch die industrielle Produktion ersetzt.<sup>6)</sup> An die Stelle von Hausweberei, -spinnerei und -schneiderei ist weitgehend der Einkauf von Fertigungsgüter,

---

1) Schelsky Beruf S. 37

2) Mackenroth S. 364; Scheffler in Die Grundrechte IV 1, S. 245 (259)

3) Scharmann-Scharmann S. 250

4) Mackenroth S. 361

5) Mackenroth S. 363

6) König Materialien S. 43

bei den Nahrungsmitteln ist an die Stelle der Hausproduktion die Zubereitung von Mahlzeiten aus vorgefertigten Produkten oder sogar aus Fertigwaren getreten.<sup>1)</sup> Die Familie wird von einer Produktionsgemeinschaft zu einer bloßen Konsumgemeinschaft.<sup>2)</sup> Die für die Haushaltsführung erforderliche Zeit ist entscheidend verkürzt worden.<sup>3)</sup>

Neben diese funktionale Erleichterung ist dann in diesem Jahrhundert noch die technische Erleichterung des Haushalts durch kräfte- und zeitsparende Geräte hinzugetreten.<sup>4)</sup>

Durch das Auseinanderrücken von Familie und Wohnstätte auf der einen Seite und Berufstätigkeit und Beruf auf der anderen Seite haben sich die Rollen von Mann und Frau in der Familie und ihre Funktionen entscheidend verändert.<sup>5)</sup> Der Mann ist von einem Leiter der Produktionswirtschaft zum Versorger der Familie geworden.<sup>6)</sup> Seine funktionelle Verknüpfung mit der Familie hat sich dadurch entscheidend geändert.<sup>7)</sup>

---

1) König Materialien S. 78

2) Lohner S. 22

3) Kätsch S. 11; Myrdal-Klein S. 22

4) z.B. Waschmaschinen, Staubsauger, Teppichklopfaschinen, Kühlschränke, Gefriertruhen und Geschirrspülmaschinen

5) Bolte S. 235, 236; Scharmann-Scharmann S. 302

6) Mackenroth S. 363; Scheffler in Die Grundrechte IV 1, S. 245 (259); Lohner S. 26

7) Im Extremfall sind die familialen Aufgaben des Mannes und Vaters so eingeschränkt, daß er lediglich Versorger der Familie ist, der durch die Aufrechterhaltung eines entsprechenden Einkommens, z.B. aufgrund von Leistungen aus öffentlichen Kassen, ersetzt werden kann, vgl. Mackenroth S. 363. Eine so starke Familienentfremdung des Ehemannes und Vaters dürfte allerdings sehr selten sein.

Eine noch größere Veränderung tritt in der Stellung der Frau ein. Sie hört auf, ein produktionswirtschaftliches Aktivum zu sein<sup>1)</sup> und wird auf die Tätigkeit in einem funktionell entleerten Haus beschränkt, wenn sie nicht einer außerhäuslichen Tätigkeit nachgeht. Die Frau, die in dem heutigen Sinn nur Hausfrau ist, ist also geschichtlich eine relativ junge Erscheinung.<sup>2)</sup> Sie tritt im wesentlichen erst seit der zweiten Hälfte des 18. und seit dem 19. Jahrhundert auf.<sup>3)</sup>

Die Familie der Agrargesellschaft beruhte auf der gemeinsamen Sorge aller Familienmitglieder für deren wirtschaftliche Grundlage und auf der Eltern-Kind-Beziehung.<sup>4)</sup> Mit der Verlagerung der Erwerbstätigkeit aus der Familie wurde deren Grundlage gebildet durch die Beziehung Mutter-Kind und durch das erlernte Ernährerverhalten der Männer gegenüber ihren Frauen und Kindern<sup>5)</sup>, das keine natürliche Urform menschlichen Zusammenlebens, sondern eine soziale Schöpfung des Menschen darstellt.<sup>6)</sup>

Mit der Berufstätigkeit verlagerte sich auch die Berufsausbildung aus der Familie.<sup>7)</sup> Die

- 1) Scheffler in Die Grundrechte IV 1, S. 245 (311)
- 2) König in Gehlen-Schelsky S. 133; Kätsch S. 26
- 3) König in Gehlen-Schelsky S. 133
- 4) Myrdal-Klein S. 50
- 5) Für welche Schichten der Gesellschaft dies in erster Linie galt und welche Differenzierungen es in der Stellung der Frau gab, wird unten S. 112 f. dargelegt.
- 6) Scharmann-Scharmann S. 271
- 7) Scheffler in Die Grundrechte IV 1, S. 245 (260); Mackenroth S. 372

industrielle Revolution brachte eine starke Differenzierung der Berufe, so daß die Zahl der Berufspositionen in der heutigen Gesellschaft verhältnismäßig groß ist.<sup>1)</sup> Die Kinder müssen nicht mehr nur zu Nachfolgern erzogen werden. Gleichzeitig sind die Anforderungen des modernen Berufslebens so gestiegen, daß die Erziehungs- und Ausbildungsfunktion der Familie als gänzlich ungenügend erscheint.<sup>2)</sup> Jede ausschließliche Erziehung in der Familie würde zu minderwertigen, nicht konkurrenzfähigen Leistungen führen.<sup>3)</sup> Die schulische und berufliche Ausbildung ist daher in ihren wesentlichsten Teilen von eigenen Anstalten unter Aufsicht eines eigens dafür ausgebildeten Personals übernommen worden.<sup>4)</sup>

Mit dem Erlöschen der größeren Familienverbände<sup>5)</sup> verlor die Familie auch ihre Funktion als Alters-, Invaliden- und Krankheitsversorgung.<sup>6)</sup> Die Sicherung in Notsituationen ist von privaten und staatlichen Kranken-, Unfall-, Alters- und Hinterbliebenenversicherungen übernommen worden.<sup>7)</sup>

- 
- 1) Bolte S. 7
  - 2) König Materialien S. 43
  - 3) König Materialien S. 78
  - 4) König Materialien S. 43
  - 5) siehe dazu unten S. 83
  - 6) König Staat und Familie in der Sicht des Soziologen S. 67; Scheffler in Die Grundrechte IV 1, S. 245 (260)
  - 7) Schelsky Familie S. 156; König Staat und Familie in der Sicht des Soziologen S. 68

## 2. Der Funktionsverlust der Familie durch Demokratisierung und Individualisierung der Gesellschaft

Demokratisierung und Individualisierung der Gesellschaft nahmen der Familie ihre gesamtgesellschaftliche Funktion. In der Standesgesellschaft wurde die Einordnung des Einzelmenschen in Staat und Gesellschaft durch seine Herkunft, d. h. durch die Familie bestimmt.<sup>1)</sup>

Im 17. und 18. Jahrhundert vollzog sich unter dem Einfluß des Naturrechts ein Wandel, der den Menschen nicht mehr nach seinem Familienstand, sondern als Individuum betrachtet.<sup>2)</sup> Die Ideen von Freiheit und Gleichheit führten zur weitgehenden Überwindung der ständischen Gliederung und zur demokratischen Regierungsform.

Die Familie ist heute nicht mehr die Keimzelle des Staates in dem Sinn, daß sie gesamtgesellschaftliche Funktionen ausübt. Die Familie ist weder Herrschaftsträger, noch wirtschaftliches Produktionszentrum, noch ist sie maßgebend für den Status des Einzelmenschen im Ganzen der Gesellschaft.

## IV. Die Veränderungen in der Struktur der Familie

Industrialisierung und Demokratisierung der Gesamtgesellschaft haben zu einem entscheidenden Wandel der inneren und äußeren Familienordnung geführt.

---

1) König in Gehlen-Schelsky S. 124

2) König in Gehlen-Schelsky S. 134

## 1. Die Veränderungen in der äußeren Struktur der Familie

Die größere Familie der vorindustriellen Gesellschaft war in ihrer wirtschaftlichen Sicherheit an den Fortbestand des bäuerlichen Familienbetriebes gebunden. Die Einstellung der Familienproduktion erforderte ein Loslösen von der Familiengemeinschaft.<sup>1)</sup> So trat an die Stelle der früheren größeren Familie in dem Sinn, daß in den Haushalt auch familienfremde Personen und entferntere Verwandte eingegliedert waren, allmählich die heutige Klein- oder Kernfamilie, in der nur noch die Eltern mit ihren unverheirateten minderjährigen Kindern zusammenleben.<sup>2)</sup> Die Verbindungen zur weiteren Verwandtschaft sind demgegenüber immer schwächer geworden; es besteht nur noch ein lockerer Zusammenhang mit der Kernfamilie.<sup>3)</sup>

Außerdem hat die Kinderzahl im Vergleich zu früher abgenommen.<sup>4)</sup> Mit der Umwandlung der Agrar- in die Industriegesellschaft sind die Kinder kein Reichtum mehr für die Familie, sondern ein Kostenfaktor<sup>5)</sup>, vor allem wenn die Eltern ihnen eine umfassende Berufsausbildung geben wollen.

Das beherrschende Zentrum der Familie ist jetzt das Elternpaar.<sup>6)</sup> Das Familienleben des Menschen in der modernen Gesellschaft hat einen ganz eigentümlichen Rhythmus: Er wächst zunächst in

---

1) Lohner S. 24, 25

2) König in Gehlen-Schelsky S. 136; Kätsch S. 21; Lohner S. 25

3) König in Gehlen-Schelsky S. 135

4) Myrdal-Klein S. 41

5) Mackenroth S. 368; Myrdal-Klein S. 22

6) König in Gehlen-Schelsky S. 135

einer Familie auf, verbringt dann einige Jahre in lockerer Beziehung zu seiner Kindheitsfamilie, geht dann eine Ehe ein, die sich mit der Geburt von Kindern zur Familie erweitert. Diese Familie beschränkt sich nach einer gewissen Zeitspanne, die - je nach der Kinderzahl - mehr oder weniger lang sein kann, wieder auf das Gattenpaar, wenn die Kinder herangewachsen sind und selbst eine Familie gründen.<sup>1)</sup>

## 2. Die Veränderungen in der inneren Struktur von Ehe und Familie

Die Individualkultur der modernen Gesellschaft hat sich auch in der Familie durchgesetzt. Die allgemeine Emanzipationsbewegung des Individuums gegen den Staat führte in der Emanzipationsbewegung der Frau nicht nur zu einem Streben nach Überwindung des gesamtgesellschaftlichen Patriarchats durch einen Beruf und Bildung der Frau, sondern auch zu einem Streben nach Emanzipation der Frau in der Familie, d.h. nach der Überwindung des familialen Patriarchats.<sup>2)</sup>

Unsere Zeit geht im Gegensatz zu früheren Epochen, in denen der Mensch unbedenklich der Gewalt eines anderen Menschen oder einer Gruppe unterworfen wurde, von der Persönlichkeit des Menschen und seiner Würde aus, die in den Ideen von Freiheit und Gleichheit ihren allgemeinen Ausdruck findet.<sup>3)</sup> Der demokratischen Regierungs-

1) König in Gehlen-Schelsky S. 136

2) König Abhängigkeit und Selbständigkeit in der Familie S. 235; Lohner S. 23, 24

3) Scheffler in Die Grundrechte IV 1, S. 245 (262)

form in Verbindung mit der Gleichberechtigung der Geschlechter und der gleichberechtigten Teilnahme der Frau am öffentlichen Leben entspricht eine Familienform, in der die Gleichberechtigung der Frau und die Individualität von Ehegatte und Kind stärker hervortreten.<sup>1)</sup>

Diese neue Familienform, die auf dem Selbstwert und der Gleichrangigkeit des Menschen aufgebaut ist, wird als partnerschaftliche Familie bzw. partnerschaftliche Ehe bezeichnet.<sup>2)</sup> Das neue Leitbild der Ehe ist Gefährtenschaft.<sup>3)</sup> Partnerschaft beinhaltet, daß alle Lebensanforderungen in möglichst weitgehender Gemeinsamkeit, in gegenseitiger Beratung und Ergänzung bewältigt werden.<sup>4)</sup> Je nach der besonderen Sachlage oder der individuellen Erfahrung ist dabei der eine und dann wiederum der andere Partner führend oder folgend.<sup>5)</sup>

Die partnerschaftliche Ehe erlaubt der Frau eine erheblich größere Entfaltung ihrer eigenen Persönlichkeit.<sup>6)</sup> Gefährtin in der vollen Bedeutung des Wortes kann nur eine Frau sein, die Erfahrung im außerfamilialen beruflichen Bereich gesammelt hat; nur sie kann die beruflichen Schwierigkeiten verstehen, raten und helfen.<sup>7)</sup> Eigenschaften wie Eigenständigkeit der

1) Lohner S. 23

2) Lohner S. 27, 28

3) Scheffler in Die Grundrechte IV 1, S. 245 (262)

4) BT-Drucksache V/2532, S. 48

5) Wurzbacher Leitbilder Vorwort zur 4. Aufl. 1969; Wurzbacher-Kipp S. 31

6) Wurzbacher Leitbilder S. 146

7) König in Gehlen-Schelsky S. 141; Wurzbacher Leitbilder S. 245

Frau, Ausbildung und Beitrag einer eigenen Meinung und eigener Erfahrung, die eine Gefahr für den festen Zusammenhalt der patriarchalischen Familie waren, sind zu Stabilitätsfaktoren der partnerschaftlichen Ehe geworden.<sup>1)</sup> Überhaupt werden Form und Festigkeit der Ehe jetzt in hohem Maße abhängig vom individuellen Zusammenwirken der Partner.<sup>2)3)</sup>

Wie weit bzw. wie wenig sich die Gedanken der partnerschaftlichen Ehe durchgesetzt haben, hat sich im Jahre 1957 bei der Diskussion und dem Erlass des sogenannten Gleichberechtigungsgesetzes<sup>4)</sup> gezeigt.<sup>5)</sup> Das Gleichberechtigungsgesetz beseitigte zwar die Vorrangstellung des Mannes in gemeinschaftlichen Angelegenheiten,

---

1) Wurzbacher Leitbilder S. 125 und S. 244, 245

2) Wurzbacher Leitbilder S. 135

3) Ein Fortleben der patriarchalischen Ordnung besteht noch in der Regelung, daß die Frau und die Kinder den Namen des Mannes übernehmen müssen, vgl. Wurzbacher Leitbilder Vorwort zur 4. Aufl. 1969; Wurzbacher-Kipp S. 30

Die Verfassungsmäßigkeit dieser Bestimmung ist streitig, Nachweise bei Ramm JZ 1968, 41 (Fußnote 11).

In dem Entwurf über ein neues Eherecht ist beabsichtigt, den Ehegatten ein Wahlrecht einzuräumen, vgl. FAZ vom 14.10.1971, S. 1; FAZ vom 13.7.1971, S. 5; FAZ vom 26.5.1971, S. 2; FAZ vom 21.5.1971, S. 9; FAZ vom 6.4.1971, S. 1

4) Gesetz über die Gleichberechtigung von Mann und Frau auf dem Gebiete des bürgerlichen Rechts vom 18. Juni 1957, BGBI. I S. 609

5) Das Grundgesetz hatte den Bundesgesetzgeber durch Art. 117 I, der die Außerkraftsetzung entgegenstehender Bestimmungen nach Ablauf einer Frist bis zum 31.3.1953 vorsah, gezwungen, den Grundsatz der Gleichberechtigung der Geschlechter auch im bürgerlichen Recht durchzuführen.

§ 1354 BGB a.F.<sup>1)</sup>, begründete eine wechselseitige Unterhaltspflicht der Ehegatten, erkannte die Haushaltsführung und Kindererziehung durch die Frau als deren Unterhaltsleistung gegenüber Ehemann und Kindern an<sup>2)</sup> und ersetzte die väterliche Gewalt über die Kinder durch die elterliche Gewalt, § 1626 I BGB. Bei Meinungsverschiedenheiten der Eltern sollte nach § 1628 I BGB jedoch der Vater entscheiden, dem nach § 1629 I BGB auch allein die Vertretung des Kindes zukommen sollte. Durch Urteil vom 29.7.1959 hat das Bundesverfassungsgericht<sup>3)</sup> das Letztentscheidungs- und Alleinvertretungsrecht des Vaters wegen Verstoßes gegen den Grundsatz der Gleichberechtigung von Mann und Frau für verfassungswidrig erklärt.

#### V. Der Funktionsgewinn und die heutigen Funktionen von Ehe und Familie

Mit der Trennung von Heim und Arbeitsstätte gewinnt das intimgruppenhafte Zusammenleben der Familienmitglieder an Bedeutung.<sup>4)</sup> Verstärkt durch die zunehmende Freizeit durch Verkürzung der Arbeitszeit hat sich die Familie zur Gegenstruktur der Arbeitswelt und der Gesellschaft

---

1) Das Entscheidungsprivileg des Mannes fiel mit der knappen Mehrheit von 186 zu 172 Stimmen bei 6 Stimmenthaltungen - vgl. Prot. der 206. BT-Sitzung vom 3.5.1967, S. 11783

2) Scheffler in Die Grundrechte IV 1, S. 245 (293); BT-Drucksache V/909 S. 15 und S. 17

3) BVerfGE 10, 59 ff.

4) König Materialien S, 4; Kätsch S. 26

überhaupt entwickelt. Die gesellschaftlichen Beziehungen sind immer sachlicher, die familien immer persönlicher geworden.<sup>1)</sup> Eine Pflegestätte des persönlichen Ausdrucks braucht der Mensch heute mehr denn je.<sup>2)</sup> Diese findet er in erster Linie in Ehe und Familie.

Die wesentliche Funktion, die die Familie hinzugewonnen hat, ist also die Gestaltung der Intimsphäre des menschlichen Lebens.<sup>3)</sup>

Außer für die Ehegatten selbst ist die Familie auch für deren Kinder eine der wichtigsten Intimgruppen, weil sie den Menschen in der Kindheit prägt, und darum einflußreicher als andere Primärgruppen die Individualität des Menschen stark bestimmt.<sup>4)</sup> Wesentliche Aufgabe der Familie ist gerade heute der Aufbau der sozial-kulturellen Persönlichkeit des Kindes.<sup>5)</sup>

Zwar sind auch andere Primärgruppen von Bedeutung, wie die Spielgruppen der Kinder, der Kindergärten, die Schule<sup>6)</sup>, die Schulfreunde und deren Eltern. Aber auch soweit die Familie nicht selbst Einfluß ausübt, ist ihr doch eine Steuerungsfunktion geblieben, d.h. sie bestimmt, welche außerhäuslichen Einflüsse auf den jungen

- 
- 1) König in Gehlen-Schelsky S. 138; Wurzbacher Leitbilder Vorwort zur 4. Aufl. 1969; Kätsch S. 26
  - 2) Mackenroth S. 376, 377; Scheffler in Die Grundrechte IV 1, S. 245 (261)
  - 3) König Abhängigkeit und Selbständigkeit in der Familie S. 243
  - 4) König in Gehlen-Schelsky S. 124; Scharmann-Scharmann S. 248; Kätsch S. 22
  - 5) König Staat und Familie in der Sicht des Soziologen S. 62; Schelsky Familie S. 152; Pfeil Berufstätigkeit S. 27
  - 6) König in Gehlen-Schelsky S. 147; Scharmann-Scharmann S. 248

Menschen überhaupt zur Wirkung kommen.<sup>1)</sup> Insbesondere bestimmt sie die Wahl des Schultyps und die Bildungs- und Ausbildungsmöglichkeiten.<sup>2)</sup>

Die Familie ist aber nicht ausschließlich auf die Kultivierung der persönlichen Beziehungen und Sympathiegefühle beschränkt. Ehe und Familie haben ihre wirtschaftlichen Funktionen keineswegs völlig verloren. Die wesentlichste Funktion, die der heutigen Familie in ökonomischer Hinsicht geblieben ist, ist die Gestaltung des Konsums.<sup>3)</sup> Trotz der Einbrüche, die der Fabrik in die Hausarbeit gelungen sind, verbringt auch die moderne Familie einen Teil ihrer Zeit mit dem Kochen der Mahlzeiten, der Hausreinigung, dem Waschen, Nähen und Ausbessern.<sup>4)</sup>

Die große Bedeutung, die Ehe und Familie für den Menschen in der modernen Gesellschaft haben, berechtigt zu der Annahme, daß Ehe und Familie nicht ein baldiger Untergang vorausgesagt werden kann.<sup>5)</sup> Das Streben nach Ehe und Familie ist auch in unserer Gesellschaft eine festgeprägte soziale Leitidee<sup>6)</sup>, die wohl auf dem Bedürfnis des Menschen nach "intimem Respons" beruht.<sup>7)</sup>

- 
- 1) Mackenroth S. 372; Scheffler in Die Grundrechte IV 1, S. 245 (261); Scharmann-Scharmann S. 248
  - 2) Scharmann-Scharmann S. 248
  - 3) König in Gehlen-Schelsky S. 136
  - 4) Schelsky Familie S. 21
  - 5) vgl. König in Gehlen-Schelsky S. 121
  - 6) Mackenroth S. 375; König Materialien S. 5
  - 7) vgl. König Materialien S. 110

### C. Die Bedeutung der Berufstätigkeit in der heutigen Gesellschaft

Nachdem die Wandlungen der Familie und die ihr verbliebenen sowie die neu erworbenen Funktionen dargestellt worden sind, soll jetzt die Bedeutung des Berufes in der modernen Gesellschaft für den Menschen, also auch für die Frau, betrachtet werden. Dabei soll besonders auf die Unterschiede zum Hausfrauendasein hingewiesen werden.

Aus der Bedeutung der Berufstätigkeit und den Unterschieden zum Hausfrauendasein ergibt sich der größte Teil der Gründe für die Erwerbstätigkeit verheirateter Frauen. Sie sollen daher im Zusammenhang mit der Bedeutung des Berufes dargestellt werden.

Mit der Gegenüberstellung von Berufstätigkeit und Hausfrauendasein soll nicht ausgedrückt werden, daß die Tätigkeit der Hausfrau nicht die Bezeichnung "Beruf" verdient. Heute neigt die öffentliche Meinung dazu, die Berufsdefinition weit zu fassen und "Hausfrau" als Beruf anzuerkennen.<sup>1)</sup> Ohne Zweifel kann die Tätigkeit der Hausfrau - verstanden als Ehefrau, Erzieherin der Kinder und Leiterin des Haushalts -, wenn sie sinnvoll und umfassend ausgestaltet wird, eine Lebenserfüllung bedeuten. Die Hausfrauen selbst dagegen hat die Bezeichnung als Beruf nicht recht überzeugt.<sup>2)</sup> Sie sehen ihre Tätigkeit anders, nämlich als Lebensaufgabe und Le-

1) Schelsky Beruf S. 43

2) Pfeil Berufstätigkeit S. 12; von Zahn-Harnack S. 59

bensstellung.<sup>1)</sup>

Der Frage der Anerkennung der Hausfrauentätigkeit als Beruf soll hier nicht näher nachgegangen werden, denn es ist versucht worden, allein aus dieser Bezeichnung negative Folgen für die Frauen herzuleiten.

So ist der frühere Bundesjustizminister<sup>2)</sup> dafür eingetreten, daß eine Frau, wenn sie heiratet, aus ihrer bis dahin ausgeübten Erwerbstätigkeit im Beamtenverhältnis auch gegen ihren Willen entlassen werden kann. Zur Begründung hat er angeführt, eine Beamtin, die sich vereheliche, wähle einen anderen Beruf, den der Hausfrau und Mutter.

### I. Die wirtschaftliche Bedeutung der Berufstätigkeit

Am augenfälligsten und schon von der Frauenbewegung erkannt und zur Begründung ihrer Forderungen herangezogen ist die wirtschaftliche Bedeutung der Berufstätigkeit. Die Berufstätigkeit sichert den Lebensunterhalt<sup>3)</sup>; der Berufstätige erhält durch sie die Mittel, die er zur Erfüllung der meisten sozialen Bedürfnisse benötigt.

1) BT-Drucksache V/909, S. 10

2) vgl. von Caemmerer AöR Bd. 76, 144 (150); ebenso Jellinek AöR Bd. 76, 137 (140); G. Küchenhoff ArchPuF 1952, 488 (499-501); ders. ZschrPuF 1953, 81 (82, 83); ders. ZschrPuF 1953, 253 (255)

3) Kätsch S. 35; Schelsky Familie S. 257

Die wirtschaftliche Bedeutung erschöpft sich aber nicht in der augenblicklichen Sicherung des Lebensunterhalts. Der Beruf ist vielmehr heute fast die einzige persönliche soziale Sicherheit, die der Mensch in den Krisen der modernen Gesellschaft besitzt.<sup>1)</sup> In der vorindustriellen Gesellschaft konnte die Familie mit ihrem Besitz und durch ihre umfassenden wirtschaftlichen Funktionen weitgehend soziale Sicherheit geben.<sup>2)</sup> Gerade die politischen und sozialen Umwälzungen der gesamten Gesellschaftsordnung in der Kriegs- und Nachkriegszeit haben gezeigt, daß heute weder Grundbesitz noch Geld wirkliche Sicherheit bieten können.<sup>3)</sup> Auch der Staat vermag in schweren Krisen keine Sicherheit zu leisten.<sup>4)</sup> In der industriellen Gesellschaft sind die Berufsqualitäten, berufliches Können und berufliche Leistung zu den wichtigsten Sicherungsmöglichkeiten für den Menschen geworden, denn sie sind von seiner Person untrennbar und können zusammen mit der Person in allen Krisen gerettet werden.<sup>5)</sup>

Die Berufsausbildung allein vermag diese Sicherheit nicht in demselben Umfang zu verschaffen. Zwar erleichtert sie es, überhaupt einen beruflichen Einstieg zu finden. Eine größere Sicherheit gibt aber das Innehaben einer Stel-

---

1) Schelsky Beruf S. 39; ders. Familie S. 125

2) siehe oben S. 75

3) Schelsky Beruf S. 39

4) Schelsky Beruf S. 39

5) Schelsky Familie S. 179; ders. Beruf S. 39

le; beim Beamten und Richter macht erst das ihm übertragene Amt den sozialen Wert aus.

Betrachtet man demgegenüber die Hausfrauentätigkeit, so ergeben sich entscheidende Unterschiede. Elisabeth Schwarzhaupt<sup>1)</sup> hat es als eine der großen gesellschaftlichen Irrlehren bezeichnet, daß Heirat eine Versorgung der Frau bedeute. In den gehobenen Schichten mag bei ausreichendem Familienbesitz durch Heirat eine wirtschaftliche Sicherung möglich sein. Für die überwiegende Zahl der Bevölkerung trifft dies jedoch nicht zu. Verwitwete oder geschiedene Frauen können oft ihren Lebensunterhalt nicht aus der Rente, Pension oder aus Unterhaltszahlungen decken.

Die Tendenz weist darüber hinaus noch in die Richtung einer weniger umfassenden Versorgung der geschiedenen Ehefrau. Im neuen Ehe- und Ehescheidungsrecht soll die Eigenverantwortlichkeit der Ehepartner auch im Unterhaltsrecht stärker betont werden.<sup>2)</sup> Die für die Hausfrauen ermöglichte Altersversorgung durch Öffnung der Sozialversicherung kann zwar eine Sicherung für das Alter bringen, nicht aber eine Sicherung, wenn die Ehe früher beendet wird.<sup>3)</sup>

Die Frau muß daher heute darauf bedacht sein, einen Beruf nicht nur zu erlernen, sondern sich den Beruf und ihre Erwerbsfähigkeit zu erhalten.<sup>4)</sup>

---

1) FAZ vom 28.11.1970, S. "Die Frau"

2) vgl. FAZ vom 21.5.1971, S.9; FAZ vom 26.5.1971, S. 2

3) FAZ vom 30.1.1971, S. "Die Frau"

4) BT-Drucksache V/5087, S. 5; FAZ vom 27.11.1971, S. "Die Frau"

Im Gegensatz zur verwitweten oder geschiedenen Frau kann die verheiratete Frau, wenn der Ehemann einen ausreichenden Verdienst hat, was heute weitgehend der Fall ist, ihren Lebensunterhalt, solange die Ehe besteht, decken. Sie steht aber in wirtschaftlicher Abhängigkeit von ihrem Ehemann.<sup>1)</sup>

Aus der wirtschaftlichen Bedeutung der Berufstätigkeit leitet sich ein großer Teil der Gründe für die Erwerbstätigkeit verheirateter Frauen her. Aus wirtschaftlichen Gründen arbeiten die Frauen, die das Familieneinkommen durch ihre Erwerbstätigkeit ergänzen müssen.<sup>2)</sup> Es gibt immer noch eine Vielzahl erwerbstätiger Frauen, die ihre berufliche Tätigkeit als eine finanzielle Notwendigkeit bezeichnen. Die Berufstätigkeit verheirateter Frauen aus Not hat im Zeichen der Vollbeschäftigung und der allgemeinen Erhöhung der Gehälter allerdings abgenommen.<sup>3)</sup> An ihre Stelle ist weitgehend eine Erwerbstätigkeit zur Steigerung des Konsumniveaus getreten.<sup>4)</sup>

Auch das Verlangen nach wirtschaftlicher Unabhängigkeit kann im Vordergrund der Berufstätigkeit stehen<sup>5)</sup>, der Wunsch der Frau nach eigenem Geld.<sup>6)</sup>

---

1) Hinze S. 295

2) Myrdal-Klein S. 112; Pfeil Berufstätigkeit S. 20; Hinze S. 42

3) Myrdal-Klein S. 112; Pfeil Berufstätigkeit S. 109

4) Pfeil Berufstätigkeit S. 20; BT-Drucksache V/2532, S. 63

5) Pfeil Berufstätigkeit S. 77; BT-Drucksache V/909, S. 78

6) Pfeil Berufstätigkeit S. 130

Wirtschaftliche Motive sind nicht nur in den unteren Bevölkerungsschichten der Grund für eine Berufstätigkeit der Frau. Auch in der gehobenen und höheren Beamtenlaufbahn wird zunehmend erkannt, daß der Lebensstandard bei Verdienst beider Ehegatten erheblich höher ist als bei nur einem Einkommen.

## II. Die gesellschaftliche Bedeutung der Berufstätigkeit

Neben der wirtschaftlichen Bedeutung kommt dem Beruf gesamtgesellschaftliche Bedeutung zu.

### 1. Die Berufstätigkeit als Ansatzpunkt der wesentlichsten Sozialkontakte des Menschen

Die Arbeitsstätte und die beruflichen Beziehungen sind in erheblich größerem Maße als früher zum Ansatzpunkt der wesentlichsten Sozialkontakte des Menschen geworden.<sup>1)</sup>

Während früher die Familie aufgrund ihrer Geselligkeit und standesgemäßen Einordnung in die Gesellschaft umfangreiche persönliche Kontakte mit anderen Menschen brachte, ist die Familie heute zur Intimgruppe geworden.<sup>2)</sup> Der gesellige Verkehr in der Freizeit beschränkt sich auf den festen privaten Zirkel der Familienmitglieder, die Verwandten und einen kleinen Freundeskreis. Neben dem kleinen privaten Kreis ist daher heute der Beruf der wesentlichste Lebensraum, der noch konkret mit anderen Menschen zusammenführt<sup>3)</sup>, sei es mit Kollegen, Kunden oder Mandanten. Auch der private Freun-

---

1) Schelsky Beruf S. 44; Kätsch S. 35

2) siehe oben S. 87 ff.

3) Bolte S. 236; Schelsky Beruf S. 45

deskreis beruht heute immer mehr auf beruflichen Kontakten.

Die Tätigkeit der Hausfrau führt demgegenüber nicht von sich aus zu menschlichen Kontakten.<sup>1)</sup> Ihre Arbeit spielt sich innerhalb ihrer vier Wände ab; im Familienheim ist sie den Tag über von anderen Menschen isoliert, da der Mann den größten Teil des Tages auswärts arbeitet und die Kinder in die Schule gehen oder draußen spielen.<sup>2)</sup> Auch das Nachbarschaftsverhältnis wird - insbesondere in der Großstadt - immer anonymer.<sup>3)</sup>

Der direkte soziale Kontakt der Hausfrau beschränkt sich im wesentlichen auf den engen Kreis der Kleinfamilie, während ihr die Verbindung zu außerfamiliären Bereichen weitgehend nur durch den Mann und später durch die Kinder vermittelt werden kann.<sup>4)</sup> Eine Ausnahme bilden nur die Einkaufsgänge, die häufig zu Unterhaltungen genutzt werden.<sup>5)</sup>

In den angelsächsischen Ländern, wo die Kinder Ganztagschulen besuchen, tritt die Verlassenheit der Hausfrau noch schärfer hervor.<sup>6)</sup> Wie stark die mitmenschliche Isolierung der Hausfrau auch in Deutschland ist, hat sich bei

---

1) Myrdal-Klein S. 191

2) Myrdal-Klein S. 191

3) Schelsky Beruf S. 44

4) Kätsch S. 48

5) Myrdal-Klein S. 191; Kätsch S. 48

6) Pfeil Berufstätigkeit S. 223

einer Befragung über Gesprächsthemen gezeigt, bei der 16 % der Hausfrauen angaben, sie hätten keine Freundin oder Bekannte, mit der sie sich unterhalten könnten.<sup>1)</sup>

Die gesellschaftliche Isolierung gibt manchen Hausfrauen das Gefühl eines Verlustes und vermittelt den Eindruck, daß das Leben an ihnen vorübergeht.<sup>2)</sup> Sich Betätigungen außerhalb des Hauses zuzuwenden, wie z.B. eine soziale oder politische Aktivität, erfordert eine besondere Anstrengung, zu der viele Frauen insbesondere auch deshalb nicht fähig sind<sup>3)</sup>, weil es nicht üblich ist.

Ein besonderes Problem entsteht für die nicht berufstätige Mutter, wenn ihre Kinder herangewachsen sind und das Elternhaus verlassen.<sup>4)</sup> Die Mutter sieht sich ihres Daseinszwecks beraubt und fühlt sich häufig undankbar zurückgestoßen, wenn die Kinder ihr eigenes Leben führen wollen.<sup>5)</sup> Zu dieser Zeit ist die Frau in der Regel erst 40-50 Jahre alt.<sup>6)</sup> Sie ist wegen der funktionalen und technischen Vereinfachung des Haushalts nicht mehr ausgefüllt<sup>7)</sup> und wird häufig von einem Gefühl der Leere und Zwecklosigkeit befallen.<sup>8)</sup> Durch die jahrelange

---

1) Wurzbacher-Kipp S. 33

2) Myrdal-Klein S. 191

3) Myrdal-Klein S. 192

4) Diese Situation ist vergleichbar der Situation des Mannes, wenn er aus Altersgründen seinen Beruf aufgibt; zu diesem Problem vgl. Bolte S. 239; Schelsky Beruf S. 52

5) Wurzbacher Leitbilder S. 184

6) Myrdal-Klein S. 63

7) Scheffler in Die Grundrechte IV 1, S. 245 (259, 260); Löhner S. 26

8) Myrdal-Klein S. 64; Pfeil Berufstätigkeit S. 24

Zurückgezogenheit vieler Mütter auf die Familie haben sie häufig kein Verhältnis zur Gesamtgesellschaft entfaltet oder es verkümmern lassen. Ihnen fehlen dann die Verbindungen, die Erfahrungen und die Elastizität, um nunmehr ein selbständiges Verhältnis zur Außenwelt zu entwickeln, das ihrem Leben einen neuen Inhalt geben könnte.<sup>1)</sup>

Das einsame Leben der Hausfrau in dem von Ehemann, Kindern und Dienstpersonal entleerten Haus wird nicht von jeder Frau gleichermaßen negativ empfunden werden. Unter dieser gesellschaftlichen Isolierung wird die durch ihren Beruf an menschliche Kontakte gewöhnte Frau und diejenige, die gerade am Beruf den Umgang mit Menschen, mit Kunden und Publikum oder mit Kolleginnen, schätzt<sup>2)</sup>, stärker empfinden, als die zum Alleinsein geborene oder erzogene Frau.<sup>3)</sup>

Untersuchungen über die Gründe der Berufstätigkeit verheirateter Frauen haben ergeben<sup>4)</sup>, daß die soziale Isolierung der heutigen Hausfrau ein starker Antrieb ist, sich eine Beschäftigung außerhalb des Hauses zu suchen.<sup>5)</sup> Die Freude am Zusammensein mit Kolleginnen, Schülern, Mandanten oder Patienten wird gegenüber mit einer deutlichen Wendung gegen die

---

1) Wurzbacher Leitbilder S. 229

2) Pfeil S. 225

3) Myrdal-Klein S. 190, 191

4) vgl. dazu für England Myrdal-Klein S. 113, 114; für Deutschland Pfeil Berufstätigkeit S. 195

5) Myrdal-Klein S. 113, 114

Existenz als einsame Hausfrau.<sup>1)</sup>

## 2. Der Beruf als Vermittler des sozialen Ansehens

Der Berufstätigkeit kommt aber noch eine zweite gesamtgesellschaftliche Bedeutung zu: Der soziale Lebenserfolg des einzelnen läßt sich in unserer Gesellschaft im wesentlichen nur über die Berufsleistung erreichen.<sup>2)</sup> Die soziale Stellung und das Ansehen in der Gesellschaft werden heute in viel stärkerem Maße als früher von der beruflichen Stellung, von der Wertschätzung des ausgeübten Berufes bei anderen und von seinen Erträgen abgeleitet.<sup>3)</sup> Das bedeutet, daß die Menschen heute im wesentlichen nach ihrem Beruf sozial eingeordnet werden; die berufliche Stellung bestimmt das gesamtgesellschaftliche Prestige.<sup>4)</sup>

Früher erfolgte die soziale Einordnung in die einzelnen Schichten der Gesellschaft im wesentlichen nach der Herkunft, nach der Familie, in die man hineingeboren wurde. In einer Gesellschaft mit demokratischen Grundsätzen, in der die Gleichheit aller Menschen anerkannt ist, wird die Familie nicht mehr einer bestimmten gesellschaftlichen Schicht zugeordnet, sie kann daher nicht mehr prestigevermittelnd wirken.<sup>5)</sup> Eine Ungleichheit der Menschen besteht dann in erster Linie in der Verschiedenheit der Berufe.

---

1) Pfeil Berufstätigkeit S. 129, S. 195

2) Schelsky Beruf S. 40; Bolte S. 239

3) Bolte S. 239; Schelsky Beruf S. 40

4) Schelsky Beruf S. 40; ders. Familie S. 219; Kätsch S. 33

5) siehe oben S. 82

Die Differenzierung der Berufe - nach der Art der Tätigkeit, körperliche oder geistige Arbeit, der unterschiedlich langen Ausbildung, der Höhe des damit verbundenen Einkommens - ermöglicht eine Rangfolge und damit eine unterschiedliche Geltung in der Gesellschaft.<sup>1)</sup>

Betrachtet man im Vergleich hierzu die Hausfrauentätigkeit, so stellt man fest, daß diese Tätigkeit - wenn überhaupt - nur ein sehr geringes eigenes Prestige vermittelt.<sup>2)</sup> Das mag daran liegen, daß die Tätigkeit der Hausfrau ohne jede Vorbildung aufgenommen werden kann und daß der weitaus größte Teil der Frauen hierfür keine oder nur eine rein zufällige und gelegentlich erworbene Ausbildung hat.<sup>3)</sup>

Das heißt aber nicht, daß die Hausfrau kein oder nur wenig Prestige genießt. Die Hausfrau leitet ihr gesellschaftliches Ansehen vielmehr ab von dem Ansehen, das der Ehemann genießt.<sup>4)</sup> Ihre eigene berufliche Ausbildung und der früher ausgeübte Beruf sind demgegenüber nachrangig ebenso wie ihre hausfraulichen Kenntnisse und Fähigkeiten.<sup>5)</sup>

In dieser gesamtgesellschaftlichen Wertschätzung, die ein Fortwirken patriarchalischer Familienverhältnisse in der öffentlichen Meinung

---

1) Neben dem Beruf erfolgt die soziale Einordnung zwar auch noch nach der Herkunft, aber nicht mehr nach der gesellschaftsmäßigen Einordnung der Familie, sondern nach der beruflichen Stellung des Vaters und nach dem Besitz (vgl. Bolte S. 239).

2) Kätsch S. 49, S. 51

3) von Zahn-Harnack S. 69

4) Myrdal-Klein S. 189; Hinze S. 295; Kätsch S. 49; Bolte S. 240; BT-Drucksache V/909, S. 11

5) BT-Drucksache V/909, S. 11

darstellt<sup>1)</sup>, zeigt sich aber heute bereits eine Wandlung. Die stärkere Betonung der Gleichberechtigung und Individualität der Frau führt auch hier zu einer stärker persönlich bestimmten Betrachtungsweise.

Bei Berufstätigkeit der Ehefrau entscheidet über ihr gesellschaftliches Prestige in erster Linie ihre eigene Berufstätigkeit.<sup>2)</sup> Der Status der berufstätigen Frau wird allerdings nicht allein durch ihren Beruf, sondern auch durch die berufliche Stellung des Ehemannes bestimmt.<sup>3)</sup> Man kann heute sagen, daß bei Berufstätigkeit beider Ehegatten sich ihr Sozialprestige nach beiden Berufen bestimmt, wobei aber der eigene Beruf jeweils im Vordergrund steht und dem Beruf des Ehegatten nur eine Art Ausstrahlungswirkung zukommt.

Die individuellere Betrachtungsweise beginnt sich auch auf die Stellung der Hausfrau zu übertragen. Das zeigt sich in dem Bemühen, ein soziales Ansehen der Hausfrau zu schaffen, das sie dem Wert ihrer eigenen Arbeit verdankt. So ist vor allem in der Presse und in der öffentlichen Meinungsbildung ein Hausarbeits- und Mutter-schaftskult gepflegt worden.<sup>4)</sup> Es wird wegen der Notwendigkeit eines planvollen Handelns im Haushalt von einer "unternehmerischen" Leistung der Hausfrau gesprochen<sup>5)</sup> und es wird die volkswirtschaftliche Bedeutung der weitgehend den

---

1) Wurzbacher Leitbilder Vorwort zur 4. Auflage 1969; Wurzbacher-Kipp S. 30

2) Kätsch S. 48

3) Kätsch S. 48

4) Myrdal-Klein S. 189

5) BT-Drucksache V/909, S. 10

Hausfrauen überlassenen Konsumauswahl hervorgehoben.<sup>1)</sup> Zwar sind die Bestrebungen, die Tätigkeit der Hausfrau generell in der öffentlichen Meinung aufzuwerten, wegen der Geringschätzung, die diese Tätigkeit - wohl als Fortwirkung der Geringschätzung der Frau in den letzten Jahrhunderten<sup>2)</sup> - noch erfährt<sup>3)</sup>, berechtigt, insbesondere weil es sich bei der Kindererziehung keineswegs um eine leichte Aufgabe handelt. Wegen der heterogenen Gruppe, die die Hausfrauen darstellen, scheint es aber unmöglich, für alle Hausfrauen dasselbe gesellschaftliche Ansehen zu schaffen. Die Hausfrauen wollen und können nicht auf eine Stufe gestellt werden.<sup>4)</sup>

Das fehlende eigene gesellschaftliche Ansehen wird von vielen nicht berufstätigen Frauen als demütigend empfunden.<sup>5)</sup> So kann das Bedürfnis nach eigener Leistung - besonders bei einer

- 
- 1) Volkswirtschaftlich gesehen ist allerdings jede Berufsgruppe wichtig. Es erscheint daher zweifelhaft, ob auf diesem Weg das gesellschaftliche Ansehen der Hausfrau gehoben werden kann.
  - 2) Die Tätigkeit der Hausfrau und Mutter wurde besonders in dem patriarchalischen Vorurteil des 19. Jahrhunderts unterbewertet, vgl. Wurzbacher Leitbilder S. 107
  - 3) Myrdal-Klein S. 189
  - 4) Außer der Orientierung am sozialen Prestige des Ehemannes bleibt nur eine Wertschätzung der nicht mehr beruflich tätigen Frau nach ihrer eigenen Ausbildung und der früheren Tätigkeit sowie nach ihrer Bildung. Da die Berufsaufgabe aber oft als endgültig gedacht ist, ist zweifelhaft, ob sich ein so ermitteltes Prestige - insbesondere weil die frühere berufliche Tätigkeit nach deren Aufgabe nach außen nicht mehr in Erscheinung tritt - durchsetzen wird.
  - 5) Myrdal-Klein S. 189

qualifizierten beruflichen Ausbildung - und deren Anerkennung ein Grund für die Berufstätigkeit verheirateter Frauen sein.<sup>1)</sup>

### III. Die persönliche Bedeutung der Berufstätigkeit

Unter der persönlichen Bedeutung der Berufstätigkeit soll die Prägekraft verstanden werden, die die Berufsausübung für den einzelnen hat. Die Berufstätigkeit führt zu einer umfassenden Persönlichkeitsgestaltung und zu einer reicheren Entfaltung der menschlichen Individualität.<sup>2)</sup> Im Beruf versucht der Mensch, sich selbst zu verwirklichen und etwas von dem zur Darstellung zu bringen, was er als die Aufgabe seines Lebens empfindet.<sup>3)</sup> Auch für den modernen Menschen ist die Berufstätigkeit der wesentlichste Bereich personbildender sozialer Lebensaktivität.<sup>4)</sup> Im Beamtenverhältnis erscheint der Beruf - über seine Funktion als Medium der Persönlichkeitsbildung hinaus - als Dienst, als Amt im Rahmen einer Gesamtordnung, an der mitgestaltet wird, und das dem einzelnen Verantwortung und eine bestimmte innere Einstellung abverlangt.<sup>5)6)</sup>

- 
- 1) Pfeil Berufstätigkeit S. 121; S. 128, 129
  - 2) Schelsky Familie S. 342
  - 3) Bolte S. 231, 232
  - 4) Schelsky Beruf S. 45
  - 5) Bolte S. 231
  - 6) Schon die Frauenbewegung hat diese Bedeutung der Berufstätigkeit für die Persönlichkeitsentfaltung gesehen und ihren Forderungen nach einem Beruf für die unverheiratete Frau zugrundegelegt, siehe oben S. 60

Aber die Möglichkeit der Individualitätssteigerung trifft im wesentlichen nur für die Bildungsberufe zu.<sup>1)</sup> Ebenso ist die aus dieser Bedeutung der Berufstätigkeit resultierende idealistische Berufsauffassung, nach der im Vordergrund des Berufes die Tätigkeit an sich, nicht dagegen der mit ihm verbundene Gelderwerb steht, nur für die gehobenen Schichten bestimmend. Die gehobenen Berufe - nicht nur die akademischen - können auch in der modernen bürokratischen Gesellschaft Aufgaben bieten, die der Mechanisierung nicht unterliegen, die die Lebenskenntnisse erweitern und Befriedigung gewähren.<sup>2)</sup>

Im Gegensatz zu den gehobenen bieten die meisten anderen Berufe keine Chance zur Steigerung der Persönlichkeit und zur Entwicklung der Individualität.<sup>3)</sup> Die Fabrikarbeiterin wird z.B. durch ihre Berufstätigkeit in die Monotonie der industriellen Arbeitsdisziplin eingespannt.<sup>4)</sup>

Wegen der großen Verschiedenheit, die die einzelnen Berufstätigkeiten aufweisen, ist es unmöglich, einen generell gültigen Vergleich mit der Hausfrauentätigkeit vorzunehmen. Je nachdem mit welcher Berufstätigkeit die Hausfrauentätigkeit verglichen wird, wird man zu einer vollkommen unterschiedlichen Beurteilung kommen. So wird von der "Universalität hausfraulicher Betätigung" gesprochen<sup>5)</sup>, wenn ein Vergleich mit Fabrik- oder Büroarbeit angestellt wird; bei

- 
- 1) Schelsky Familie S. 342
  - 2) Hinze S. 245
  - 3) Schelsky Familie S. 342
  - 4) Schelsky Familie S. 343
  - 5) Schelsky Familie S. 343

einem Vergleich mit akademischen Berufen wird der Haushalt als "geisttötend", die Tätigkeit der Hausfrau als "sture, monotone Arbeit" bezeichnet.<sup>1)</sup>

Objektiv gesehen ist die Hausfrauentätigkeit gekennzeichnet durch eine Verschiedenartigkeit der einzelnen Verrichtungen, die eine ständige geistig-körperliche Umstellung verlangen.<sup>2)</sup> Arbeitszeit und Freizeit gehen ineinander über. Die einzelnen Arbeitsleistungen erfordern aber keine größere geistige Anstrengung; sie wiederholen sich fast täglich. Überwiegend handelt es sich um eine Routinearbeit, die der individuellen Gestaltung verfügbarer und offener ist, als z.B. Fabrik- und Büroarbeit.<sup>3)</sup> Es gibt keine Anordnungen von Vorgesetzten, keine festgesetzten Arbeitsstunden.<sup>4)</sup>

Eine Berufsausübung aus Freude an der Tätigkeit ist insbesondere bei Frauen mit gehobenen Berufen zu finden. Hier kommt mehreres zusammen: Einmal die wirkliche Erfüllung, die diese Berufe geben und das soziale Ansehen, das sie genießen. Zum anderen handelt es sich hier weitgehend um Frauen, die ohne wirtschaftliche Notwendigkeit berufstätig sind, also um eine Auswahl derjenigen, die gern im Beruf sind, denn

- 
- 1) Pfeil Berufstätigkeit S. 228
  - 2) BT-Drucksache V/909, S. 10
  - 3) Schelsky Familie S. 343
  - 4) Myrdal-Klein S. 27

sonst wären sie nicht berufstätig.<sup>1)</sup>

Demgegenüber sind bei den unqualifizierten Berufen nicht einmal die Hälfte der Frauen gern berufstätig.<sup>2)</sup> Für die Fabrikarbeiterin, die unter schlechten Arbeitsbedingungen aus wirtschaftlicher Not zur Berufstätigkeit gezwungen ist, bedeutet es eine reale Lebenserleichterung, wenn sie aus dem beruflichen Leben ausscheidet.<sup>3)</sup>

Aber auch bei unqualifizierter Arbeit ist für die Frau das Erwerbsleben nicht nur monotone Arbeit zum Zweck des Lebensunterhalts. Auch hier finden sich häufig Gründe, die Anhänglichkeit nicht an die Tätigkeit selbst, aber doch an den Betrieb, dessen Klima gut ist, ergeben.<sup>4)</sup> Wenn primitivere Arbeit ausgeübt wird, ist es nicht die eigentliche Tätigkeit, die bejaht wird, sondern die Zugehörigkeit zu der Gemeinschaft im Betrieb und das Verhältnis zu den Arbeitskollegen<sup>5)</sup>, Umstände, die als die gesamtgesellschaftliche Bedeutung des Berufes bezeichnet wurden.<sup>6)</sup>

Demgegenüber entwickeln Frauen mit Universitätsbildung oder einer Spezialausbildung, die erfahren haben, welche Befriedigung eine verantwortliche Tätigkeit bereitet, eine erheblich stärkere Berufsbindung als Frauen, die nur

---

1) Pfeil Berufstätigkeit S. 183

2) Pfeil Berufstätigkeit S. 180

3) Kätsch S. 28

4) Hinze S. 245

5) Kätsch S. 35; Hinze S. 249

6) siehe oben S. 95 ff.

Hilfs- oder Routinearbeit verrichten.<sup>1)</sup> Sie haben auch eine andere Einstellung zu der Tätigkeit als Hausfrau. Je mehr die Berufsarbeit als schöpferisch empfunden wird, desto eher wird die Hausarbeit als unschöpferisch betrachtet<sup>2)</sup>, je mehr geistige Fähigkeiten der Beruf erfordert und aktiviert, desto stärker wird die fehlende geistige Anregung bei der Hausarbeitsarbeit empfunden.<sup>3)</sup> So leiden gerade intellektuell anspruchsvolle, lebhaft und gebildete Frauen unter dem Mangel an geistiger Anregung und fürchten, daß sie in der Enge des Hauses oder der Wohnung geistig verkümmern.<sup>4)</sup> Im Gegensatz zur Arbeiterin wird daher die beruflich qualifizierte Frau eher unbefriedigt sein, wenn ihre Aktivität auf den häuslichen Bereich beschränkt wird und sie ihre beruflichen Fähigkeiten nicht mehr nutzen kann.<sup>5)</sup>

Diese Darstellung der Bedeutung des Berufes für den Menschen in der modernen Gesellschaft und die Gegenüberstellung der Hausfrauentätigkeit zeigen, daß es für die Berufstätigkeit verheirateter Frauen eine Fülle von Gründen gibt, die je nach der Art des Berufes und den individuellen Fähigkeiten und Empfindungen der Frau verschieden sind. Insbesondere die gesamtgesellschaftliche Bedeutung des Berufes beweist, daß es als Bestimmungsgrund für die Erwerbstätig-

---

1) Myrdal-Klein S. 27

2) Pfeil Berufstätigkeit S. 229

3) Pfeil Berufstätigkeit S. 226, 227

4) BT-Drucksache V/909, S. 11; Myrdal-Klein S. 190

5) Myrdal-Klein S. 28

keit der verheirateten Frau neben der ökonomischen Funktion und der in der beruflichen Tätigkeit liegenden Chance zur Selbstverwirklichung im Sinn idealistischer Berufsauffassung eine für die Angehörigen aller Berufe wirksam werdende Funktion des Berufes gibt.<sup>1)</sup> Darüber hinaus gibt es Gründe für eine Berufstätigkeit der verheirateten Frau, die aus einem Gefühl der Verpflichtung gegenüber der Allgemeinheit entstehen, z.B. bei einer ausgebildeten Krankenschwester<sup>2)</sup> oder bei Lehrerinnen im Falle eines akuten Lehrermangels.<sup>3)</sup>

Außerdem hat sich gezeigt, daß der Beruf Funktionen übernommen hat, die früher die Familie innehatte bzw. gewährleistete, wie den Kontakt mit der Außenwelt, die schichtengemäße Einordnung in die Gesamtgesellschaft und in gewissem Umfang die wirtschaftliche Sicherung, und an denen die Frau daher auch bei einem ausschließlichen Leben in der familialen Gruppe automatisch teilhatte. Diese der Familie verloren gegangenen Funktionen kann die Frau nur durch eine eigene Berufstätigkeit wieder gewinnen. Die Berufstätigkeit hat für den Menschen heute eine hervorragende Bedeutung: das Verhältnis Mensch und Gesellschaft, Mensch und soziale Umwelt ist gerade in unserer Gesellschaft nicht mehr familien-, sondern vorwiegend berufsbestimmt.<sup>4)</sup>

---

1) Kätsch S. 32

2) Myrdal-Klein S. 116

3) Pfeil Berufstätigkeit S. 122; Myrdal-Klein S. 188

4) Bolte S. 236

Wegen der Unterschiede zwischen Berufs- und Hausfrauentätigkeit ist gesagt worden, die Hausfrauen seien zu einer unzufriedenen Klasse geworden<sup>1)</sup>, ohne eigenes Einkommen, ohne berufliches Prestige, bei gleichförmigen Arbeitsverrichtungen und mitmenschlicher Isolierung.<sup>2)</sup>

Diese heute so oft betonte Unzufriedenheit der Hausfrau beruht aber weitgehend nicht auf einem Wunsch nach Berufstätigkeit, sondern nach einer besseren Stellung in der Ehe. Sie ist häufig nur gegen ein familiales Patriarchat gerichtet. Neben einer wirtschaftlichen Abhängigkeit kann aber ein Unbehagen an der Hausfrauentätigkeit als einer zeit- und kräftefordernden, aber keine gesellschaftliche Anerkennung vermittelnden Arbeit<sup>3)</sup> und ein Gefühl der Einsamkeit bestehen.

Große Bedeutung für die Frage der Zufriedenheit der Hausfrau hat auch das Rollenbild der Frau, das man sich in den verschiedenen Sozialschichten macht. Wenn keine wirtschaftlichen Gründe bestehen, ist die Erwerbstätigkeit der Frau weitgehend Ausdruck eines neuen Rollenbildes.

---

1) Myrdal-Klein S. 28; Noelle-Neumann Handelsblatt vom 23./24.7.1971, S. 27

2) Scharmann-Scharmann S. 275

3) Kätsch S. 51

#### D. Das Rollenbild der Frau zwischen Familie und Beruf

Zugleich mit den Veränderungen der Familie ist eine Wandlung im Rollenbild der Frau vor sich gegangen. Unter einer sozialen Rolle werden die Erwartungen verstanden, die in einer Gesellschaft an den einzelnen Menschen in seiner Situation gestellt werden.<sup>1)</sup> Die Vielzahl menschlicher Verhaltensmöglichkeiten wird durch die von der Gesellschaft an den Rollenträger gerichteten Forderungen bestimmt<sup>2)</sup>, die von ihm selbst durch seine Erziehung übernommen werden.

Ändert sich die Vorstellung von den Aufgaben der Frau, so muß sich auch das Zueinander von Mann und Frau neu einspielen.<sup>3)</sup> Die Rolle der Familienmutter und die des Familienvaters müssen also jeweils zusammenpassen. Deshalb kann die Rolle der Frau in unserer Gesellschaft nicht betrachtet werden, ohne zugleich auch die Rolle des Mannes einzubeziehen.

#### 1. Das traditionelle Rollenbild der Frau im letzten Jahrhundert

Industrialisierung und die dadurch bedingte Trennung von Wohnstätte und Arbeitsplatz hatten eine neue Aufgabenteilung von Mann und Frau gebracht, die das Leitbild der Frau und Mutter prägte.<sup>4)</sup> Kinderaufzucht und Erziehung, das

- 1) vgl. Kätsch S. 12
- 2) vgl. BT-Drucksache V/909, S. 9
- 3) Pfeil Berufstätigkeit S. 43
- 4) siehe oben S. 79

Lenken und Führen des Familienhaushalts mit Wohnungspflege, Zubereitung der Mahlzeiten und anderen Haushaltsaufgaben, zu der noch eventuelle repräsentative gastgebende Aufgaben hinzukamen, erschien als vollgültige und unabdingbare Aufgabe der verheirateten Frau.<sup>1)</sup> Da die Produktion von Nahrungsmitteln und Kleidung bereits weitgehend an außerfamiliale Organisationen abgegeben war, trug die verheiratete Frau nur noch dadurch zur wirtschaftlichen Grundlage der Familie bei, daß sie Aussteuer und Vermögen mit in die Ehe brachte.<sup>2)</sup> Der Frau jeglicher Begabungs- oder Interessenrichtung war neben ihren generativen und repräsentativen Funktionen<sup>3)</sup> als Aufgabe nur die Wahrung der Sitten und Gebräuche innerhalb ihres Heimes zugewiesen.<sup>4)</sup>

Die Mädchen konnten weitgehend dem konkreten Vorbild der Mutter nachleben.<sup>5)</sup> Die Frau erlernte die Tätigkeiten, die zu ihrem späteren Aufgabenkreis gehörten, in der Familie ihrer Eltern, um sie in ihrer eigenen auszuüben. Sie verließ den familialen Bereich nicht, auch nicht, um einen Beruf zu erlernen, und ging aus der Vormundschaft des Vaters in die des Ehemannes über.<sup>6)</sup> Das Modell, auch die jungen Mädchen für einen Beruf auszubilden, war als Verhaltensmuster noch unbekannt.<sup>7)</sup>

- 1) Pfeil Berufstätigkeit S. 11
- 2) Kätsch S. 88
- 3) Scharmann-Scharmann S. 273
- 4) Kätsch S. 27
- 5) Kätsch S. 27
- 6) Kätsch S. 27
- 7) Scheffler in Die Grundrechte IV 1, S. 245 (265); Lohner S. 27

Zur Rolle des Mannes gehört es in dieser Familienstruktur, den familialen Bereich zu verlassen und einen Beruf zu erlernen. Durch seine außerhäusliche berufliche Tätigkeit verdient er den Lebensunterhalt für seine Familie, deren Vorstand und Vertreter in der Gesellschaft er ist.<sup>1)</sup>

Das Leitbild der selbst und ausschließlich im Haushalt tätigen Familien- und Hausmutter war aber nicht in allen Schichten der Bevölkerung verwirklicht. Wie bereits dargelegt<sup>2)</sup> war die Ehefrau und Mutter in den bäuerlichen Kreisen, im Handwerker- und Kaufmannsstand ebenso wie der Mann an der Erhaltung der ökonomischen Grundlage der Familie maßgebend beteiligt.<sup>3)</sup> Diese Aufgabe verblieb der Frau auch weiterhin.

Im Großbürgertum und beim Adel oblagen der Frau zwar Geselligkeits- und Wohltätigkeitsverpflichtungen.<sup>4)</sup> Für die Pflege des Haushalts stand dagegen Personal zur Verfügung.<sup>5)</sup> Die Aufzucht und Erziehung der Kinder dieser Oberschicht war vielfach ebenfalls Pflegepersonal oder Institutionen wie Kadettenanstalten, Klosterschulen und Internaten überlassen.<sup>6)</sup> Die wichtigste Aufgabe der Frau in diesen höheren und besitzenden Schichten war somit - neben der generativen - die Repräsentationsfunktion. Die

---

1) Kätsch S. 27

2) siehe oben S. 73 f.

3) Scharmann-Scharmann S. 273

4) Pfeil Berufstätigkeit S. 11; Kätsch S. 26

5) Scharmann-Scharmann S. 273

6) Scharmann-Scharmann S. 273

Ehefrau hatte in erster Linie eine Zierde im Hause ihres Mannes und ein lebendiges Zeugnis seines Reichtums zu sein.<sup>1)</sup>

Im sogenannten "Vierten Stand" war die Ehefrau und Mutter aus wirtschaftlicher Not nicht auf die Aufgaben im Haushalt und die Kindererziehung beschränkt.<sup>2)</sup> Mit der Entwicklung industrieller Arbeitsformen waren Arbeitsstellen entstanden, die kein volles Familieneinkommen abwarfen.<sup>3)</sup> Da der Mann nicht in der Lage war, die Familie allein zu ernähren, war die Frau gezwungen, außerhalb des Hauses, durch Arbeit in der Fabrik zum Erwerb des Lebensunterhaltes für die Familie beizutragen.<sup>4)</sup> Diese erste weit verbreitete außerhäusliche Erwerbstätigkeit der Frau war aus materieller Not geboren und - besonders in den Anfangszeiten der Industrialisierung - von Kinderarbeit begleitet.<sup>5)6)</sup>

Obwohl das Leitbild der haushaltenden Ehefrau und Mutter bei der industriellen Arbeiterschaft nicht verwirklicht war, war es doch das erstrebte Ziel.<sup>7)</sup> Der qualifizierte Arbeiter, der Arbeiter, der auf sich hielt, suchte seinen Stolz

---

1) Myrdal-Klein S. 22

2) Myrdal-Klein S. 17; Scharmann-Scharmann S. 273; Kätsch S. 26

3) Pfeil Berufstätigkeit S. 4

4) Kätsch S. 26 und S. 88

5) Kätsch S. 26, 27

6) Erwerbstätigkeit der Arbeiterfrau und Kinderarbeit stellen sich als Übertragung der bäuerlichen Lebensform, bei der Frau und Kinder ebenfalls auf dem Hof mitarbeiteten, auf die Industriegesellschaft dar (Kätsch S. 27).

7) BT-Drucksache V/909, S. 9

darin, daß seine Frau es nicht nötig hatte, mitzuverdienen.<sup>1)</sup> Die Aufgabe der Tätigkeit in der Fabrik bedeutete für die Arbeiterfrau und deren Familie nicht nur eine reale Lebenserleichterung, sondern als Angleichung ihres Verhaltens an das der Frauen des Bürgertums einen sozialen Aufstieg.<sup>2)</sup>

Das Bild der selbst haushaltenden Mutter entstammt also der kleinbürgerlichen mittelständischen Gesellschaftsschicht.<sup>3)</sup> Es ist die typische Familienform im Klein- und Mittelbürgertum des letzten Jahrhunderts<sup>4)</sup>, bei den freien Berufen, den Beamten und Angestellten.<sup>5)</sup>

Durch den ersten Weltkrieg, Revolution und Inflation verlor der größte Teil des Besitzbürgertums seine Vermögensgrundlagen und entwickelte sich zu einem verhältnismäßig besitzlosen Mittelstand.<sup>6)</sup> Die gleichzeitige Verteuerung und Verknappung der Hausangestellten und die Verringerung der Repräsentationspflichten der Familie führte zu einer weiteren Angleichung des Großbürgertums an die Mittelschicht.

Auf der anderen Seite ist seit der Jahrhundertwende der wirtschaftliche Aufstieg der Industriearbeiterschaft erfolgt.<sup>7)</sup> Mitarbeit der Ehefrau

---

1) Pfeil Berufstätigkeit S. 7 und S. 240; BT-Drucksache V/909, S. 9

2) Myrdal-Klein S. 18; Kätsch S. 28

3) Scharmann-Scharmann S. 273

4) Kätsch S. 26

5) Pfeil Berufstätigkeit S. 13

6) Schelsky Familie S. 220

7) Schelsky Familie S. 220

und Mutter wurde immer mehr zur Sache der untersten Gesellschaftsschicht, der Hilfs- und Gelegenheitsarbeiterschaft.<sup>1)</sup> Es wurde als bittere Demütigung empfunden, wenn der geringe Lohn des Ehemannes eine Mitarbeit der Frau erzwang.<sup>2)</sup> Diese Einstellung zur Berufstätigkeit der Ehefrau und Mutter ist noch heute für weite Kreise der Bevölkerung bestimmend.<sup>3)</sup>

Abstieg der besitzenden Kreise und Aufstieg der unteren Bevölkerungsschichten haben in Verbindung mit der Nivellierung der Realeinkommen zur Herausbildung einer in ihrem Umfang stark angelegenen kleinbürgerlich-mittelständisch sich verhaltenden Gesellschaftsschicht geführt.<sup>4)</sup> Das zeigt sich auch bei dem sozialen Verhalten in bezug auf das Familienbild und das Rollenbild der Frau.

## II. Das heutige Rollenbild der Frau

Waren auch die Aufgaben der verheirateten Frau im vergangenen Jahrhundert differenziert je nach der Vermögenslage der Familie, so bestand doch Einigkeit darin, daß eine der beruflichen Tätigkeit des Mannes vergleichbare außerhäusliche Erwerbsarbeit der Frau ebenso abgelehnt wurde wie eine berufliche Ausbildung für die Frau bzw. das junge Mädchen.

---

1) Pfeil Berufstätigkeit S. 7,8 und S. 240

2) Pfeil Berufstätigkeit S. 8

3) Pfeil Berufstätigkeit S. 8

4) vgl. Schelsky Familie S. 222

Heute fehlt ein allgemeines, weithin vom Einzelnen als verbindlich anerkanntes Leitbild von der Rolle der Frau in der Gesellschaft<sup>1)</sup>; die unterschiedlichen Meinungen bestehen insbesondere bezüglich der Erwerbsarbeit der verheirateten Frau. Hier ist die Einstellung sowohl der Frauen als auch der Männer sehr differenziert und vielfach unsicher.<sup>2)</sup>

Unverändert und ebenso wie früher von der Öffentlichkeit akzeptiert ist die Mitarbeit der Ehefrau im bäuerlichen und handwerklichen Betrieb. Hier ist die Frau von jeher und ohne daß es einer besonderen Entscheidung bedürft hätte an der Schaffung und Aufrechterhaltung der Familienexistenz beteiligt.<sup>3)</sup> Mit der gleichen Selbstverständlichkeit wird die Mitarbeit der Frau bei den Geschäftsleuten akzeptiert.<sup>4)</sup> Man kann hier fast von einer Zwangsläufigkeit der Mitarbeit sprechen. Indem eine Frau einen Bauern oder einen Geschäftsmann heiratet, hat sie sich bereits für die Mitarbeit entschieden.<sup>5)</sup>

Eine allgemeine Veränderung im Lebensweg der Frau ist - zurückzuführen auf die Forderungen der Frauenbewegung - dadurch eingetreten, daß heute fast jedes Mädchen eine Berufsausbildung erhält, um seinen Lebensunterhalt selbst verdienen zu können.<sup>6)</sup> Das Erlernen eines Berufes

---

1) BT-Drucksache V/909, S. 77

2) BT-Drucksache V/909, S. 77

3) Pfeil Berufstätigkeit S. 84

4) Pfeil Berufstätigkeit S. 84

5) Pfeil Berufstätigkeit S. 84

6) Scheffler in Die Grundrechte IV 1, S. 245 (266); Myrdal-Klein S. 57; Lohner S. 27

durch das junge Mädchen wird heute fast als ebenso selbstverständlich und wünschenswert angesehen wie für den jungen Mann.<sup>1)</sup> Damit ist aber noch nicht gesagt, daß es sich für Tochter und Sohn um eine gleichwertige Ausbildung handeln sollte.<sup>2)</sup>

Es ist heute fast allgemein üblich, daß für das Mädchen nach Abschluß der beruflichen Ausbildung eine Zeit folgt, in der es einer Erwerbstätigkeit nachgeht.<sup>3)</sup> Anerkannt ist ebenfalls die bis zum Renten- bzw. Pensionsalter währende Berufstätigkeit der unverheirateten Frau.<sup>4)</sup> Fast ebenso allgemein akzeptiert ist heute die Berufsarbeit der verheirateten, kinderlos bleibenden Frau.<sup>5)</sup> Während aber bei der unverheirateten Frau die Erwerbstätigkeit von der öffentlichen Meinung geradezu gefordert wird, genießt die verheiratete, kinderlose Frau die volle persönliche Freiheit, sich für Berufsausübung oder Nur-Hausfrauendasein zu entscheiden.<sup>6)</sup>

Umstritten ist heute in erster Linie das Rollenbild der verheirateten Frau mit Kindern.<sup>7)</sup> Problematisch ist die Berufstätigkeit der Frau und Mut-

---

1) Kätsch S. 40 und S. 47

2) BT-Drucksache V/909, S. 17 Fußnote 37

3) Myrdal-Klein S. 54 und S. 57; BT-Drucksache V/909, S. 77

4) Myrdal-Klein S. 57

5) Pfeil Berufstätigkeit S. 35 und S. 324

6) Kätsch S. 44

7) Pfeil Berufstätigkeit S. 324; Kätsch S. 9

ter wegen der infolge von Industrialisierung und Bürokratisierung entstandenen außerhäuslichen Erwerbstätigkeit.<sup>1)</sup> Die in der Landwirtschaft tätigen Mütter und die im Geschäftshaushalt als Selbständige oder mithelfende Familienangehörige arbeitenden Mütter können ihre Kinder häufig nebenbei selbst betreuen.<sup>2)</sup> Die Trennung von Wohnstätte der Familie und Arbeitsplatz macht die Erwerbstätigkeit der Mutter problematisch.<sup>3)</sup>

### 1. Das heutige konservative Rollenbild der Frau

Das heutige konservative Rollenbild der Frau schließt an das traditionelle Rollenbild der Frau des letzten Jahrhunderts im Klein- und Mittelbürgertum an.<sup>4)</sup> Dieses Leitbild sieht so aus:

Nach der Eheschließung bleibt die Frau zunächst weiter berufstätig.<sup>5)</sup> Ein sofortiges Ausscheiden der Frau aus dem Berufsleben nach der Eheschließung ist heute nicht mehr selbstverständlich; die Weiterarbeit ist zur Regel geworden.<sup>6)</sup> Statt der früher üblichen Aussteuer, an deren Stelle heute die Berufsausbildung für die Tochter getreten ist, bringt die junge Frau ihre Berufstätigkeit mit in die Ehe ein. Die Mitarbeit der Ehefrau wird also gekennzeichnet durch

- 1) Myrdal-Klein S. 13; Pfeil Berufstätigkeit S. 3 und S. 324; Kätsch S. 9; BT-Drucksache V/909, S. 18
- 2) BT-Drucksache V/2532, S. 62
- 3) BT-Drucksache V/2532, S. 63
- 4) Pfeil Berufstätigkeit S. 4
- 5) Scheffler in Die Grundrechte IV 1, S.245 (266)
- 6) Kätsch S. 19

den Aufbau des Hausstandes infolge des Wegfalls einer Aussteuer durch die Eltern des jungen Mädchens.<sup>1)</sup> Die gegenüber dem traditionellen Leitbild entwickelte neue Lebensform besteht darin, daß ein Sparen auf die Aussteuer vor der Eheschließung, lange Verlobungszeiten und Spätheiraten aufgegeben werden; an ihre Stelle ist der gemeinsame Aufbau des Hausstandes durch Erwerbstätigkeit beider Ehegatten zu Beginn der Ehe getreten.<sup>2)</sup> Die berufliche Rolle soll aber nur vorübergehend ausgeübt werden.<sup>3)</sup> Wenn der Haushalt aufgebaut ist, soll eine Familie gegründet und mit der Geburt eines Kindes die Berufstätigkeit der Frau aufgegeben werden.<sup>4)</sup> Weder der Mann erwartet von seiner Frau, daß sie über den Erwerb der Grundausstattung hinaus im Beruf bleibt, noch fühlt sich die Frau selbst dazu verpflichtet, mehr zu tun, als die Ausstattung und Basis des Familienlebens mit zu erarbeiten.<sup>5)</sup> Für dieses Frauen- und Familienleitbild ist es selbstverständlich, daß die Frau ihre Rolle in der Berufswelt zugunsten der Hausfrauen- und Mutterrolle aufzugeben hat.<sup>6)</sup> Berufliche Tätigkeit und Mutterschaft werden als miteinander unvereinbar angesehen.<sup>7)</sup> "Die Frau gehört ins Haus"

- 1) BT-Drucksache V/2532, S. 63; Hinze S. 295; Kätsch S. 49,50 und S. 88; Pfeil Berufstätigkeit S. 37
- 2) Mackenroth S. 364, 365; Pfeil Berufstätigkeit S. 91
- 3) Myrdal-Klein S. 57
- 4) BT-Drucksache V/909, S. 77; Myrdal-Klein S. 58; Pfeil Berufstätigkeit S. 37 und S.92; Kätsch S. 61
- 5) Pfeil Die 23jährigen S.99
- 6) Kätsch S. 44, 45 und S. 54
- 7) Pfeil Berufstätigkeit S. 35; Ulshofer S.404; Kätsch S. 54

in dem Sinn<sup>1)</sup>, daß der Haushalt die Frau brauche und das Kind die Mutter.<sup>2)</sup> Es wird angenommen und von der Frau und Mutter erwartet, daß die Kombination der Rollensegmente Ehefrau, Hausfrau und Mutter befriedigend ist.<sup>3)</sup> Die Berufsaufgabe ist als endgültig gedacht. Es ist für die Frau normal, daß sie von ihrem Ehemann ernährt wird, auch dann, wenn sie keine kleinen Kinder mehr zu betreuen hat oder wenn die Kinder bereits das Haus verlassen haben.<sup>4)</sup>

Befürwortet wird eine Erwerbstätigkeit der verheirateten Frau und Mutter nur bei einer finanziellen Notlage, in der der Mann den erforderlichen Lebensunterhalt nicht beschaffen kann. Dann hat die Frau sogar die Pflicht, durch eine Erwerbstätigkeit die wirtschaftliche Grundlage der Familie zu sichern.<sup>5)</sup>

Die Emanzipation der Frau wird auf die Familie beschränkt in dem Sinn, daß die Frau als Ehepartner im Sinn des Familienleitbildes der gleichrangigen Partnerschaft Gleichberechtigung mit dem Ehemann erzielt.<sup>6)</sup>

Diesem konservativen Rollenbild lebt die überwiegende Mehrzahl der Bevölkerung nach.<sup>7)</sup>

- 1) Ursprünglich war dieser Satz als Zurechtweisung gegen die emanzipatorischen Bestrebungen gemeint in dem Sinn, daß die Frau draußen in Politik und Öffentlichkeit nichts zu suchen habe, vgl. Pfeil Berufstätigkeit S. 170
- 2) Pfeil Berufstätigkeit S. 170
- 3) Kättsch S. 58
- 4) Myrdal-Klein S. 120
- 5) Herrmann S. 19; Küchenhoff ZschrPuF 1953, 81 (84); Kättsch S. 40; S. 45; S. 48
- 6) Wurzbacher Leitbilder S. 150, 151
- 7) vgl. Myrdal-Klein S. 120; Pfeil Die 23jährigen S. 99; vgl. auch FAZ vom 27.11.1971, S.

Auch die Familiengesetzgebung spiegelt die kulturelle Selbstverständlichkeit wider, daß der Mann der Ernährer, die Frau Hüterin des Haushalts ist. Nach § 1356 S. 1 BGB führt die Frau den Haushalt in eigener Verantwortung. Gemäß § 1360 BGB erfüllt sie ihre Verpflichtung, durch Arbeit zum Unterhalt der Familie beizutragen, in der Regel durch die Führung des Haushalts; zu einer Erwerbstätigkeit ist sie nur verpflichtet, soweit die Arbeitskraft des Mannes und die Einkünfte der Ehegatten zum Unterhalt der Familie nicht ausreichen.

Dieses Frauenleitbild wird häufig - vergleichbar der inneren Familienstruktur des Patriarchalismus<sup>1)</sup> - nicht nur als kulturelle Selbstverständlichkeit und soziologische Notwendigkeit, sondern als "natürliche Ordnung" bezeichnet.<sup>2)</sup> Dieser Familientyp, der die Frau auf den Haushalt und die Kindererziehung beschränkt und den Mann als alleinigen Ernährer der Familie erscheinen läßt, ist aber ein bloßer Übergangstyp der Familie.<sup>3)</sup> Ihm sind andere Familienformen vorausgegangen, die eine stärkere Beteiligung der Frau an der Erhaltung der wirtschaftlichen Familiengrundlage verlangten<sup>4)</sup>, und er wird in der Gegenwart in den meisten Ländern der westli-

---

"Die Frau"; es ist insbesondere auch das Familien- und Frauenleitbild der Katholischen Kirche, vgl. Pfeil Berufstätigkeit S. 31 f.; die Evangelische Kirche ist nicht auf eine bestimmte Haltung festgelegt, vgl. im einzelnen Pfeil Berufstätigkeit S. 32, 33.

- 1) siehe oben S. 75 ff.
- 2) Besonders deutlich bei Küchenhoff ZschrPuF 1953, 81 (84); Herrmann S.8; so auch die Katholische Kirche, vgl. Pfeil Berufstätigkeit S. 31
- 3) König Materialien S. 176
- 4) vgl. oben S. 72 ff.

chen Welt durch einen neuen Typ abgelöst, der ebenfalls eine Beteiligung der Frau am Erwerbsleben erlaubt.<sup>1)</sup>

Das konservative Rollenbild der Frau berücksichtigt weder die Bedeutung der Berufstätigkeit für den Menschen, also auch für die Frau, in der modernen Gesellschaft, noch die positiven Auswirkungen der Berufstätigkeit der Frau auf die Familie.<sup>2)</sup> Es führt darüber hinaus dazu, daß die Mädchen von früher Kindheit an auf ihre primäre Rolle als Ehefrau und Mutter fixiert werden - zumeist werden sie aber nicht dafür ausgebildet -<sup>3)</sup>, so daß sie kein positives Verhältnis zur Berufstätigkeit entwickeln können.<sup>4)</sup> Die Berufstätigkeit und die dazu gehörige Ausbildung sind sekundär.<sup>5)</sup> Die Berufsausbildung wird nur als Versicherung für unerhoffte Zufälle angesehen, für den Fall, daß man keinen Mann fände, ihn vorzeitig verliere oder für Notzeiten.<sup>6)</sup> Die berufliche Tätigkeit wird nur als ein vorübergehendes, notgedrungenes, von außen auferlegtes Miterwerben empfunden<sup>7)</sup>, als eine mehr oder weniger sinnvolle Überbrückung der zwischen Schulentlassung und Familiengründung liegenden Zeit.<sup>8)</sup>

---

1) König Materialien S. 176

2) vgl. oben S. 90 ff. und unten S. 146 ff.

3) Ulshofer S. 404

4) Ebenso werden die Jungen in ihren Interessen einseitig auf den Beruf festgelegt; ihr Interesse an der Familie erschöpft sich häufig darin, dort versorgt zu werden.

5) Ulshofer S. 404; Pfeil Berufstätigkeit S. 36

6) Pfeil Berufstätigkeit S. 161

7) Pfeil Die 23jährigen S. 99

8) BT-Drucksache V/909, S. 9; Pfeil Berufstätigkeit S. 36

Aus dieser Auffassung folgt häufig eine ablehnende und interessenlose Einstellung des jungen Mädchens zu ihrem Beruf, die, obwohl sie sich fast mit Notwendigkeit aus diesem Rollenbild ergibt, der Frau wiederum vorgeworfen wird.

Daraus, daß nicht der Beruf, sondern die Ehe im Zentrum des persönlichen Interesses steht<sup>1)</sup>, folgt auch oft, daß entweder gar keine oder nur eine kurze Berufsausbildung gewählt wird.<sup>2)</sup>

Weil die Tochter ja doch heirate, wird - unabhängig von Eignung und Leistungsvermögen - eine zeitraubende und unter Umständen kostspielige qualifizierte Ausbildung als unwirtschaftlich abgelehnt, weil sie sich weder für das Mädchen selbst und ihre zukünftige Familie noch für die Gesellschaft lohne.<sup>3)</sup>

Diese Einstellung der Eltern und der öffentlichen Meinung wird immer wieder bekämpft mit der Forderung nach Bildungs-, Ausbildungs- und Berufsmöglichkeiten für die Frau, die den männlichen gleichgestellt sein müssen.<sup>4)</sup> Eine allgemeine und wirklich gleichwertige Ausbildung für Mädchen und Jungen wird sich aber erst dann

---

1) vgl. Pfeil Berufstätigkeit S. 36

2) Kätsch S. 40; Dahrendorf S.71

3) vgl. BT-Drucksache V/909, S. 77 und S. 79; Scharmann-Scharmann S. 274; BT-Drucksache V/2532, S. 76

4) Wurzbacher Leitbilder S. 151; BT-Drucksache V/2532, S. 76 unter der Überschrift: "Ein unzeitgemäßes weibliches Rollenbild"

durchsetzen, wenn auch für das Mädchen der Beruf dieselbe Bedeutung bekommt wie für den Jungen.<sup>1)</sup>

## 2. Das gemäßigt moderne Rollenbild der Frau

Das gemäßigt moderne Rollenbild ist gekennzeichnet durch eine Erweiterung der Aufgaben der Frau, während die Stellung des Mannes im wesentlichen unangetastet bleibt.

Die Möglichkeit hierzu ist maßgeblich durch die umfassenden Veränderungen der Familie im letzten Jahrhundert entstanden<sup>2)</sup>: die Schrumpfung der häuslichen Aufgaben durch den Funktionsverlust der Familie, die Erleichterung der Hausarbeit durch elektrische Geräte, die Verkleinerung der Familienwohnung, das Verständnis der Ehe als Partnerschaft, die auch der Frau eine Entfaltung ihrer Person erlaubt. Besondere Bedeutung haben aber Beschränkung der Kinderzahl und erhöhte Lebenserwartung der Frau.<sup>3)</sup>

Vor hundert Jahren hatte die Frau nahezu ihr ganzes Leben lang für Kinder zu sorgen.<sup>4)</sup> Noch im Jahre 1850 starb die Hälfte der weiblichen Bevölkerung noch vor dem Alter von 45 Jahren<sup>5)</sup>,

- 1) vgl. auch Noelle-Neumann im Handelsblatt vom 23./24.7.1971, S. 27
- 2) Pfeil Berufstätigkeit S. 24; Myrdal-Klein S. 32; Scheffler in Die Grundrechte IV 1, S. 245 (266); BT-Drucksache V/909, Einleitung S. XVII
- 3) BT-Drucksache V/909, Einleitung S. XVII; Myrdal-Klein S. 32, 33; Pfeil Berufstätigkeit S. 24
- 4) BT-Drucksache V/909, S. 12
- 5) Myrdal-Klein S. 33

zu Beginn dieses Jahrhunderts verbrachte eine Frau durchschnittlich 15 Jahre eines beträchtlich kürzeren Lebens allein mit Schwangerschaft und Säuglingspflege.<sup>1)</sup>

Heute erleben fast 90 % der Frauen das Alter von 45 Jahren und 70 % werden 65 Jahre und älter.<sup>2)</sup> Im durchschnittlichen Heiratsalter von Anfang zwanzig Jahren hat die Frau heute noch 50 Lebensjahre vor sich.<sup>3)</sup> Schwangerschaften und Säuglingspflege nehmen nur einen kleinen Bruchteil ihres Lebens in Anspruch.<sup>4)</sup> Die Familienaufgabe der Frau hat sich damit ihrem Umfang nach radikal vermindert.<sup>5)</sup> Viele Frauen sind erst 40 Jahre alt, wenn ihre eigenen Kinder in das Erwerbsleben eintreten.<sup>6)</sup> Während in der ersten Zeit nach der Familiengründung die Frau noch durch die Fürsorge für die Kleinkinder in ihrer Arbeitskraft durchaus ausgelastet ist, ist sie es später bei den heutigen kleinen Wohnungen nicht mehr.<sup>7)</sup> Bei vielen Frauen taucht dann das Gefühl auf, unausgefüllt zu sein.<sup>8)</sup>

Daneben hat das auf den Forderungen der Frauenbewegung nach beruflicher Ausbildung für die Frau beruhende neue Verhaltensmuster zu einer

- 1) Myrdal-Klein S. 40, 41
- 2) Myrdal-Klein S. 33
- 3) Myrdal-Klein S. 32
- 4) BT-Drucksache V/909, S. 12; Myrdal-Klein S. 41; Mackenroth S. 364
- 5) Myrdal-Klein S. 41; BT-Drucksache V/909, Einleitung S. XVII
- 6) BT-Drucksache V/909, S. 12; Pfeil Berufstätigkeit S. 24
- 7) Mackenroth S. 364
- 8) vgl. auch oben S. 97

neuen Form der Personalität der Frau geführt.<sup>1)</sup> Heute finden sich in allen Sozialschichten überwiegend berufsgewöhnte junge Frauen. Das Mädchen, das nur in der elterlichen Familie lebte und auf die künftige eigene Familie wartete, gehört der Vergangenheit an.<sup>2)</sup> Heute ist das junge Mädchen daran gewöhnt, eigenes Geld zur Verfügung zu haben und sich im erlernten Beruf zu bewähren.<sup>3)</sup> Die Periode der beruflichen Ausbildung und der beruflichen Tätigkeit zwischen Schulentlassung und Eheschließung hat - insbesondere bei qualifizierten beruflichen Tätigkeiten und längerer Ausübung des Berufs - einen großen bildenden Einfluß auf die Persönlichkeit der Frau.<sup>4)</sup> Sie ist in dieser Zeit Kollegin des Mannes<sup>5)</sup> und wird mit außerfamilialen, für die heutige Gesellschaft allgemein verbindlichen Leistungs- und Erfolgsmaßstäben vertraut gemacht.<sup>6)</sup> Diese wiederum prägen in vielen Frauen ein Leistungsverhalten und -bewußtsein, das dem der männlichen Kollegen entspricht.<sup>7)</sup> Der erlernte Beruf bleibt als Chance ständig gegenwärtig.<sup>8)</sup> So entstand eine zweite Form der Berufstätigkeit von Müttern neben der auf Not beruhenden außerhäuslichen Erwerbstä-

---

1) Scheffler in Die Grundrechte IV 1, S. 245 (266)

2) Pfeil Berufstätigkeit S. 23

3) Kätsch S. 88; Pfeil Berufstätigkeit S. 23

4) Myrdal-Klein S. 56; vgl. auch Pfeil Berufstätigkeit S. 23

5) Myrdal-Klein S. 56

6) Scharmann-Scharmann S. 252, 253

7) Scharmann-Scharmann S. 252

8) Kätsch S. 88

tigkeit der Fabrikarbeiterinnen: die emanzipatorische, die Erwerbstätigkeit der selbständig gewordenen, in ihrem Berufe gründenden Frau, wenn sie heiratete und Mutter wurde.<sup>1)</sup>

Diese gesamtgesellschaftlichen Veränderungen haben zu einem neuen Leitbild geführt: Die Frau gibt ihren Beruf trotz Heirat und Mutterschaft nicht auf.

Die Frauenbewegung des 19. Jahrhunderts hatte das Problem mütterlicher Berufsausübung gar nicht aufgeworfen. Sie war von der Konzeption ausgegangen, daß jede Frau sich frei entscheiden sollte, ob sie Beruf oder Ehe zur Grundlage ihrer Existenz machen wollte.<sup>2)</sup> Die erste Generation der Frauenbewegung hatte auf Ehe und Familie verzichtet; die zweite Generation wollte weder den geliebten erfüllenden Beruf aufgeben, noch auf Ehe und Mutterschaft verzichten.<sup>3)</sup> So ist die heutige Zeit durch das Bemühen einer größer werdenden Zahl von Frauen gekennzeichnet, Familie und Erwerbsarbeit miteinander zu verbinden.<sup>4)</sup>

Dieses moderne Rollenbild beginnt, in den Kreisen der Selbständigen, der freien Berufe und der höheren Beamten an Umfang zu gewinnen.<sup>5)</sup> In diesen Schichten wird die Berufsausübung der Frau weit eher bejaht als in den breiteren Volksschichten<sup>6)</sup>. Auch die Ehemänner erkennen bei ge-

---

1) Pfeil Berufstätigkeit S. 9

2) Pfeil Berufstätigkeit S. 10, Myrdal-Klein S. 17

3) Pfeil Berufstätigkeit S. 10

4) Myrdal-Klein S. 17

5) Pfeil Berufstätigkeit S. 242

6) Pfeil Berufstätigkeit S. 242, 243

hobenen Berufspositionen der Frau an, daß ihre Frau den Beruf braucht, um ihre Persönlichkeit zu entfalten. Sie sind besorgt, wenn die Frau um der Kinder willen den Beruf aufgegeben hat, ob sie ohne geistige Anregung befriedigt sein kann.<sup>1)</sup>

Die Umorientierung im Rollenbild der Frau nimmt ihren Ausgangspunkt somit in den gehobenen Berufsschichten.<sup>2)</sup> Die einfacheren Schichten werden sich im Laufe der Zeit an den modernen und fortschrittlichen Einstellungen der gehobenen Schichten orientieren.<sup>3)</sup>

Daß sich dieses moderne Rollenbild der Frau in der Gegenwart immer stärker durchsetzt, ergibt sich aus den Zahlen über die Zunahme der beruflichen Tätigkeit bei Frauen. Während im Jahre 1950 336.000 verheiratete Frauen mit Kindern unter 14 Jahren als Arbeiterinnen, Angestellte oder Beamte außerhalb erwerbstätig waren, waren es im Jahre 1957 760.000 und 1965 1.154.000.<sup>4)</sup> Das ist eine Zunahme von 100 % im Jahre 1950 auf 343 % im Jahre 1965.<sup>5)</sup>

Der Grund für diese starke Zunahme liegt einerseits in dem großen Bedarf an weiblichen Arbeitskräften, hervorgerufen durch den wirtschaftlichen Aufschwung, die Steigerung der Produktion, den Ausbau des Verteilungsapparates und die Ausweitung der Verwaltung, die den Frauen neue Arbeitsmöglichkeiten eröffnet haben, an-

- 1) Pfeil Berufstätigkeit S. 243
- 2) Pfeil Berufstätigkeit S. 240
- 3) vgl. Scharmann-Scharmann S. 280
- 4) BT-Drucksache V/2532, S. 61
- 5) BT-Drucksache V/2532, S. 61

dererseits aber auch in dem Interesse der Frauen allgemein an einer Erwerbsarbeit.<sup>1)</sup> Wenn auch in diesen Zahlen junge Frauen enthalten sein mögen, die, obwohl sie schon Mutter sind, noch für den Aufbau des Haushalts arbeiten<sup>2)</sup>, und solche, die aus wirtschaftlicher Not zur Erwerbstätigkeit gezwungen sind, kann die Steigerung auf das dreifache der Zahlen von 1950 allein hiermit nicht erklärt werden. Da sich die wirtschaftliche Situation von 1950 bis 1965 entscheidend gebessert hat, hätte eine Erwerbstätigkeit aus zwingenden ökonomischen Gründen einen umgekehrt verlaufenden Trend - Abnahme der Erwerbstätigkeit - erwarten lassen.<sup>3)</sup>

Die Erwartungen, die nach dem modernen Rollenbild an die Frau gestellt werden, sind im Vergleich zum konservativen Rollenbild erheblich gestiegen. Sie soll die Mitarbeiterin, die verstehende Partnerin und die Mitverdienende sein. Zugleich aber wird von ihr erwartet, daß sie eine gute Mutter und gute Hausfrau ist.<sup>4)</sup> Haushaltungspflichten und Erziehung der Kinder bleiben als Aufgaben und Pflichten der Frau bestehen.<sup>5)</sup> Dieses Leitbild findet Ausdruck in der Betonung der Doppelrolle, die der Frau in unserer Gesellschaft zufällt. Das junge Mädchen soll auf be-

- 1) BT-Drucksache V/909, S. 58
- 2) vgl. BT-Drucksache V/2532, S. 58
- 3) Kättsch S. 61
- 4) Pfeil Berufstätigkeit S. 244
- 5) BT-Drucksache V/2532, S. 63; Pfeil Berufstätigkeit S. 244; vgl. auch Myrdal-Klein S. 154

rufflichen und familialen Bereich in gleicher Weise vorbereitet werden, die Frau beide Aufgaben neben- oder nacheinander in der Gesellschaft erfüllen.<sup>1)</sup> Eine Umorientierung des Mannes erfolgt nicht oder sie wird auf eine Mithilfe bei der Erziehung der Kinder und im Haushalt beschränkt,<sup>2)</sup> Zwischen den beiden Aufgabenbereichen der Frau besteht aber eine Rangordnung: der Familie wird vorrangige Bedeutung zugesprochen.<sup>3)</sup> Eine Erwerbstätigkeit wird nur insoweit ausgeübt, als die familialen Pflichten, die nach diesem Rollenbild allein die Frau, nicht aber den Mann, treffen, nicht beeinträchtigt werden.<sup>4)</sup>

Dieses Rollenbild findet auch Ausdruck in der Vorschrift des § 1356 I 2 BGB. Danach ist die Frau zu einer Erwerbstätigkeit nur berechtigt, soweit dies mit ihren Pflichten in Ehe und Familie vereinbar ist. Der Gesetzgeber hat damit der Berufsausübung der Ehefrau eine Schranke gesetzt und zum Ausdruck gebracht, daß die häusliche und familiale Verpflichtung die vorrangige Aufgabe der verheirateten Frau ist; der innerfamiliäre Pflichtenkreis steht an erster Stelle.<sup>5)</sup>

Während überwiegend dieses moderne Rollenbild als Möglichkeit der Frau dargestellt wird, Familie und Beruf miteinander zu verbinden, mehrten

1) vgl. z.B. Scharmann-Scharmann S. 281; Kätsch S. 48; BT-Drucksache V/909, Einleitung S. XVII, XVIII

2) BT-Drucksache V/2532, S. 63; Pfeil Berufstätigkeit S. 305, 306

3) Kätsch S. 48; BT-Drucksache V/909, S. 9, 10

4) BT-Drucksache V/909, S. 10

5) Thilo Ramm hält § 1356 I 2 BGB für verfassungswidrig, vgl. JZ 1968, 41 (45, 46).

sich heute die Stimmen, hervorgerufen durch den volkswirtschaftlichen Gesichtspunkt des Arbeitskräftemangels, die eine Verbindung von Beruf und Familie von der Frau sogar verlangen.<sup>1)</sup> Diese Erwartungen trägt man insbesondere Akademikerinnen entgegen. Es wird verwiesen auf die Aufwendungen, die die Allgemeinheit in die Ausbildung der Akademikerin investiert hat<sup>2)</sup>, und ihr die Erwartung entgegengebracht, diese weitgehend von der Öffentlichkeit getragenen Kosten auch für die Allgemeinheit zu nutzen, sich sozial wichtigen Aufgaben zuzuwenden, einen Beitrag zur gesellschaftlichen Arbeit zu leisten.<sup>3)</sup>

Alva Myrdal und Viola Klein entwickelten als erste in diesem Sinn eine Theorie von der Doppelrolle der Frau in Familie und Beruf und verlangten, daß jede Frau, die noch keine Kinder habe oder keine Kleinkinder mehr zu betreuen habe, volkswirtschaftlich produktiv arbeiten solle.<sup>4)</sup> Der moderne kleine Haushalt ermögliche nur noch sehr eingeschränkt einen produktiven Beitrag der Frau zum Sozialprodukt.<sup>5)</sup> In einer Demokratie habe keine Gruppe das Recht, bei dem Vergleich ihres sozialen Beitrages mit dem anderer eine Befreiung auf Grund ihrer Geburt zu erlangen.<sup>6)</sup>

1) vgl. BT-Drucksache V/909, S. 10; Pfeil Berufstätigkeit S. 22

2) Pfeil Berufstätigkeit S. 22, 23

3) vgl. Pfeil Berufstätigkeit S. 22; Myrdal-Klein S. 197; Scharmann-Scharmann S. 276

4) Myrdal-Klein S. 198, 199

5) Myrdal-Klein S. 40

6) Myrdal-Klein S. 121

Die Zahl einflußreicher Sozialpolitiker, die diese Grundsätze befürworten, ist in ständiger Zunahme begriffen.<sup>1)</sup>

Unabhängig davon, ob man ein Recht oder eine gesellschaftliche Pflicht der Frau zur Erwerbsarbeit annimmt, taucht die Frage auf, wie dieses Rollenbild verwirklicht werden kann.

Die beiden Lösungsmöglichkeiten sind die Teilzeitarbeit und die Periodisierung des Lebensablaufs der Mutter:<sup>2)</sup> Nach einer ersten Phase der Berufsausbildung und erster Berufstätigkeit folgt eine zweite Phase der vordringlichen Inanspruchnahme durch Mutterpflichten. An diese schließt sich die Phase nach Heranwachsen der Kinder an, die durch einen erneuten Eintritt in das Berufsleben gekennzeichnet ist.<sup>3)4)5)</sup>

- 1) nähere Angaben bei Scharmann-Scharmann S.277
- 2) Pfeil Berufstätigkeit S. 11; Ulshofer S. 408
- 3) vgl. BT-Drucksache V/909, Einleitung S. XVII; Myrdal-Klein S. 198, 199; Scharmann-Scharmann S. 280, 281; Ulshofer S. 408; Pfeil Berufstätigkeit S. 11 und S. 405, 406; Läge S. 15; vgl. auch FAZ vom 30.10.1971, S. "Die Frau"
- 4) Die Dauer des Ausscheidens aus dem Beruf soll je nach der Kinderzahl und deren Altersunterschied sehr unterschiedlich sein; sie kann bis zu 20 Jahren dauern, vgl. Pfeil Berufstätigkeit S. 407. Durch Teilzeitarbeit, insbesondere vom Beginn des Schulalters an, kann die Zeit des ausschließlichen Hausfrauen- und Mutterdaseins verkürzt oder ganz vermieden werden.
- 5) Die Meinungen darüber, welche der Lösungsmöglichkeiten, Teilzeitarbeit oder Phaseneinteilung, vorzuziehen ist, gehen auseinander. Oft wird die Teilzeitarbeit als ideale Lösung bezeichnet. Scharmann-Scharmann (S. 280, 281) ziehen die Periodisierung des Lebensablaufs vor, insbesondere weil sich die Teilzeitarbeit in Betrieben schwerer organisieren läßt (vgl. Myrdal-Klein S. 209, 210). Myrdal-Klein (S. 168-170) bevorzugen eine Be-

Die durch das Sechste Gesetz zur Änderung beamtenrechtlicher und besoldungsrechtlicher Vorschriften vom 31. März 1969 geschaffene Möglichkeit der Teilzeitbeschäftigung und vorübergehenden Beurlaubung von Beamtinnen und Richterinnen mit Mutterpflichten ist Ausdruck dieses modernen Rollenbildes der Frau. Es hat die gesetzlichen Voraussetzungen dafür gebracht, daß Beamtinnen und Richterinnen dem modernen Familien- und Rollenbild der Frau nachleben können.

Teilzeitarbeit und Wiederkehr in den Beruf nach einer Unterbrechung infolge von Mutterpflichten sind von zahlreichen Frauen als Möglichkeit zur Vereinbarung von Familie und Beruf erkannt worden.<sup>1)2)</sup> Die Teilzeitarbeit ist schon seit Jahren in der Wirtschaft und im Angestellten- und Arbeiterverhältnis im öffentlichen Dienst eine anerkannte Art der Erwerbstätigkeit.<sup>3)</sup> Nach den Beobachtungen der Arbeitsverwaltung steigt auch die Zahl der an einer Rückkehr ins Arbeitsleben interessierten Frauen, die aus freiem Entschluß eine Erwerbstätigkeit aufnehmen wollen, wenn die Kinder größer sind.<sup>4)</sup>

rufsaufgabe durch die Mutter in den ersten drei Lebensjahren des Kindes, um eine gesunde Entwicklung des Kindes sicher zu stellen. Vom Besuch des Kindergartens oder vom Schulanfang an wird die Erwerbstätigkeit der Mutter je nach dem Umfang der zeitlichen Abwesenheit des Kindes befürwortet, vgl. Myrdal-Klein S. 171 und S. 173

- 1) BT-Drucksache V/909, S. 64
- 2) Jede vierte außerhäuslich erwerbstätige Mutter arbeitet weniger als 25 Stunden in der Woche (BT-Drucksache V/909, S.68). Ca. 45 % haben eine Arbeitswoche von weniger als 40 Stunden (BT-Drucksache V/909, S. 69; BT-Drucksache V/2532, S. 62; vgl. auch FAZ vom 6.8.1971, S. 13). 53 % sind voll erwerbstätig.
- 3) Läge S. 14
- 4) BT-Drucksache V/909, Einleitung S. XVIII und S. 88; vgl. auch Pfeil Berufstätigkeit S.18

Teilzeitarbeit sowie Unterbrechung und Rückkehr in den Beruf stoßen bei ihrer Verwirklichung jedoch auf zahlreiche Schwierigkeiten, die zum Teil auch für das Beamten- und Richter-verhältnis gelten.

Die Wiedereingliederung in den Beruf nach einer mehrjährigen Unterbrechung durch ein Hausfrauendasein erfordert psychisch und physisch so durchgreifende Umstellungen, daß sich ohne wirtschaftliche Notwendigkeit wohl nur wenige Frauen, die ihre Kinder aufgezogen haben, ohne erwerbstätig zu sein, für eine solche Umstellung im Alter von 40-50 Jahren bereit finden werden.<sup>1)</sup> Zu der ungünstigen Position des älteren berufswöhnten Menschen kommt hinzu, daß gerade die Wirtschaft oft nicht an Frauen dieser Altersgruppen interessiert ist.<sup>2)</sup> Sie wendet sich lieber an junge, schnelle und gut eingearbeitete Frauen.<sup>3)</sup>

Darüber hinaus muß die Wiederaufnahme des Berufes nach jahrelangem Ausscheiden realisierbar sein. Nur scheinbar hängt es allein vom eigenen Entschluß der Frau ab, aufzuhören und wieder anzufangen.<sup>4)</sup> Die Berufe müssen die Frau freigeben und ihnen die spätere Wiederaufnahme der Arbeit ermöglichen. Im freien Beruf zum Beispiel geht der Kontakt mit Patienten, Kunden oder Mandanten verloren, ohne daß eine Möglichkeit der

---

1) Hinze S. 291; Noelle-Neumann im Handelsblatt vom 23./24.7.1971, S. 27

2) Hinze S. 291

3) Pfeil Berufstätigkeit S. 21

4) Pfeil Berufstätigkeit S. 406

Wiederanknüpfung bestände.<sup>1)</sup> Der Realisierung von Aufgabe und Wiederaufnahme des Berufes steht am wenigsten entgegen bei unqualifizierter Arbeit.<sup>2)</sup> Je kürzer die Ausbildungszeit ist, um so eher ist ein kurzfristiges Wiederanlernen möglich. Wenn aber die Anforderungen des Berufes höher sind, verliert die Frau leicht den Anschluß.<sup>3)</sup> Je länger die Mutter aus dem Beruf ausscheidet, desto schwieriger wird die Rückkehr. Daher fürchten viele Frauen, wenn sie ihren Beruf für Jahre aufgeben, später nur in unqualifizierter Arbeit Verwendung zu finden.<sup>4)</sup> Diese Befürchtung wird durch Untersuchungen über verwitwete, getrennt lebende oder geschiedene Frauen bestätigt, von denen 41,2 % vor der Berufsunterbrechung eine besser bezahlte Stelle inne hatten.<sup>5)</sup> Wegen dieser Gefahr des beruflichen Abstiegs wird verlangt, daß Möglichkeiten zur rechtzeitigen Weiterbildung und Fortbildung der verheirateten Frau und Mutter während der Zeit, in der sie Nur-Hausfrau ist, geboten und genutzt werden.<sup>6)</sup> Man erwartet von der Frau, daß sie sich ihre beruflichen Fähigkeiten erhält, daß sie aus eigenem Antrieb am Abend oder zu einer anderen Zeit, wenn ihre häuslichen Pflichten erledigt sind, Initiative

---

1) Schon aus diesem Grunde wird sich die 3-Phasen-Einteilung für das Leben der Frau und Mutter als verbindliches Leitbild für alle Berufe nicht durchsetzen lassen.

2) Pfeil Berufstätigkeit S. 410

3) Pfeil Berufstätigkeit S. 410; vgl. auch BT-Drucksache V/909, S. 89

4) Pfeil Berufstätigkeit S. 410

5) vgl. Scheffler in Die Grundrechte IV 1, S. 245 (294)

6) vgl. BT-Drucksache V/909, Einleitung S. XVIII; Scharmann-Scharmann S. 281; Myrdal-Klein S. 204; Ulshofer S. 408

zu ihrer eigenen beruflichen Fortbildung entwickelt.<sup>1)</sup> Hierzu dürften wohl nur wenige Frauen bereit und fähig sein<sup>2)</sup>, solange nicht die Gesellschaft durch das laufende Anerbieten von Auffrischkursen Formen schafft, die der Frau psychisch und real Hilfe leisten.<sup>3)</sup> Das zeigt, daß es großer Anstrengungen auf Seiten der Arbeitgeber, der Öffentlichkeit und der berufsentwöhnten Frauen bedürfte, wollte man diesem Leitbild der Drei-Phasen-Lebenseinteilung allgemeine gesellschaftliche Verbindlichkeit verschaffen. Insbesondere in kaum einem qualifizierten Beruf genügt heute die einmalige Ausbildung. Sie muß durch ständige Weiterbildung ergänzt werden.<sup>4)</sup> Diese permanente Weiterbildung, die im Rahmen der beruflichen Tätigkeit vor sich geht, ist insbesondere für ein Aufsteigen im Beruf erforderlich. Besonders im gehobenen und höheren Dienst ist eine ständige Erweiterung und Vertiefung der fachlichen Kenntnisse und des Verwaltungsgeschicks eines Beamten notwendig.<sup>5)</sup> Die in einer Leistungsgesellschaft notwendige permanente Berufserfahrung ist wesentliche Voraussetzung für gleiche Aufstiegschancen von Frau und Mann.<sup>6)</sup> Qualifikation

---

1) Scharmann-Scharmann S. 281; Myrdal-Klein S. 204

2) Scharmann-Scharmann S. 281

3) Pfeil Berufstätigkeit S. 406

4) BT-Drucksache V/909, Einleitung S. XVII; Scharmann-Scharmann S. 265; Läge S. 15; Schütz DÖD 1972, 41 (45)

5) BT-Drucksache V/909, S. 181; vgl. auch Läge S. 15

6) Ulshofer S. 401

und zeitliche Dauer der Berufsausübung stehen in deutlich erkennbarer Wechselbeziehung; mit zunehmender Berufsdauer steigt in der Regel die Qualifikationsstufe.<sup>1)</sup> Als besonders nachteilig kommt hinzu, daß die Zeit, in der eine Frau durch Mutterschaft am stärksten beansprucht wird, mit der Zeit zusammenfällt, in der berufliche Qualifikationen erworben werden müssen.<sup>2)3)</sup>

Es ist auch nicht sinnvoll, von der Gesellschaft zu fordern, daß sie für die Erleichterung der Erwerbstätigkeit in den Phasen sorgt, die dem ausschließlichen Hausfrauendasein vorangehen und ihm nachfolgen.<sup>4)</sup> Diese Forderung widerspricht dem Leistungsprinzip. Qualifikationen für Beförderungen müssen erworben werden. Beförderungen ohne die entsprechende Qualifikation aufgrund einer anderen Leistung für die Gesellschaft würden zu beruflicher Überforderung und damit erst recht zu einer Minderachtung der Frau im Berufsleben führen.

Das Leitbild der Drei-Phasen-Lebenseinteilung für die Frau, das in der Beurlaubungsmöglichkeit für die Beamtin und RichterIn Ausdruck findet, würde daher, wenn es allgemeine gesellschaftliche Verbindlichkeit erhielte - je nach der Län-

---

1) vgl. BT-Drucksache V/909, S. 79

2) vgl. BT-Drucksache V/909, S. 165

3) Für diese Zeit der Unterbrechung des Berufes infolge von Familienpflichten ist bereits der Ausdruck "Mutterschaftslücke" geprägt worden (vgl. Die Zeit vom 7.5.1971, S. 61). Damit soll gekennzeichnet werden, daß durch Kinder und Familie eine Lücke in die berufliche Laufbahn einer Frau gerissen wird.

4) so früher die Frauenbewegung, vgl. Pfeil Berufstätigkeit S. 11

ge der Berufsunterbrechung mehr oder weniger - dazu führen, daß die Beschäftigung von Frauen in den unteren Positionen verewigt würde.

Die Teilzeitbeschäftigung ermöglicht es dagegen, mit dem Arbeitsgebiet in Verbindung zu bleiben und durchgängige Berufserfahrung zu sammeln.<sup>1)</sup> Der Schritt zur Einschränkung der Berufstätigkeit ist kleiner als der zur Aufgabe und Wiederaufnahme des Berufes.<sup>2)</sup> Aber auch die Teilzeitbeschäftigung bringt Nachteile und Schwierigkeiten.

Die meiste Arbeit ist in unserer Gesellschaft so organisiert, daß sie einen ca. 40-stündigen Einsatz erfordert.<sup>3)</sup> Der Einbau der Teilzeitarbeit in Betriebe und in die Verwaltung erfordert daher ein Neudurchdenken der betrieblichen Struktur.<sup>4)</sup> Zu diesen organisatorischen Schwierigkeiten kommen erhöhte Verwaltungskosten durch doppelte Kontenführung.<sup>5)</sup> Der Arbeitgeber wird daher die Arbeit nicht auf zwei Arbeitskräfte aufteilen, solange er eine Person, die bereit ist, vollerwerbstätig zu sein, bekommen kann.<sup>6)</sup> Für die Bereitwilligkeit der Arbeitgeber zur Veränderung der Arbeitsbedingungen ist die Versorgung des Arbeitsmarktes

- 1) Myrdal-Klein S. 209; Ulshofer S. 408; Pfeil Berufstätigkeit S. 412; Herrmann S. 95; vgl. auch Die Zeit vom 11.12.1970, S. 45
- 2) Pfeil Berufstätigkeit S. 95
- 3) Myrdal-Klein S. 210
- 4) Pfeil Berufstätigkeit S. 413; vgl. auch Myrdal-Klein S. 149
- 5) Pfeil Berufstätigkeit S. 412; BT-Drucksache V/909, S. 87; Lage S. 14
- 6) Myrdal-Klein S. 210; BT-Drucksache V/909, S. 86; vgl. auch Die Zeit vom 11.12.1970, S. 45

mit Arbeitskräften von entscheidender Bedeutung.<sup>1)</sup> Die Verknappung der Arbeitskräfte hat bei Staat und Wirtschaft die negative Einstellung gegenüber der Teilzeitarbeit vermindert.<sup>2)</sup> Das hat sich auch bei der Einführung der Teilzeitbeschäftigung im Beamtenverhältnis gezeigt.<sup>3)</sup>

Wenn Vorschriften, die - wie die Teilzeitbeschäftigung - den Arbeitgeber belasten, erlassen werden, ist die Konkurrenzfähigkeit der begünstigten Gruppe mit anderen Arbeitnehmern oder Beamten in Gefahr.<sup>4)5)</sup> In Ermangelung der Kündigungsmöglichkeit im Beamten- und Richterver-

- 1) Herrmann S. 51
- 2) Pfeil Berufstätigkeit S. 414; Myrdal-Klein S. 149; BT-Drucksache V/909, S. 85
- 3) siehe oben S. 57
- 4) Hinze S. 272 und S. 300; Pfeil Berufstätigkeit S. 412; Herrmann S. 52; von Zahn-Harnack S. 248
- 5) Diese Lage ist vergleichbar dem Soziallohn. Jeder Soziallohn, der nur einer bestimmten Gruppe von Arbeitnehmern gewährt werden soll, ist zugleich eine Belastung für diese Gruppe: Zum Beispiel bezahlen die älteren Angestellten als Gruppe für höhere Tariflöhne mit erhöhter Bedrohung durch Arbeitslosigkeit und für den Kündigungsschutz mit der erschwerten Wiedereingliederung nach einmaligem Verlust des Arbeitsplatzes (Mackenroth S. 404). Väter kinderreicher Familien würden eine Besserstellung in der Lohnbemessung mit einem höheren Risiko der Arbeitslosigkeit erkaufen müssen. Hier ist man sich darüber im klaren, daß der soziale Ausgleich in der überbetrieblichen Ebene erfolgen muß (Mackenroth S. 369; Scheffler in Die Grundrechte IV 1, S. 245 (311 Fußnote 297)). Bedenklich ist insbesondere auch eine Regelung des Mutterschutzes, die dem Arbeitgeber die Weiterzahlung des Arbeitsentgeltes auferlegt. Der Mutterschutz ist zwar notwendig und grundsätzlich zu begrüßen. Belastet er aber finanziell den Arbeitgeber und nicht die Allgemeinheit, so laufen die Frauen Gefahr, bei der Anstellung zweitrangig behandelt zu werden. Der Arbeitgeber ist auch

hältnis können die Beamtinnen und Richterinnen hier insbesondere bei der Einstellung und bei einer Beförderung benachteiligt werden.<sup>1)</sup> In Schweden ist man aus diesem Grunde der Ansicht, daß für weibliche Arbeitnehmer in bezug auf ihre Arbeitsbedingungen keine Sonderregelungen aufgestellt werden sollten.<sup>2)</sup>

### 3. Das extrem moderne Rollenbild der Frau

Das extrem moderne Rollenbild der Frau ist vor allem durch eine Erweiterung und Veränderung der Aufgabe des Mannes gekennzeichnet, während die Aufgaben der Frau im wesentlichen denen entsprechen, die im gemäßigt modernen Rollenbild dargestellt worden sind.

Dieses Rollenbild bemüht sich nicht nur um die rechtliche, sondern auch um die soziale und ökonomische Gleichberechtigung der Frau mit dem Mann und damit um eine Verminderung der beim gemäßigt modernen Rollenbild dargestellten Nachteile. Es findet Ausdruck in der Forderung, daß nicht nur die Frau, sondern auch der Mann eine Doppelrolle zu übernehmen, daß auch er Pflichten in der Familie zu erfüllen habe.<sup>3)</sup> Nach diesem Leitbild akzeptiert der Mann die Berufsrolle seiner Frau wie seine eigene. Die Aufgaben im Haushalt und die Erziehungsaufgaben bezüglich der Kinder werden von beiden Ehegat-

---

ohne finanzielle Folgen dadurch mehr belastet, daß er eine andere Arbeitskraft für die Zeit des Mutterschutzes finden muß.

- 1) siehe auch unten S. 526
- 2) Ulshofer S. 379
- 3) Ulshofer S. 409, 410; Scharmann-Scharmann S. 302

ten in gleichem Umfang getragen.<sup>1)</sup> Auch das Schaffen eines Heimes für die Familie wird nicht mehr als alleinige Aufgabe der Frau, sondern als Aufgabe beider Ehegatten angesehen.<sup>2)</sup> Werden beide Ehepartner durch den Beruf in gleicher Weise beansprucht und haben sie zu Hause die gleiche Zeit zur Verfügung, so sollten sie im Hause auch das gleiche Gewicht und geteilte Aufgaben haben.<sup>3)</sup> Die häuslichen Arbeiten werden entweder gemeinsam erledigt bzw. es wird nach Bedarf entschieden<sup>4)</sup> oder die Rollen im Haus bleiben differenziert, es entsteht eine neue Form der Arbeitsteilung, in der die Erziehungsaufgaben zumeist partnerschaftlich bewältigt werden, die Haushaltsaufgaben jedoch nach Funktionen verteilt werden, je nachdem welcher Ehegatte welche Arbeiten lieber erledigt.<sup>5)</sup> Der Mann übernimmt dann zu den bisher typisch männlichen (z.B. Pflege des Wagens oder des Gartens) auch bisher weibliche Aufgabenbereiche (z.B. den Einkauf).<sup>6)</sup>

Nach diesem Leitbild wird verlangt, daß Frau und Mann gleichermaßen auf ihre Doppelrollen - Haushalt, Familie und Beruf - vorbereitet werden sollen<sup>7)</sup>, die Jungen in der Schule eben-

- 
- 1) Ulshofer S. 409
  - 2) Myrdal-Klein S. 51
  - 3) Pfeil Berufstätigkeit S. 56
  - 4) Ulshofer S. 409
  - 5) Pfeil Berufstätigkeit S. 56; Ulshofer S. 409
  - 6) Ulshofer S. 409
  - 7) Ulshofer S. 411

so wie die Mädchen mit den verschiedenen Hausarbeiten vertraut gemacht werden, wie es in Schweden bereits geschieht.<sup>1)</sup> Myrdal-Klein<sup>2)</sup> betonen, man solle den Jungen tief einprägen, daß für den Haushalt Mann und Frau gemeinsam verantwortlich seien. Psychologen vermuten, daß die neue Rollenverteilung, beide Ehegatten arbeiten im Beruf, beide teilen sich die Arbeit zu Hause, zu einem besseren, verständnisvolleren Verhältnis zwischen den Ehepartnern führen wird.<sup>3)</sup>

Selbst wenn ein Ehepaar sein gemeinsames Leben auf rückhaltloser Kameradschaft, beiderseitiger Selbständigkeit im Beruf und gemeinsamer Verantwortung für den Haushalt und eventuelle Kinder aufgebaut hat, läßt sich dieses heute nur unter erheblichen Schwierigkeiten verwirklichen.<sup>4)</sup> Bei der heutigen Arbeitszeit, die oft noch durch erhebliche Wegzeiten für die Fahrten zwischen Wohn- und Arbeitsstätte verlängert wird<sup>5)</sup>, ist ein Leben nach diesem Rollenbild wohl nur bei kinderlosen Ehepaaren möglich. Um ihm allgemeine Gültigkeit zu verschaffen, wäre entweder eine generelle Arbeitszeitverkürzung notwendig<sup>6)7)</sup>, oder - entsprechend

---

1) Myrdal-Klein S. 207

2) S. 207

3) vgl. FAZ vom 27.11.1971, S. "Die Frau"

4) Myrdal-Klein S. 186

5) Myrdal-Klein S. 208

6) Myrdal-Klein S. 247; FAZ vom 27.11.1971, S. "Die Frau"

7) Eine berufliche Arbeitszeit von täglich 6 Stunden sowohl für den Mann als auch für die Frau würde ermöglichen, Kinder zu haben, und gleichzeitig wären Wirtschaft und Verwaltung ausreichend mit Arbeitskräften versorgt, vgl. FAZ vom 27.11.1971, S. "Die Frau". Die Lösung würde aber eine vollkommene Um-

der Lösung beim gemäßigt modernen Rollenbild - es schränkt einer der beiden oder beide Ehegatten schränken beim Vorhandensein von kleinen Kindern die Berufstätigkeit ein. Der die Berufstätigkeit einschränkende Ehegatte muß nach diesem Rollenbild nicht die Frau und Mutter sein. Es ist ebenso gut möglich, daß der Vater seinen Beruf einschränkt, wenn er der bessere Erzieher ist oder den geringeren Verdienst erzielt.

Angesichts der Tradition, die eine Arbeitsteilung zwischen dem Ernährer der Familie und der im Haushalt wirkenden Ehefrau vorsieht, erwartet dieses Rollenbild umfassende Änderungen, die sich im Denken und in den Gewohnheiten des Mannes vollziehen müssen.<sup>1)</sup>

In unserer Gesellschaft werden Jungen aber primär berufsorientiert erzogen, d.h. sie werden dazu angehalten, ihre wesentlichsten Energien darauf zu verwenden, eine gründliche Vorbildung für einen Beruf und eine permanente Verbesserung ihrer beruflichen Situation zu erstreben.<sup>2)</sup> Ein Mann muß, um soziales Ansehen zu genießen, vor allem Erfolg im Beruf haben.<sup>3)</sup> Diese Einstellung trifft besonders für die Mittel- und Oberschicht der Gesellschaft zu.<sup>4)</sup> Daneben sollte der Mann eine Familie gründen<sup>5)</sup>; er wird aber nicht dazu

---

orientierung der Gesamtgesellschaft bedingen, für die zur Zeit noch keine Verwirklichungsansätze zu sehen sind. Das für die Bedürfnisse einer ganzen Familie ausreichende Arbeitsentgelt müßte aufgegeben werden; zugleich hätte die Ehefrau und Mutter nicht mehr die Freiheit, sich zwischen Berufstätigkeit und Nur-Hausfrauen-Dasein zu entscheiden.

1) vgl. Myrdal-Klein S. 207

2) Bolte S. 239

3) Scharmann-Scharmann S. 296

4) Scharmann-Scharmann S. 296

5) Scharmann-Scharmann S. 296

angehalten, familiäre Pflichten zu übernehmen. Diese lassen sich auch nur sehr schwer mit dem gerade bei qualifizierten Berufen bestehenden außerordentlich starken Leistungsstreben vereinbaren.

Dennoch sind in letzter Zeit die psychologischen Voraussetzungen für eine neue Familienform im Wachsen begriffen.<sup>1)</sup> Die Berufstätigkeit der Frau in Verbindung mit dem Mangel an Haushaltshilfen läßt es für den Mann heute - im Gegensatz zu früheren Generationen - immer selbstverständlicher werden, sich an Haushaltsaufgaben zu beteiligen.<sup>2)</sup> Es ist im wesentlichen aber nur eine Mithilfe, was der Ehemann leistet.<sup>3)</sup> Auch ist es nicht mehr prestigemindernd für das Ansehen des Mannes, wenn er sich in seiner Freizeit der Betreuung der Kleinkinder widmet.<sup>4)</sup> Die Frauen der jüngeren Generation erwarten von ihren Männern, daß sie sich mehr um Familienprobleme kümmern. Der müde Ehemann, der seine Vaterrolle praktisch abgegeben hat und der abends geschont werden muß, ist nicht mehr ihr Leitbild.<sup>5)</sup>

Aber der Mann kann sich um Haushalt und Kindererziehung nur in seiner Freizeit kümmern. Eine Berufseinschränkung oder sogar eine Berufsunterbrechung zu diesem Zweck würde zur Zeit ge-

---

1) Myrdal-Klein S. 208

2) Scharmann-Scharmann S. 264; Myrdal-Klein S. 208

3) Pfeil Berufstätigkeit S. 305, 306

4) Scharmann-Scharmann S. 264

5) vgl. FAZ vom 27.11.1971, S. "Die Frau"

sellschaftliche Mißbilligung erfahren. Das zeigt, daß gesamtgesellschaftliche Billigung heute nur das gemäßigt moderne Rollenbild, nicht aber das extrem moderne, erwarten kann.

Ersten Anklang findet das extrem moderne Rollenbild in den Vorschlägen zum neuen Eherecht, wonach die Haushaltsführung von den Ehepartnern im gegenseitigen Einvernehmen zu regeln ist.<sup>1)</sup> Beide Ehegatten sollen das Recht zur Erwerbstätigkeit besitzen, wobei von beiden auf die Belange des anderen Ehegatten und der Familie die gebotene Rücksicht genommen werden soll.<sup>2)</sup> Zur Begründung wird angeführt, mit dieser Regelung solle das Eherecht der vollen Gleichberechtigung angepaßt werden und eine partnerschaftliche Verbindung von Mann und Frau erreicht werden.<sup>3)</sup>

Das extrem moderne Rollenbild findet auch Ausdruck in der geplanten Erweiterung von Teilzeitbeschäftigung und Beurlaubung auf männliche Beamte und Richter, wenn diese pflegebedürftige Kinder zu betreuen haben.<sup>4)</sup>

---

1) vgl. FAZ vom 6.4.1971, S. 1 und S. 7

2) vgl. FAZ vom 6.4.1971, S. 7

3) FAZ vom 6.4.1971, S. 1 und S. 7

4) vgl. BT-Drucksache VI/2064, S. 9; vgl. auch Die Zeit vom 26.11.1971, S. 35

E. Die Auswirkungen der Berufstätigkeit der Frau auf die Familie

Große Bedeutung bei der Auseinandersetzung über die verschiedenen Rollenbilder kommt den Auswirkungen der Berufstätigkeit der Frau auf die Familie zu. Zu den unterschiedlichen Familienleitbildern kann nicht Stellung bezogen werden, ohne die Folgen insbesondere für die Kinder darzustellen.

I. Die Einstellung der Öffentlichkeit zur Berufstätigkeit der verheirateten Frau und Mütter

In der Öffentlichkeit wird die Erwerbstätigkeit von Müttern sehr häufig scharf abgelehnt.<sup>1)</sup> Diese Meinung liegt in dem Urteil begründet, daß die Berufstätigkeit von Frauen sowohl ihren Kindern und der Familie als auch der Gesellschaft und nicht zuletzt der Frau selbst Schaden zufüge.<sup>2)</sup> Das Problem, wie Mutterschaft und Beruf zu vereinbaren seien, wurde in Deutschland lange als "grundsätzlich unlösbar" bezeichnet.<sup>3)</sup>

1) Die Ablehnung der Müttererwerbsarbeit geht so weit, daß 59 % der Bevölkerung bei einer Umfrage ein Gesetz befürworteten, wonach Müttern mit Kindern unter 10 Jahren die Berufstätigkeit verboten werden sollte (vgl. Pfeil Berufstätigkeit S. 35, 36). Nur 27 % lehnten ein solches Gesetz ab (Pfeil Berufstätigkeit S. 36 Fußnote 56; vgl. auch Kätsch S. 44).

Nach der freiheitlichen Ordnung in der Bundesrepublik gelten allerdings das Recht auf freie Entfaltung der Persönlichkeit und das Recht auf freie Wahl des Berufes und des Arbeitsplatzes - Art. 2 und Art. 12 GG -, auch für die Frau, so daß es dem Staat verwehrt ist, generelle Verbote für die Erwerbstätigkeit von Müttern aufzustellen (vgl. BT-Drucksache V/909, S. 21).

2) vgl. Ulshofer S. 11; Kätsch S. 9

3) vgl. Pfeil Berufstätigkeit S. 11

Diese Einstellung der öffentlichen Meinung wird nur dann verständlich, wenn die erste außerhäusliche Erwerbstätigkeit von Müttern, die es im großen Umfang gegeben hat, näher betrachtet wird: die Arbeit der Fabrikarbeiterinnen im 19. und noch zu Beginn des 20. Jahrhunderts.<sup>1)</sup> Sie hatten nur die Wahl zwischen 12- und 14stündiger Fabrikarbeit und bitterer Not.<sup>2)</sup> 31 % der Kinder von Arbeiterinnen starben im ersten Lebensjahr.<sup>3)</sup> Die größeren Kinder trieben sich unbeaufsichtigt auf Höfen und Straßen herum.<sup>4)</sup> Die Arbeiterinnen mußten Kinder und Haushalt so sehr vernachlässigen und die Auswirkungen auf Kinder und Familienleben waren so eindeutig negativ, daß es das soziale Gewissen in der zweiten Hälfte des 19. Jahrhunderts erregte.<sup>5)</sup> Vor diesem Hintergrund wurde die Erwerbsarbeit verheirateter Frauen außerhalb ihres häuslichen Kreises allgemein als soziales Übel angesehen.<sup>6)</sup> Noch in der heutigen Bewertung der außerhäuslichen Berufstätigkeit von Müttern ist die Erinnerung an die damaligen Verhältnisse lebendig.<sup>7)</sup>

Noch aus einem zweiten Grunde wird die Erwerbstätigkeit verheirateter Frauen und Mütter abgelehnt: es wird eine familiengefährdende Minde-

1) siehe oben S. 113

2) Myrdal-Klein S. 22; Pfeil Berufstätigkeit S. 5

3) Pfeil Berufstätigkeit S. 4 Fußnote 3

4) Pfeil Berufstätigkeit S. 4

5) Myrdal-Klein S. 22; Pfeil Berufstätigkeit S. 5

6) Myrdal-Klein S. 22

7) Pfeil Berufstätigkeit S. 5

nung des Verantwortungsbewußtseins des Mannes und Vaters befürchtet dadurch, daß er seine erlernte Ernährerrolle aufgeben könnte.<sup>1)</sup> Hiergegen ist einzuwenden, daß eine Änderung hergebrachter Verhaltensformen nicht zu negativen Auswirkungen führen muß. Z.B. bedeutet die Überwindung der inneren Familienstruktur des Patriarchalismus keine Auflösung der Familie; es ist vielmehr eine neue den gesamtgesellschaftlichen Verhältnissen angepaßte Form des Familienlebens gefunden worden.<sup>2)</sup> Die Geburtenbeschränkung hat nicht zur Kinderlosigkeit geführt, sondern es ist eine neue Form der Elternschaft als "voluntary parenthood" entstanden. Es muß allerdings darauf geachtet werden, daß der an sich bestehende Wille zum Kind<sup>3)</sup> nicht durch andere Umstände erschüttert wird. Ebenso kann sich aus der Erwerbstätigkeit der Frau ein neues Familienleitbild - etwa im Sinn des extrem modernen Rollenbildes - entwickeln, das zumindest ebenso viel familiales Verantwortungsbewußtsein vom Ehemann und Vater verlangt wie das Ernährerverhalten nach dem konservativen Rollenbild.

in welcher Weise und in welchem Umfang eine außerhäusliche Berufstätigkeit der Frau befürwortet werden kann, hängt in erster Linie von den Auswirkungen ab, die die Erwerbstätigkeit der Frau hat. Es liegt auf der Hand, daß diese weitgehend abhängig sind sowohl von dem Umfang der Berufs-

1) vgl. Scheffler in Die Grundrechte IV 1, S. 245 (291); G. Küchenhoff ZschrPuf 1953, 209 (210)

2) siehe oben S. 84 ff.

3) vgl. König Materialien S. 177

tätigkeit<sup>1)</sup>, d.h. welche wöchentliche Stundenzahl die Erwerbstätigkeit hat (Ganztags- oder Teilzeitbeschäftigung), als auch von deren Charakter, d.h. ob sie ganztags aus dem Haus führt oder ob ein Teil der Arbeit zu Hause erledigt werden kann. Es gibt daher kaum zwingende Auswirkungen der Berufstätigkeit, wohl aber allgemein bestehende Gefahren und mögliche Vorteile. In diesem Sinn ist der folgende Abschnitt zu verstehen.

## II. Die Auswirkungen der Berufstätigkeit auf die Frau selbst

Die berufliche Tätigkeit neben einem familialen Aufgabenbereich kann zu einer physischen und psychischen Überlastung und Erschöpfung der Frau<sup>2)</sup> und zu ihrer ständigen Übermüdung führen,<sup>3)</sup> Durch die Anspannung im Beruf kommen 2/3 der ganztags berufstätigen Frauen und Mütter regelmäßig ermüdet, wenn nicht gar erschöpft nach Hause.<sup>4)</sup> Der Abend ist häufig mit der Arbeit im Haushalt ausgefüllt.

Als positive Auswirkung der Berufstätigkeit ist festgestellt worden, daß sich die berufstätige Frau durch eine rationalere Lebenshaltung auszeichnet als die Nur-Hausfrau.<sup>5)</sup> Erwerbstätige

1) BT-Drucksache V/909, S. 68; BT-Drucksache V/2532, S. 62

2) Kätsch S. 10; Lohner S. 150; Myrdal-Klein S. 154; Scharmann-Scharmann S. 253; BT-Drucksache V/909, S. 18; BT-Drucksache V/2532, S. 70

3) Hinze S. 262

4) Pfeil Berufstätigkeit S. 394

5) Ulshofer S. 406

Frauen sind selbstbewußter, selbständiger<sup>1)</sup> und anpassungsfähiger an neue Situationen als nicht erwerbstätige.<sup>2)</sup> Sie erledigen ihre Hausarbeit rationeller, sparen Zeit, konzentrieren sich auf wesentliche Probleme und lösen sie energischer; die erwerbstätige Frau teilt ihre freie Zeit bewußter zwischen Haushalt und Kindern und widmet sich den Kindern in dieser Zeit oft sehr intensiv.<sup>3)</sup> Sie ist allgemein aufgeschlossener, interessierter und informierter<sup>4)</sup>; ihr Leben ist ausgefüllter.<sup>5)</sup>

Demgegenüber kann das Fehlen von Anregungen durch Erwachsene, von Gedanken, abwechslungsreichen Erlebnissen und breiteren Interessen in der häuslichen Umgebung zu einer kulturellen Armut der Nur-Hausfrau führen.<sup>6)</sup> Darüber hinaus besteht für Mütter, die sich nur ihren Kindern widmen, die Gefahr, sich ständig geistig einem weit niedrigeren Reifestand anzupassen und so auf das Reifenniveau ihrer Kinder herabgezogen zu werden. Der Beruf führt hier automatisch einen Ausgleich herbei. Er kann einer Mutter bei älteren Kindern auch größeres Ansehen verleihen<sup>7)</sup>; mit jedem Anwachsen der Leistung der Frau und Mutter steigt ihre Autorität innerhalb der familiären Gruppe.<sup>8)</sup>

---

1) Pfeil Berufstätigkeit S. 385; Scharmann-Scharmann S. 252; BT-Drucksache V/2532, S. 47

2) Ulshofer S. 406

3) Kätsch S. 91

4) Scharmann-Scharmann S. 252

5) Pfeil Berufstätigkeit S. 376

6) Myrdal-Klein S. 175

7) Pfeil Berufstätigkeit S. 348

8) Schelsky Familie S. 319

### III. Die Auswirkungen der Berufstätigkeit der Frau auf den Mann und auf die Ehe

Es ist häufig behauptet worden, Ehen von erwerbstätigen Frauen seien weniger stabil als die von Nur-Hausfrauen.<sup>1)</sup> Diese Vermutung liegt nahe, wenn man berücksichtigt, daß die Nur-Hausfrau mit Kindern viel abhängiger von ihrem Mann ist als die berufstätige Frau, auch wenn sie Kinder hat.<sup>2)</sup>

Heute beginnt sich aber auch die Meinung zu Wort zu melden, Ehen, in denen die Frau berufstätig ist, seien in weit geringerem Maße scheidungsanfällig als andere Ehen.<sup>3)</sup> Die Familie müsse an innerer Festigkeit verlieren, wenn einzig der Mann als Wirtschaftssubjekt auftrete und tagtäglich in mindestens zweierlei Welten lebe, während die Frau im wesentlichen auf den Haushalt beschränkt bleibe.<sup>4)</sup> Durch die Berufstätigkeit beider Ehegatten würden gleichgerichtete Interessen entstehen; jede neue Gemeinsamkeit stärke die Ehe, wenn die Familie in der Industriegesellschaft nicht mehr Produktionsgemeinschaft sein könne, so sei es ein stabilisierender Faktor, wenn sie wenigstens noch Erwerbsgemeinschaft von Mann und Frau bleibe, wenn also Mitarbeit und Mitverdienst der Frau bejaht würden.<sup>5)</sup>

---

1) So der frühere Familienminister Wuermeling, vgl. Scheffler in Die Grundrechte IV 1, S. 245 (261 Fußnote 72 )

2) Ulshofer S. 411

3) So die amtliche Statistik der Stadt Kopenhagen, vgl. Pfeil Berufstätigkeit S. 384

4) König Materialien S. 178

5) Mackenroth S. 365; Scheffler in Die Grundrechte IV 1, S. 245 (316)

In Deutschland konnte bis jetzt ein Zusammenhang zwischen Erwerbstätigkeit der Frau und erhöhten oder niedrigeren Scheidungsziffern nicht festgestellt werden.<sup>1)</sup> Es ist sicherlich bei einer Ehe mit stabilisierenden, bei einer anderen mit lösenden Faktoren zu rechnen. Ein Teil der Probleme der Hausfrauenehe, wie zum Beispiel eine Unzufriedenheit der Frau durch zu starke Abhängigkeit vom Mann oder durch Unausgefülltheit, werden gelöst, dafür können neue Probleme durch die noch ungeübte Partnerschaft oder durch eine Überlastung der Frau entstehen.

Die Harmonie des Ehe- und Familienlebens hängt, wenn beide Partner berufstätig sind, weitgehend davon ab, inwiefern sie sich bewußt sind, in einer veränderten Situation zu stehen, die veränderte Lebensformen erfordert, und inwieweit sie diese Veränderung akzeptieren.<sup>2)</sup> Die Berufsrolle der verheirateten Frau und Mutter stellt nicht nur neue Anforderungen an die Frau, sondern auch an den Mann.<sup>3)</sup>

Ein partnerschaftliches Eheverhältnis wird es eher erlauben, die Berufstätigkeit der Frau in die Ehe einzubauen, als ein patriarchalisches.<sup>4)</sup> Denn unabhängig von den Motiven, die der Erwerbstätigkeit der Frau zugrunde liegen, ändert das Verfügen über eigenes Einkommen die Autoritäts-

---

1) vgl. Scheffler in Die Grundrechte IV 1, S.245 (261 Fußnote 72) und Pfeil Berufstätigkeit S. 384

2) Pfeil Berufstätigkeit S. 371

3) Ulshofer S. 411

4) Pfeil Berufstätigkeit S. 371

und Entscheidungsstruktur in der Familie.<sup>1)</sup> Wenn nicht der Mann der alleinige Ernährer ist, folgt fast mit Notwendigkeit eine Demokratisierung der innerfamiliären Beziehungen nach.<sup>2)</sup>

Wird diese Konsequenz von den Eheleuten erkannt, akzeptiert der Mann die Erweiterung seiner Pflichten im Haus und zeigt er Verständnis und Anteilnahme am Beruf der Frau und ihrer veränderten Stellung, so kann diese neue Art des gemeinsamen Lebens eine positive Wirkung für die Ehe haben.<sup>3)</sup> Das gemeinsame Berufsinteresse kann insbesondere bei ähnlichen Berufen zu einer lebendigen Beziehung zwischen den Ehepartnern führen, zu Gedankenaustausch und Anregungen.<sup>4)</sup>

Die berufstätige Frau hat ein besseres Verständnis für die beruflichen Probleme ihres Mannes.<sup>5)</sup> Die Teilnahme an der Berufswelt ermöglicht es ihr, Erfahrungen und Einsichten in die Bedingungen und Schwierigkeiten der modernen Arbeitswelt zu gewinnen, so daß sie ihrem Mann Partnerin und gegebenenfalls auch Ratgeberin sein kann und sich nicht aus Mangel an Erfahrung und konkreten Kenntnissen mit einer passiven Rolle bescheiden muß.<sup>6)</sup> Die Berufsausübung der Frau ist daher für die partnerschaftliche Ehe von Vorteil.<sup>7)</sup>

---

1) Ulshofer S. 410

2) Pfeil Berufstätigkeit S. 379

3) Pfeil Berufstätigkeit S. 382

4) Hinze S. 262; Pfeil Berufstätigkeit S. 382

5) Kätsch S. 90; Scharmann-Scharmann S. 253

6) Scharmann-Scharmann S. 253

7) Pfeil Berufstätigkeit S. 382

Eine positive Seite der Berufsrolle der Ehefrau für den Mann liegt auch darin, daß sie ihn von den Sorgen entlastet, alleiniger Ernährer zu sein, von dessen Verdienst die ganze Familie jetzt und in Zukunft abhängig ist.<sup>1)</sup>

#### IV. Die Auswirkungen der Berufstätigkeit der Frau auf die Kinder

Die Auswirkungen der Erwerbstätigkeit der Frau auf die Kinder werden in der Öffentlichkeit überwiegend negativ beurteilt.<sup>2)</sup> Bis ca. 1950 galt es bei Psychologen, Soziologen und Medizinern als erwiesen, daß die Berufstätigkeit der Mutter einen negativen Einfluß auf die Kinder habe.<sup>3)</sup> Es wurde angenommen, daß die Kinder vernachlässigt würden, weil sie unzureichend beaufsichtigt würden und zu wenig emotionale Zuwendung erfahren.<sup>4)</sup> Es galt als sicher, daß neurotische Verhaltensstörungen, soziale Auffälligkeiten, geringe Schulleistungen und Verwahrlosung die Folgen der mütterlichen Erwerbstätigkeit seien<sup>5)</sup>; berufstätige Mütter-Schlüsselerkinder-Halbstarke-Jugendkriminalität, diese Kette wurde als zwingend, oder aber doch als sehr wahrscheinlich angesehen.<sup>6)</sup>

So bezeichnet Otto Speck<sup>7)</sup> die Erwerbstätigkeit von Müttern mit kleinen oder heranwachsenden

1) Ulshofer S. 410

2) siehe oben S. 146

3) Ulshofer S. 397

4) Ulshofer S. 397

5) Ulshofer S. 397

6) Pfeil Berufstätigkeit S. 325

7) Kinder erwerbstätiger Mütter S. 120, 127

Kindern als Notstand, der im allgemeinen Fehlhaltungen und Störungen der kindlichen Entwicklung zur Folge habe.

Zur Unterstützung der Forderung nach ganztägiger Anwesenheit der Mutter werden auch die Forschungen von René Spitz<sup>1)</sup> herangezogen. Seine Untersuchungen an Heimkindern bewiesen die Wichtigkeit der emotionalen Geborgenheit und affektiven Zuwendung in der frühen Kindheit. Das Fehlen affektiver Zuwendung führt zu irreparablen Schäden und zur Verkümmern von bestimmten Persönlichkeitszügen ("Hospitalismus").<sup>2)</sup> Das Kind bleibt körperlich und geistig in der Entwicklung zurück, wenn es keine Zärtlichkeit erfährt.<sup>3)</sup>

Das Ergebnis der Untersuchungen über Hospitalismus läßt sich aber nicht auf das hier bestehende Problem übertragen. Heimkinder, die mütterliche Liebe völlig entbehren, sind nicht mit Kindern gleichzusetzen, deren Mütter täglich eine Zeitlang von zu Hause abwesend sind, die aber ständig zu ihren Kindern zurückkehren und sich ihnen widmen.<sup>4)</sup> Es steht fest, daß ein Zuhause, selbst ein schlechtes, besser ist als eine Anstalt<sup>5)</sup> und daß beide Tatbestände nicht vergleichbar sind.

Heute melden sich aber auch Stimmen zu Wort, die die berufstätige Mutter als bessere Mutter

1) Hospitalism, Psychoanalytic Study of the Child, Bd. 1 New York 1945

2) Ulshofer S. 399

3) Pfeil Berufstätigkeit S. 344

4) Myrdal-Klein S. 164, 165

5) Myrdal-Klein S. 165

bezeichnen. Es wird zum Beispiel betont, daß Kinder mehr Entwicklungsmöglichkeiten hätten, wenn sie nicht durch ein Übermaß an mütterlicher Beachtung verwöhnt werden. Nach Kätsch<sup>1)</sup> und Scharmann-Scharmann<sup>2)</sup> erleichtert die Berufstätigkeit der Frau ihr die Erfüllung ihrer Erziehungsaufgabe. Zweifellos ist eine gut ausgebildete und beruflich erfahrene Mutter eine bessere Erzieherin und Beraterin ihrer Kinder gerade in bezug auf berufliche Fragen als eine Mutter, die Leben und Erwerbstätigkeit nur über ihren Ehemann, d.h. also aus zweiter Hand kennt.

Schon hieraus folgt, daß für beide der extremen Meinungen, negative bzw. positive Beurteilung der Auswirkung der Berufstätigkeit der Frau auf die Kinder, bestimmte Umstände sprechen.

Während der außerhäuslichen Berufstätigkeit der Mutter sind die Kinder ihrer Obhut und Aufsicht entzogen. Die Zeit für die Versorgung und die Beschäftigung mit den Kindern ist auf wenige Stunden am Tag zusammengedrängt. Hinzu kommt, daß es der Mutter bei einer körperlichen oder nervlichen Überbelastung durch Beruf und Haushalt erschwert ist, sich ihren Kindern in der verbleibenden Zeit mit der nötigen Konzentration und Sorgfalt zu widmen.<sup>3)</sup> Hierdurch entsteht die Möglichkeit einer Gefahr für die Kinder. Die moderne Kinderpsychologie hat an der Bedeutung des Geborgenheitsgefühls ("Nestwärme")

1) S. 89

2) S. 252, 253

3) Pfeil Berufstätigkeit S. 325

der Kinder - insbesondere in den ersten drei Lebensjahren - keinen Zweifel gelassen.<sup>1)</sup> Ein Zuwenig an Fürsorge, ein Vernachlässigen des Kindes hat nachteilige Folgen.<sup>2)</sup> Der Verlauf der frühkindlichen Entwicklung ist entscheidend für die Persönlichkeitsbildung.<sup>3)</sup> Die kindliche Charakterbildung spiegelt die gesamte Umweltsituation des Kindes wider.<sup>4)</sup> Der Eindruck, den das Kind durch seine ersten persönlichen Kontakte innerhalb der Familie erhält, prägt nicht nur seinen Charakter, sondern auch seine Fähigkeit für menschliche Beziehungen als Erwachsener.<sup>5)</sup> Ob ein Mensch der Umwelt mit Vertrauen oder Mißtrauen begegnet, ihr aufgeschlossen oder ablehnend gegenübersteht, wird maßgeblich von den ersten -unbewussten- Erlebnissen des Kindes bestimmt.<sup>6)</sup>

Das Kind erlebt mangelnde Liebe oder auch nur ungenügende Aufmerksamkeit seitens der Mutter bzw. der Eltern als "Ablehnung".<sup>7)</sup> Bei Berufstätigkeit der Mutter besteht die Gefahr, daß sie entgegen ihrem Willen aus Überarbeitung bei ihrem Kind das Gefühl verursachen kann, absichtlich vernachlässigt zu werden.<sup>8)</sup> Bei

1) BT-Drucksache V/909, S. 21; Wurzbacher Leitbilder S. 168; Pfeil Berufstätigkeit S. 344; Myrdal-Klein S. 163, 164 und S.166; Hinze S. 265, 266

2) Ulshofer S. 400

3) Myrdal-Klein S. 153; Wurzbacher Leitbilder S. 168, Ulshofer S. 398

4) Ulshofer S. 399; Myrdal-Klein S. 166

5) Myrdal-Klein S. 169

6) Myrdal-Klein S. 169

7) Myrdal-Klein S. 171

8) Myrdal-Klein S. 171

außerhäuslicher Berufstätigkeit fehlt dem Kind auch das beruhigende Gefühl, die Mutter jederzeit erreichbar zu haben.<sup>1)</sup>

Die Annahme, die Berufstätigkeit der Mutter habe positive Auswirkungen, beruht auf einer Gefahr, der nicht berufstätige Mütter häufig ausgesetzt sind. Ein Zuviel an Fürsorge durch überängstliches oder zudringliches Beschützen ist ebenso schädlich wie ein Vernachlässigen der Kinder.<sup>2)</sup> Nicht berufstätige Frauen sind oft nicht bereit, ihre dominierende Stellung gegenüber den Kindern aufzugeben, und versuchen, die Unabhängigkeit der Kinder solange wie möglich hinauszuschieben, insbesondere dann, wenn die Kinder der alleinige Sinn ihres Lebens sind.<sup>3)</sup> Im Interesse der Kinder wird immer wieder auf diese Gefahr hingewiesen und betont, daß Mütter auch andere Lebensziele haben müssen.<sup>4)</sup> Übermäßige Bemutterung führt zu einer Hemmung in der Entwicklung der Kinder<sup>5)</sup>; sie erzeugt in ihnen Schwäche, Unreife und das Bedürfnis, immer wieder neu bestätigt zu werden.<sup>6)</sup> Eine Fixierung der Jugendlichen an die Eltern kann also schwere Störungen im Aufbau ihrer Persönlichkeit nach sich ziehen.<sup>7)</sup> Eine Freiheit des Kindes zu eigenbestimmter Lebensgestaltung wird von den Eltern aber in

1) Pfeil Berufstätigkeit S. 242 und S. 343

2) Ulshofer S. 400

3) Myrdal-Klein S. 172; Kätsch S. 31; Wurzbacher Leitbilder S. 184

4) Wurzbacher Leitbilder S. 245; Myrdal-Klein S. 172

5) Wurzbacher Leitbilder S. 184

6) Myrdal-Klein S. 172

7) König Materialien S. 98

der Regel nur dann gewährt, wenn sich nicht alle ihre Interessen auf das Kind konzentrieren.<sup>1)</sup>

Die mütterliche Abwesenheit durch Erwerbstätigkeit bewirkt dagegen in der Regel, daß die Kinder familienunabhängiger, gesellschaftlich selbständiger und leistungsmotivierter sind.<sup>2)</sup> Sie werden mehr dazu angehalten, auf eigenen Füßen zu stehen.<sup>3)</sup> Sie sind daher früh an selbständiges Handeln gewöhnt und lernen auf diese Weise, Verantwortung zu tragen.<sup>4)</sup> Wenn die Mutter nicht ständig bereit ist, alles für das Kind zu tun, lernt es leichter, daß es auch eigene Anstrengungen unternehmen muß, daß es auch an andere denken und sich auf sie und ihre Bedürfnisse einstellen muß.<sup>5)</sup>

Die Frau, die nicht ihre einzige Aufgabe in der Sorge für ihre Kinder sieht, sondern sich außerfamiliale berufliche Interessen bewahrt, wird weniger versucht sein, die relativ früh erforderliche Emanzipation der Jugendlichen von der Familie zu verhindern oder hinauszuzögern.<sup>6)</sup>

Es gibt also zwei ernste psychologische Gefahren, denen Kinder ausgesetzt sind, die der "Ablehnung" und die der "Überbemutterung".<sup>7)</sup>

1) Wurzbacher Leitbilder S. 199

2) BT-Drucksache V/909, S. 21; Schelsky Familie S. 309; Ulshofer S. 403 Fußnote 1; Herrmann S. 13; Hinze S. 275

3) Myrdal-Klein S. 175

4) Pfeil Berufstätigkeit S. 342; BT-Drucksache V/909, S. 21

5) Pfeil Berufstätigkeit S. 348

6) Kätsch S. 89

7) Myrdal-Klein S. 171

Nestwärme und Unabhängigkeit sind die beiden grundlegenden Bedürfnisse des Menschen zur Entfaltung einer ausgewogenen Persönlichkeitsstruktur.<sup>1)</sup>

Die Annahme, daß alle nicht berufstätigen Mütter ihre Kinder übermäßig bemuttern, ist aber ebenso unbegründet wie auch die umgekehrte Erwartung, daß alle berufstätigen Mütter ihre Kinder vernachlässigen, unrichtig ist.<sup>2)</sup> Es handelt sich nur um typische Fehler bzw. typische Gefahren, die die erwerbstätige oder die nur im Haushalt tätige Mutter leicht zu machen geneigt ist.<sup>3)</sup> Für die nicht berufstätige Mutter mit ausschließlicher Fürsorge für ihr Kind und für die berufstätige Mutter, die sich ein Eigenleben neben dem Kinde zu wahren sucht, ergeben sich besondere Probleme ihrer mütterlichen Bewährung, für die erste, wenn es heißt, die heranwachsenden Kinder ihre eigenen Wege finden zu lassen und kein Gegenopfer für die geleistete Fürsorge zu verlangen, für die andere in der Kleinkindphase und wenn das Kind in kritischen Zeiten seiner Entwicklung besondere Aufmerksamkeit erfordert.<sup>4)</sup> Daraus, daß einige nicht berufstätige Frauen ihre Kinder übermäßig bemuttern und ihnen keine Freiheit lassen, kann nicht geschlossen werden, daß alle Mütter berufstätig sein sollten. Ebenso wenig kann aber daraus, daß einige berufstätige Frauen ihre Kinder vernachlässigen, gefolgert werden, daß

1) Myrdal-Klein S. 173

2) Myrdal-Klein S. 174

3) Myrdal-Klein S. 171

4) Hinze S. 265

alle Mütter ihre Berufstätigkeit aufgeben sollten.

Durch die Nicht-Berufstätigkeit der Mutter ist eine gute Erziehung und ausreichende Betreuung nicht gewährleistet, denn das Gelingen der Erziehung hängt nicht in erster Linie von der aufgewandten Zeit, sondern von der Persönlichkeit des Erziehenden ab.<sup>1)2)</sup> Nicht die Quantität, sondern die Qualität des erzieherischen Einflusses ist entscheidend.<sup>3)</sup> Manche nicht berufstätige Mutter mag sich um ihr Kind weniger kümmern - im umfassenden Sinn dieses Wortes - als eine berufstätige.<sup>4)</sup> Auch wenn die Zeit, die die Mutter sich täglich ihrem Kind widmet, auf wenige Stunden zusammengedrängt ist, kann die Qualität dieser Anteilnahme am Leben des Kindes den Mangel an Quantität aufwiegen.<sup>5)</sup>

Mit zunehmender Verbesserung der Forschungsmethode und größeren Differenzierungen der untersuchten Kinder, nicht nur nach Berufstätigkeit der Mutter, sondern z.B. auch nach Pro-Kopf-Einkommen der Familie, Bildungsniveau von Vater und Mutter und Art des Berufes der Mutter, Einstellung des Mannes und der Frau zu ihrer Berufstätigkeit, eheliche Zufriedenheit und der Beziehung zum Kind, ergab sich, daß das Sozialmilieu und die Erziehungshaltungen der Eltern<sup>6)</sup> wichtigere Fak-

1) Pfeil Berufstätigkeit S. 342; Myrdal-Klein S. 166

2) Ebenso spielen auch bei der Überbemutterung entscheidend Persönlichkeitswerte mit, vgl. Myrdal-Klein S. 172

3) BT-Drucksache V/909, S. 21

4) Pfeil Berufstätigkeit S. 342

5) Myrdal-Klein S. 166; Pfeil Berufstätigkeit S. 348

6) z.B. wird elterliche Strenge von den Kindern oft als "Ablehnung" erlebt, so daß die auto-

toren für die Persönlichkeitsentwicklung des Kindes sind als die mütterliche Erwerbstätigkeit.<sup>1)2)</sup> Es wurde festgestellt, daß Problemkinder genau mit bestimmten elterlichen Einstellungen und Persönlichkeitstypen verbunden sind.<sup>3)</sup>

Im Vergleich hierzu kam der Tatsache, daß die Mutter berufstätig war, nur eine untergeordnete Bedeutung zu.<sup>4)</sup> Zum Beispiel stellte sich heraus, daß nicht berufstätige Mütter, die eigentlich gern berufstätig sein wollten, aus Pflichtgefühl aber ihre Tätigkeit aufgegeben hatten, mehr Schwierigkeiten mit der Kontrolle ihrer Kinder hatten und sich auch in ihrem Verhältnis zu diesen stärker von den übrigen nicht berufstätigen Müttern unterschieden als berufstätige Mütter, die ihrem Beruf positiv gegenüberstanden.<sup>5)</sup> Die durch die Nur-Hausfrauenrolle frustrierten Mütter sehen als Ursache für ihre Schwierigkeiten das Kind an und neigen daher am ehesten dazu, ihrem Kind feindlich gegenüberzustehen.<sup>6)7)</sup>

---

ritäre Kindererziehung das Geborgenheitsgefühl des Kindes beeinträchtigen konnte (vgl. Myrdal-Klein S. 171).

- 1) Ulshofer S. 397; Pfeil Berufstätigkeit S. 345; BT-Drucksache V/909, S. 21
- 2) Wenn die sonstigen Umstände gleich sind, werden Kinder erwerbstätiger Mütter insbesondere nicht häufiger straffällig als Kinder, deren Mütter ganztägig zu Hause sind, Myrdal-Klein S. 175.
- 3) Myrdal-Klein S. 167
- 4) Ulshofer S. 397, 398
- 5) Ulshofer S. 401
- 6) Ulshofer S. 401
- 7) Untersuchungen, die nur unterscheiden zwischen Erwerbstätigkeit und Nicht-Erwerbstätigkeit der Mutter, ohne auf den sozialen Status und die Einstellung der Mutter zu

Führt die Berufstätigkeit der Mutter somit nicht notwendig zu Fehlhaltungen ihrer Kinder<sup>1)</sup>, so bedeutet sie doch eine potentielle Gefahr.<sup>2)</sup> Eine umfassende Beurteilung, wie sich die Berufstätigkeit der Mutter auf die Gesamtentwicklung und den Persönlichkeitseufbau des Kindes auswirkt, läßt sich nach dem augenblicklichen Stand der Forschung noch nicht bilden.<sup>3)</sup> Es steht noch nicht fest, für mindestens wie viele Stunden im jeweiligen Lebensalter des Kindes die Mutter für das Kind da sein muß, um es vor Schaden zu bewahren.<sup>4)</sup> Unerforscht ist neben der Frage, wann Unterbrechungen des ständigen Zusammenseins zwischen Mutter und Kind möglich sind und wie lange sie dauern dürfen, auch, ob sie sich ebenso schädlich auswirken, wenn sie Teil einer feststehenden Gewohnheit sind.<sup>5)</sup>

Zwischen der traditionellen ausschließlich familialen Früherziehung und der traditionellen mit Hospitalismus einhergehenden unpersönlichen Anstaltserziehung gibt es eine Fülle weder im einzelnen durchdachter, noch bisher praktizierter organisatorischer Möglichkeiten, die Erziehung der Kleinkinder zu lösen.<sup>6)</sup> Die Kibbutz-Erziehung weist darauf hin, daß es neben der

---

ihren Kindern und zu ihrer eigenen beruflichen oder ausschließlich häuslichen Aufgabe einzugehen, haben daher wissenschaftlich wenig Aussagewert.

- 1) BT-Drucksache V/909, S. 21
- 2) Pfeil Berufstätigkeit S. 348
- 3) vgl. Pfeil Berufstätigkeit S. 346
- 4) BT-Drucksache V/909, S. 21; Myrdal-Klein S. 164
- 5) Myrdal-Klein S. 164
- 6) Fürstenau S. 111

Familienerziehung mit im wesentlichen nur einer Bezugsperson für das Kind, der Mutter, andere organisatorische Möglichkeiten der Kleinkinderziehung gibt, Lösungen, die sehr viel früher und stärker von kollektiver Erziehung Gebrauch machen, ohne deshalb die Beziehung des Kindes zu seiner Ursprungsfamilie gänzlich aufzugeben oder das Kind einer entbehnungsvollen unpersönlichen Anstaltserziehung auszusetzen.<sup>1)2)</sup>

Die Lösung, die bei Berufstätigkeit der Mutter von den Eltern am häufigsten gewählt wird, besteht in der Auswahl mehrerer Bezugspersonen für das Kind, indem das Kind täglich für einige Stunden in sogenannte Familientagesheime gegeben wird, d.h. in eine andere Familie, wo die Mutter neben der Betreuung ihrer eigenen Kinder auch die eines fremden Kindes übernimmt, oder dadurch, daß eine andere Frau - eventuell mit einem eigenen Kind - in die Wohnung der berufstätigen Frau kommt, oder auch indem das Kind in eine Tageskrippe gebracht wird.

Schon aus den Untersuchungen von René Spitz,<sup>3)</sup> geht hervor, daß andere Personen die Mutter als Bezugsperson ersetzen können, wenn sie deren Funktionen in ausreichendem Maße übernehmen.<sup>4)</sup> Bezugsperson muß nicht nur eine Person

1) Fürstenau S. 111

2) Das soll nicht heißen, daß die in einer besonderen kulturellen Situation geschaffene Kibbutz-Erziehung Modell der Erziehung in unserer Kultur sein könnte oder sollte.

3) Hospitalism New York 1945

4) vgl. auch Ulshofer S. 399, 400

sein, es können sich im gleichen Zeitraum mehrere Personen in diese Funktion teilen.<sup>1)</sup> Genauso wenig, wie dem Kind eine besondere Aufmerksamkeit durch den Vater schadet, ist es für das Kind von Nachteil, wenn dritte Personen sich um es während der Abwesenheit der Mutter kümmern. Wesentlich ist aber, daß ein vertrautes Band zwischen der Bezugsperson und dem Kind entsteht.<sup>2)</sup> Nur eine Kindergärtnerin mit einer Gruppe von 15 bis 20 Kleinkindern kann nicht die Funktionen einer Bezugsperson erfüllen, da die Betreuung notgedrungen unpersönlich bleiben muß.<sup>3)</sup> Bei täglicher und langer Krippenunterbringung eines Kleinkindes kann daher eine Beeinträchtigung des Geborgenheitsgefühls des Kindes eintreten.<sup>4)</sup>

Das Vorhandensein mehrerer Bezugspersonen ist gegenüber der ausschließlichen Betreuung durch die Mutter keine schlechtere Lösung. Die größere Verschiedenheit von angebotenen Verhaltensweisen und Reaktionen ermöglicht ein Lernen in größerem Umfang.<sup>5)</sup> Nach Margaret Mead<sup>6)</sup> ist es für den Sozialisationsprozeß des Kindes am besten, wenn es von vielen freundlichen Menschen umsorgt wird. Da die Entwicklung des Kindes seine gesamte Umwelt widerspiegelt, ist anzunehmen, daß es von jeder Person, die oft in sei-

1) Ulshofer S. 400; vgl. auch Myrdal-Klein S. 169, 170

2) vgl. Myrdal-Klein S. 170

3) Ulshofer S. 401

4) Myrdal-Klein S. 167, 168

5) Ulshofer S. 400

6) S. 477

ner Nähe ist, bestimmte Verhaltensweisen übernimmt. Es lernt durch Nachahmen. Genauso wie für die Erziehung des Kindes die Persönlichkeit der Mutter von entscheidender Bedeutung ist, sind es auch Einstellung und Charakter jeder anderen Bezugsperson. Das Verhalten der Bezugspersonen hat überragende Bedeutung für den Sozialisationsprozeß des Kindes.<sup>1)</sup> Wer verständnisvollen Anteil an der seelischen und geistigen Entwicklung seines Kindes nehmen will, tut daher gut daran, bei der Auswahl der Bezugspersonen für das Kind sehr sorgfältig vorzugehen.

Wenn das Kind drei oder vier Jahre und damit alt genug für den Kleinkindergarten ist, kann ohne Schaden für das Kind täglich für einige Stunden eine Unterbrechung in der persönlichen Betreuung einsetzen und an ihre Stelle eine unpersönlichere Betreuung in einem Kindergarten treten.<sup>2)</sup> Die Gesellschaft von Gleichaltrigen, die mit dem Schulbeginn noch wichtiger wird, ist für die gesellschaftliche Entwicklung des Kindes von großer Bedeutung.<sup>3)</sup> Die verständnisvolle Aufmerksamkeit der Mutter, auch des Vaters, bleibt weiterhin wichtig.<sup>4)</sup> Es genügt aber, wenn sie in einer begrenzten Zeit täglich realisiert wird<sup>5)</sup>, wenn sich die Mutter täglich einige Stunden für das Kind freihält.<sup>6)</sup>

---

1) Ulshofer S. 401

2) Myrdal-Klein S. 170

3) Myrdal-Klein S. 170, 173

4) Myrdal-Klein S. 173

5) Ulshofer S. 400; Myrdal-Klein S. 173

6) Pfeil Berufstätigkeit S. 348

Die Auswirkungen der Berufstätigkeit der Frau auf die Familie können daher nicht als eindeutig negativ bezeichnet werden. Entscheidend ist vielmehr, wie die neue Situation von den Eltern gemeistert wird.

Teilzeitbeschäftigung und Beurlaubung für Beamtinnen und Richterinnen haben das gesellschaftliche Problem eines neuen Rollenbildes für die Frau und der Vereinbarung von Familie und Beruf im Sinn des modernen Familienleitbildes gelöst. Im folgenden soll geprüft werden, ob sich diese Lösung mit dem Grundgesetz, insbesondere mit seinen beamtenrechtlichen Normen vereinbaren läßt.

3. Kapitel

=====

Die verfassungsrechtliche Zulässigkeit von Teilzeitbeschäftigung und Beurlaubung für Beamtinnen und Richterinnen mit Mutterpflichten

A. Darstellung der Meinungen

I. Die ablehnenden Meinungen

Neben den ablehnenden Stellungnahmen der Bundesregierung und der Bundesländer im Gesetzgebungsverfahren<sup>1)</sup> ist die Einführung der Teilzeitbeschäftigung für Beamtinnen auch in der Literatur auf Kritik gestoßen. Gegen die verfassungsrechtliche Zulässigkeit der Teilzeitbeschäftigung im Beamten- und Richterverhältnis haben sich insbesondere Wilhelm<sup>2)</sup>, Schütz<sup>3)</sup> und Juncker<sup>4)</sup> ausgesprochen. Sie sehen in der Regelung des Teilzeitbeamtenverhältnisses einen Verstoß gegen Art. 33 V GG.

Teilzeitbeamtinnen seien Beamtinnen, die zwar ein volles Amt ausüben, dieses aber nur während der Hälfte der normalen Arbeitszeit eines Beamten versehen.<sup>5)</sup> Das Wesen des Teilzeitbeamtenverhältnisses liege in einer typusmäßig nur einen Teil der regelmäßigen Arbeitszeit eines Beamten umfassenden Tätigkeit in dem vollen übertragenen Amt.<sup>6)</sup> Es handele sich um einen neuen Typus eines

---

1) siehe oben S. 22

2) ZBR 1966, 197 ff.; ZBR 1966, 357 ff.; ZBR 1967, 261 f.; ZBR 1968, 25 ff.; ZBR 1968, 178 ff.; ZBR 1969, 97 ff.

3) DÖD 1967, 225 ff.; DÖD 1972, 41 ff.; Schütz-Ulland § 85a

4) ZBR 1967, 65 ff.

5) Wilhelm ZBR 1966, 357 (365)

6) Wilhelm ZBR 1966, 197

Beamten auf Lebenszeit, der den Rahmen der Strukturprinzipien des Beamtenrechts sprengt.<sup>1)</sup> Der durch Art. 33 V GG geschützte Grundsatz der vollen Hingabe des Beamten an seinen Beruf werde preisgegeben.<sup>2)</sup> Im Rahmen des Art. 33 V GG gebe es bestimmte Grundsätze, die als elementare Statussicherungen zur Wesenserhaltung des Berufsbeamtentums vom Gesetzgeber beachtet werden müßten und keiner staatlichen oder soziologischen Umwandlung fähig seien, sonst würde der Wesensgehalt der Verfassungsbestimmung angetastet.<sup>3)</sup> Zu diesen Wesenszügen des Berufsbeamtentums müsse die volle Berufshingabe, der Einsatz der ganzen Persönlichkeit des Beamten nach Zeit und Arbeitskraft in ausschließlicher, uneingeschränkter und unbedingter Weise gerechnet werden.<sup>4)</sup> Dieser Grundsatz zähle nicht nur zu den hergebrachten Grundsätzen im Sinn des Art. 33 V GG, die in gewissem Rahmen zur Disposition des Gesetzgebers ständen, sondern es handele sich um einen das Beamtenverhältnis schlechthin konstituierenden Grundsatz.<sup>5)</sup> Was den Beamtentypus als ursprüngliche Qualität abstrakt präge, sei aber dem Gesetzgeber absolut entzogen.<sup>6)</sup> Der Beamte sei

---

1) Wilhelm ZBR 1968, 178

2) Wilhelm ZBR 1966, 357 (365); ZBR 1968, 178; ZBR 1969, 97; Schütz DÖD 1967, 225; DÖD 1972, 41 (44); Schütz-Ulland § 85a Rdnr. 2; Juncker ZBR 1967, 65 (67); Klinkhardt NDBZ 1960, 212 (213, 214)

3) Wilhelm ZBR 1966, 197 (198)

4) Wilhelm ZBR 1966, 197 (198)

5) Juncker ZBR 1967, 65 (67)

6) Juncker ZBR 1967, 65 (67)

Repräsentant und Handlungsorgan des Staates und Vollstrecker staatlichen Willens. Ebenso wie der Staat kontinuierlich vorhanden sei, müsse er in gleicher Weise durch seine Beamten repräsentiert werden.<sup>1)</sup>

Unter "voller Arbeitskraft" im Sinn des Grundsatzes der vollen Berufshingabe könne nicht das verstanden werden, was nach Abzug einer durch persönliche Verhältnisse bedingten anderweitigen Inanspruchnahme oder Minderung der Arbeitskraft noch übrig bleibe, sondern es sei die gesamte Arbeitskraft, über die der Beamte nach seinen körperlichen und geistigen Fähigkeiten, ohne Berücksichtigung sonstiger, insbesondere familiärer Pflichten, verfüge, gemeint.<sup>2)</sup> Zwar fordere ein Beamtenverhältnis weder notwendig eine Bindung an bestimmte Dienststunden noch an eine Mindestarbeitszeit.<sup>3)</sup> Das herkömmliche Bild des Berufsbeamtentums orientiere sich am Berufsbild unserer Zeit.<sup>4)</sup> Das bedeute, daß in einer Gesellschaftsordnung, die ganz allgemein für alle Berufsgruppen eine gewisse Kürzung der Arbeitszeit (freie Samstage und verkürzte wöchentliche Arbeitszeiten) vorsehe und dadurch das typische Bild eines voll Berufstätigen präge, auch die Pflicht zur vollen Berufshingabe hieran gemessen werden müsse.<sup>5)</sup> Systematische Kürzungen darüber hinaus und außerhalb des typischen Berufsbildes ließen dagegen das Merkmal der vollen Berufshingabe als nicht mehr gewahrt erscheinen.<sup>6)</sup>

1) Wilhelm ZBR 1966, 197 (198)

2) Klinkhardt MdBZ 1960, 212 (213, 214)

3) Wilhelm ZBR 1966, 197 (198)

4) Wilhelm ZBR 1966, 197 (198); ZBR 1968, 178

5) Wilhelm ZBR 1968, 178

6) Wilhelm ZBR 1966, 197 (198)

Die Kürzung der Dienstbezüge verstoße gegen das beamtenrechtliche, durch Art. 33 V GG geschützte Alimentationsprinzip.<sup>1)</sup> Dieses Prinzip sei bei allen beamtenrechtlichen Entwicklungen nicht nur zu berücksichtigen, sondern zu beachten.<sup>2)</sup> Die grundsätzlich lebenslängliche Alimentation sei die unabdingbare Grundlage für die Unabhängigkeit des Beamten bei seiner Amtsführung.<sup>3)</sup> Nach dem Alimentationsprinzip werde der Beamte nicht für seine Dienstleistung bezahlt, sondern dem Beamten werde dafür, daß er sich mit seiner ganzen Person dem Staate grundsätzlich auf Lebenszeit zur Verfügung stelle, ein nach dem Dienstrang des Beamten und der mit dem Amt verbundenen Verantwortung angemessener Lebensunterhalt gewährt.<sup>4)</sup> Die beamtenrechtliche Besoldung sei kein bloßer Gegenwert für geleistete Arbeit.<sup>5)</sup> Entscheidend seien vielmehr Bedeutung und Verantwortung des verliehenen Amtes.<sup>6)</sup> Das übertragene Amt sei aber qualitativ und der Art nach das gleiche im Vollzeit- und im Teilzeitbeamtenverhältnis, lediglich die zeitlich-quantitative Ausübung des Amtes sei geringer.<sup>7)</sup> Nach dem Alimentationsprinzip müßten

1) Wilhelm ZBR 1966, 197 (200); ZBR 1968, 178; ZBR 1969, 97 (97 und 101); Schütz DÖD 1967, 225; DÖD 1972, 41 (44); Schütz-Ulland § 85a Rdnr. 2; Juncker ZBR 1967, 65 (67)

2) Wilhelm ZBR 1968, 25 (26)

3) Wilhelm ZBR 1966, 197 (199)

4) Wilhelm ZBR 1966, 197 (199)

5) Wilhelm ZBR 1966, 197 (199); Schnelle DDB 1967, 72 f.

6) Wilhelm ZBR 1966, 357 (358); ZBR 1968, 25; ZBR 1969, 97 (101)

7) Wilhelm ZBR 1968, 25; Schnelle DDB 1967, 72 f.

der Beamtin daher auch bei Teilzeitbeschäftigung die vollen Dienstbezüge belassen werden.<sup>1)</sup> Durch die Herabsetzung der Dienstbezüge habe der Gesetzgeber in Anlehnung an das Arbeitsrecht das Stundenlohnprinzip eingeführt und die Besoldung nach der Zahl der geleisteten Arbeitsstunden bemessen.<sup>2)</sup> Die Besoldung müsse nach der Alimentationstheorie so gestaltet sein, daß für den Beamten und seine Familie ein angemessener Lebensunterhalt gesichert sei, auch wenn der Beamte mit seiner Familie allein von den Dienstbezügen lebe.<sup>3)</sup> Eine Verweisung des Beamten auf private Einkünfte oder zivilrechtliche Unterhaltansprüche sei unzulässig.<sup>4)</sup> Die Herabsetzung der Besoldung bei der Teilzeitbeamtin spekuliere in verfassungs- und sittenwidriger Weise auf das zur Unterstützung der Beamtin aufzuwendende Einkommen anderer Familienmitglieder.<sup>5)</sup> Bei Herabsetzung der Dienstbezüge auf die Hälfte gewähre der Dienstherr nicht mehr einen angemessenen, sondern lediglich einen notdürftigen Unterhalt.<sup>6)</sup> Die Beamtin sei daher gezwungen, sich durch einen Nebenerwerb anderweitige Einkünfte zu beschaffen.<sup>7)</sup> Als andere Alternative komme lediglich in Betracht, ihr den sozialen Abstieg und ein jahrelanges Dasein in Not und Elend zuzumuten und sie außer-

1) Wilhelm ZBR 1969, 97 (101); Schnelle DDB 1967, 72 f.

2) Wilhelm ZBR 1968, 25; ZBR 1969, 97 (101); Schnelle DDB 1967, 72 f.; vgl. auch Juncker ZBR 1967, 65 (67)

3) Wilhelm ZBR 1968, 25

4) Wilhelm ZBR 1966, 357 (358); ZBR 1968, 25 (25 und 27)

5) Wilhelm ZBR 1966, 197 (200)

6) Wilhelm ZBR 1966, 197 (200); ZBR 1968, 25 (26)

7) Wilhelm ZBR 1966, 197 (200, 201); ZBR 1968, 25 (27)

stande zu setzen, ihrem mit dem verliehenen Amt verbundenen gesellschaftlichen und sozialen Rang sowie den damit verknüpften vielfältigen Verpflichtungen entsprechend zu leben. Ein Dasein in Not sei nur dann zu vermeiden, wenn die Beamtin begütert oder reich verheiratet sei.<sup>1)</sup> Die Einführung des Teilzeitbeamtenverhältnisses sei daher von vornherein auf wenige reiche Beamtinnen beschränkt<sup>2)</sup> und stelle eine Verletzung des verfassungsrechtlichen Gleichheitssatzes (Art. 3 GG) und des Sozialstaatsprinzips dar.<sup>3)</sup>

Darüber hinaus sei die Regelung des Teilzeitbeamtenverhältnisses sogar geeignet, das gesamte Berufsbeamtentum in seiner rechtlichen Ausgestaltung und seiner Leistungsfähigkeit zu beeinträchtigen.<sup>4)</sup> In der Folge würde zwangsläufig eine ganze Kette weiterer Teilzeitbeamtenverhältnisse gefordert werden, die mit der gleichen inneren Berechtigung eingeführt werden müßten, wie dieses bei der gesetzlichen Regelung der Fall sei.<sup>5)</sup> Im Hinblick auf den Gleichheitssatz des Art. 3 GG könne die Teilzeitbeschäftigung nicht auf Beamtinnen beschränkt werden, die zugleich Mutterpflichten zu erfüllen hätten.<sup>6)7)</sup>

1) Wilhelm ZBR 1968, 25 (27)

2) Wilhelm ZBR 1968, 25 (27)

3) Wilhelm ZBR 1968, 25 (27); ZBR 1969, 97

4) Schütz DÖD 1967, 225 (226); Schütz-Ulland § 78 Rdnr. 17; vgl. auch Juncker ZBR 1967, 65 (67); Wilhelm ZBR 1966, 197 (199); ZBR 1966, 357

5) Wilhelm ZBR 1966, 197 (199); ZBR 1966, 357 (365)

6) Wilhelm ZBR 1966, 197 (199)

7) Verfassungsrechtliche Bedenken gegen die Teilzeitbeschäftigung im Beamtenverhältnis werden ferner geltend gemacht von Maunz-Dürig-Herzog Art. 33 Rdnr. 66; Kümmel RiA 1958, 247 ff.; Malz-Heilemann Stichwort "Teilzeitbeamte";

Verfassungsrechtliche Bedenken äußert Wilhelm<sup>1)</sup> auch gegen die richterrechtliche Lösung. Diese Regelung stelle für die zu gewährende Vergünstigung Voraussetzungen auf, die die Richterinnen unter einen unzulässigen Druck setzen, den Anspruch auf Teilzeitbeschäftigung entwerfen oder den Verletzungsschutz faktisch derogieren würden. Es bestanden daher begründete Zweifel, ob diese Lösung mit dem Grundsatz der richterlichen Unabhängigkeit und Unabsetzbarkeit vereinbar sei.

Als verfassungsrechtlich unbedenklich sieht Wilhelm<sup>2)</sup> dagegen die Übernahme der Teilzeitkräfte in das Angestelltenverhältnis an. Art. 33 IV GG werde dadurch nicht verletzt, denn es handele sich nur um einen kleinen Personenkreis, so daß auch weiterhin die Ausübung hoheitlicher Funktionen in der Regel dem Beamtentum überlassen bleibe.

Schütz will das Problem durch den Vorschlag lösen, Beamtinnen, die einen Teil ihrer Arbeitskraft der Sorge um ihre Angehörigen widmen wollen, in das Beamtinnenverhältnis auf Widerruf zur Verwendung nebenbei überzuführen.<sup>3)</sup> Es bedürfe lediglich der ihm bisher noch fehlenden näheren Ausgestaltung.<sup>4)</sup>

---

Scheerbarth Beamtinnenrecht § 3 Anm. II 1a;  
Klinkhardt NDBZ 1960, 242 ff. und Schnelle  
DDB 1967, 72 f.

- 1) ZBR 1969, 97 (102)
- 2) ZBR 1966, 197 (202); ebenso Kümmel RfA 1958, 247 (249)
- 3) Schütz DÖD 1967, 225 (226); Schütz-Ulland § 78 Rdnr. 17
- 4) in DÖD 1967, 225 (226 f.) gibt Schütz einen Vorschlag zur näheren Ausgestaltung.

## II. Die die verfassungsrechtliche Zulässigkeit bejahenden Meinungen

Die verfassungsrechtliche Zulässigkeit der Teilzeitbeschäftigung im Beamtinnen- und Richterinnenverhältnis wird insbesondere von Scheffler<sup>1)</sup>, Lohner<sup>2)</sup> und Ilbertz<sup>3)</sup> bejaht.

Scheffler<sup>4)</sup> hält die Teilzeitbeschäftigung im Beamtinnenverhältnis verfassungsrechtlich für unbedenklich, wenn an die Erfüllung besonderer Familienpflichten angeknüpft wird und den Beamtinnen das volle Berufsbeamtinnenverhältnis zugänglich bleibt. Art. 33 V GG verlange nur die Berücksichtigung, nicht aber die Beachtung der hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums. Daraus folge, daß die Ausschließlichkeit der vorhandenen Typen des Beamtinnenrechts keinen Verfassungsschutz genieße.<sup>5)</sup> Die Verfassung werde aber verletzt, wenn der Staat den von den Gegnern der Teilzeitbeschäftigung vorgeschlagenen Weg gehen und hergebrachte Hoheitsaufgaben in größerem Umfang ständig Angestellten oder Widerrufsbearbeitenden anvertrauen würde.<sup>6)</sup>

Darüber hinaus enthalte auch das bisherige Beamtinnenrecht Anknüpfungspunkte für eine Einschränkung

- 
- 1) DÖV 1965, 181 ff.
  - 2) Der verfassungsrechtliche Schutz von Ehe und Familie (Art. 6 I GG) und seine Einwirkung auf das Beamtinnenverhältnis, S. 155 ff.
  - 3) ZBR 1968, 175 ff.
  - 4) DÖV 1965, 181 (183)
  - 5) Scheffler DÖV 1965, 181 (182)
  - 6) Scheffler DÖV 1965, 181 (182); Funcke in Das Parlament vom 12.4.1967, S. 9; vgl. auch Roth DDB 1965, 183; Franzki Nds. Rpfl. 1960, 193 (196, 197); Runge DDB 1960, 118

schränkung der Arbeitszeit und für Mehrfachfunktionen. Zwar sei das Bild des Beamten hergebrachtermaßen von der Vorstellung bestimmt, daß der Beamte sich mit seiner ganzen Persönlichkeit und seiner ganzen Arbeitskraft lebenslang in den Dienst des Staates stelle. Doch gebe es auch von jeher besondere Beamtengruppen, die von diesem Bild abwichen. Das gelte bei den Berufsbeamten von den Beamten auf Zeit, den Universitätslehrern, den Lehrern an Kunsthochschulen und Pädagogischen Hochschulen, und besonders für die Ehrenbeamten.<sup>1)</sup> Bei ihnen sei es selbstverständlich, daß ihre Tätigkeit für den Staat sie nur teilweise in Anspruch nehme. Beamtinnen mit Teilzeitbeschäftigung seien nur ein neuer Typ der seit jeher bekannten besonderen Beamtengruppen.<sup>2)</sup>

Für den Berufsbeamten erweise sich der Grundsatz, daß er dem Staat seine gesamte Zeit und Kraft zur Verfügung zu stellen habe, bereits durch die Verkürzung der Arbeitszeit und die Einführung des freien Samstags als Fiktion.<sup>3)</sup> Berücksichtigeman außerdem, daß hergebrachtermaßen ein Beamtenverhältnis nicht notwendig eine Bindung an Dienststunden erfordere, so lasse sich fragen, ob nicht schon hiernach auch die halbtagsbeschäftigte Beamtin noch in das Bild des modernen Berufsbeamten auf Lebenszeit hinein passe.<sup>4)</sup> Franzki<sup>5)</sup> vertritt sogar die Auffassung, der Grundsatz, daß sich der Beamte mit voller Hingabe seinem Beruf zu widmen

---

1) Scheffler DÖV 1965, 181 (182); Lohner S. 159

2) Scheffler DÖV 1965, 181 (182)

3) Scheffler DÖV 1965, 181 (182); Ilbertz ZBR 1968, 175 (177)

4) Scheffler DÖV 1965, 181 (182)

5) Nds. Rpfl. 1960, 193 (196, 197)

habe, werde durch die Teilzeitbeschäftigung in Wahrheit nicht eingeschränkt, denn dieser Grundsatz beziehe sich nur auf die berufliche Leistungsfähigkeit. Die teilzeitbeschäftigte Beamtin mit halber Stelle solle ihre gesamte berufliche Arbeitskraft, die ihr neben der Betreuung ihrer Familie verbleibe, im öffentlichen Dienst einsetzen.

Auch für die wegen Familienpflichten teilzeitbeschäftigte Beamtin bleibe ihre Tätigkeit dennoch Hauptberufstätigkeit und Lebensberuf.<sup>1)</sup>

Außerdem sei das Fortbestehen eines Beamtenverhältnisses nicht ausnahmslos dadurch bedingt, daß der Beamte dem Staat die übliche Arbeitszeit ständig zur Verfügung stelle. Das Beamtenverhältnis bleibe vielmehr bestehen, auch wenn der Beamte in den einstweiligen Ruhestand versetzt werde, wenn er in der Wehrmacht Dienst tue, wenn er ein Mandat als Abgeordneter oder eine Tätigkeit als Mitglied einer kommunalen Vertretung ausübe oder wenn er aus anderen Anlässen längeren oder kürzeren, besoldeten oder unbesoldeten Urlaub nehme, was der Beamte aus den verschiedensten persönlichen Gründen (z.B. Fortbildung) tun könne.<sup>2)</sup>

Daher müsse es auch zulässig sein, für die beamtete Frau um ihrer Familienpflichten willen, aus Gründen, die durch den in Art. 6 GG gebotenen Schutz von Ehe, Familie und Mutterschaft verfassungsrechtlich legitimiert seien, eine Be-

---

1) Läge S. 14; ebenso Renger in Das Parlament vom 12.4.1967, S. 9

2) Scheffler DÖV 1965, 181 (182, 183)

grenzung der Arbeitszeit zuzulassen und dies in Form der Teilzeitbeschäftigung zu institutionalisieren.<sup>1)</sup> Die Übernahme einer weiteren Funktion neben der des Beamten werde durch das Gesetz nur dann zurückgewiesen, wenn zu besorgen sei, daß sie die dienstlichen Leistungen, die Unparteilichkeit oder die Unbefangenheit des Beamten oder andere dienstliche Interessen beeinträchtige. Die Vereinbarkeit der Sorge für die eigene Familie mit dem Berufsbeamtentum sei selbstverständlich.<sup>2)</sup>

Lohner<sup>3)</sup> sieht in der Teilzeitbeschäftigung im Beamtenverhältnis eine Förderung des familialen Zusammenlebens im Sinn des Art. 6 I GG. Dem wohlverstandenen Interesse der Familiengemeinschaft sei zwar allgemein am meisten gedient, wenn die Beamtin sich nach der Heirat ganz ihren Aufgaben als Hausfrau und Mutter widme. Nachdem dessen ungeachtet viele Ehefrauen ihrem Beruf aber weiterhin in vollem Umfang nachgingen, müsse es familienpolitisch erstrebenswert erscheinen, einen Teil von ihnen wenigstens in Halbtagsarbeit überzuführen. Dies sei zwar keine Ideallösung, bedeute aber gegenüber der vollen Beschäftigung das geringere Übel.<sup>4)</sup>

Was den Alimentationsgrundsatz angehe, so könne dieser nicht allein, sondern nur als Entsprechung zu der Pflicht des Beamten gewürdigt wer-

- 
- 1) Scheffler DÖV 1965, 181 (183); vgl. auch Schwarzhaupt in Das Parlament vom 12.4.1967, S. 9
  - 2) Scheffler DÖV 1965, 181 (183); Lohner S. 159, 160
  - 3) S. 155 und 157.
  - 4) Lohner S. 155

den, dem Staat seine Arbeitskraft während der vollen üblichen Arbeitszeit zu widmen.<sup>1)</sup> Deshalb entfalle die Pflicht zur Alimentation nach der Natur der Sache beim Ehrenbeamten. Der Staat könne dem Beamten, wenn er es beantrage, unbezahlten Urlaub erteilen, obwohl der Beamte sonst auf Alimentation nicht verzichten könne.<sup>2)</sup> Wenn der Gesetzgeber dem Beamten auf seinen eigenen Antrag Verfügungsfreiheit über seine volle oder einen Teil seiner Arbeitszeit und Arbeitskraft gebe, so entfalle damit in entsprechendem Maße der tragende Grund für die Alimentationspflicht.<sup>3)</sup> Die Beschränkung der Alimentation bei der Teilzeitbeamtin folge daher nach der Natur der Sache aus der Beschränkung der Arbeitszeit.<sup>4)</sup> Der Alimentationsgrundsatz könne nicht mehr im Sinn der Alimentierung eines Gewaltunterworfenen verstanden werden, der nicht um Geld seine Dienste leiste, sondern uneigennützig seine ganze Persönlichkeit dem Staatsdienst widme und damit ein besonderes Opfer auf sich nehme.<sup>5)</sup> Der Alimentationsgrundsatz müsse in der modernen Leistungsgesellschaft leistungsbezogen gesehen werden. Heute werde in die Definition der Gedanke der Gegenleistung einbezogen.<sup>6)</sup> Die Herabsetzung der Alimentation im Teilzeitbeamtenverhältnis finde eine Parallele in der zweifachen Besoldung bei Beamtenehepaaren.<sup>7)</sup> Darüber hinaus könne bei der teilzeitbeschäftigten Beamtin davon ausgegangen werden, daß zum Lebensunterhalt der Beamtin und ihrer Familie auch der

- 
- 1) Scheffler DÖV 1965, 181 (183); Lohner S. 161, 162
  - 2) Lohner S. 162; Ilbertz ZBR 1968, 175 (176); Fischer ZBR 1967, 197 (199)
  - 3) Scheffler DÖV 1965, 181 (183); Lohner S. 162
  - 4) Scheffler DÖV 1965, 181 (183)
  - 5) Ilbertz ZBR 1968, 175 (176)
  - 6) Ilbertz ZBR 1968, 175 (176)
  - 7) Hirsch BT-Drucksache V/2188 Nr. 38-40

Ehemann beitrage<sup>1)</sup> und daher in der Lebenswirklichkeit trotz halbiertes Alimentation kein notdürftiger, sondern ein durchaus standesgemäßer Lebensunterhalt vorhanden sei.<sup>2)</sup>

Art. 3 II GG stehe einer Regelung, die von den objektiv biologischen und den damit verknüpften funktionalen Unterschieden der Geschlechter ausgehe, nicht entgegen.<sup>3)</sup> Differenzierungen nach der Art der Leistung von Frau und Mann für die Familiengemeinschaft seien zulässig. Soweit die Teilzeitbeschäftigung nur Müttern noch sorgeberechtigter Kinder zugänglich gemacht werde, sei daher der Verfassungsgrundsatz der Gleichberechtigung von Mann und Frau nicht verletzt.<sup>4)</sup> Er werde aber auch durch Zulassung von Teilzeitarbeit für die kinderlose verheiratete Frau nicht verletzt, da auch sie typischerweise und anders als der Mann zu unmittelbaren Leistungen für die Familie verpflichtet sei. Zwar könnten solche Pflichten in Einzelfällen auch den Mann treffen; diese nicht vollkommene Verwirklichung der Gleichberechtigung des Mannes müsse hingenommen werden, wenn sie - wie hier - auf einer gesetzlichen Typisierung beruhe, die für die überwiegende Mehrheit der Fälle dem Gebot der Gleichberechtigung genüge.<sup>5)6)</sup>

---

1) Fischer ZBR 1967, 197 (199)

2) Hirsch BT-Drucksache V/2188 Nr. 38-40

3) Scheffler DÖV 1965, 181 (183)

4) Scheffler DÖV 1965, 181 (183); Schwarzhaupt in Das Parlament vom 12.4.1967, S. 9; Lohner S. 164, 165; Ilbertz ZBR 1968, 175 (177)

5) Scheffler DÖV 1965, 181 (183); Fischer ZBR 1967, 197 (199); Hildebrandt-Demmler-Bachmann § 85a Anm. 1.4; Stegmüller BayBZ 1970, 129 (131); zweifelnd Finkelnburg DRiZ 1971, 367 (369)

6) Für die verfassungsrechtliche Zulässigkeit der Teilzeitbeschäftigung im Beamtenverhältnis haben sich ferner ausgesprochen: Enseling

## B. Eigene Lösung

Als Bestimmungen des Grundgesetzes, die für die Frage der verfassungsrechtlichen Zulässigkeit von Teilzeitbeschäftigung und Beurlaubung von Bedeutung sind, kommen insbesondere Art. 33 V GG (die Berücksichtigung der hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums), Art. 6 GG (der Schutz von Ehe, Familie und Mutterschaft) und Art. 3 GG (der Gleichheitsgrundsatz) in Betracht. Art. 33 V GG betrifft hierbei die Frage der grundsätzlichen Zulässigkeit der gesetzlichen Regelung. Art. 6 GG kann einen Rechtfertigungsgrund für die gesetzlichen Bestimmungen darstellen oder er könnte die gesetzliche Regelung sogar erfordern in dem Sinn, daß bei Nichtvorhandensein der Möglichkeit einer Teilzeitbeschäftigung oder Beurlaubung ein grundgesetzwidriger Zustand bestände. Demgegenüber betrifft Art. 3 GG nur die Frage der konkreten Ausgestaltung von Teilzeitbeschäftigung und Beurlaubung bei grundsätzlicher Zulässigkeit oder sogar Erforderlichkeit der gesetzlichen Regelung.

## I. Die Vereinbarkeit der gesetzlichen Regelung mit Art. 33 V GG

Verfassungsrechtliche Bedenken aus Art. 33 V GG bestehen in erster Linie gegen die Regelung der Teilzeitbeschäftigung, weniger gegen die Beurlau-

---

Stenographischer Bericht zur 191. Sitzung des Deutschen Bundestages am 23.10.1968, S. 10375; Plog-Wiedow-Beck § 79a Rdnr. 2; Korte DVBl. 1960, 666 (675); Breithaupt ZBR 1960, 250 (251); von Münch S. 50; Stegmüller BayBZ 1970, 129 (131); Finkelnburg DRiZ 1971, 367 (368, 369); Ule Beamtenrecht § 48a BRRG Rdnr. 1; Fischer ZBR 1967, 197 ff.

bungsmöglichkeit.<sup>1)</sup> In den folgenden Ausführungen wird daher zunächst nur die Vereinbarkeit der Teilzeitbeschäftigung mit Art. 33 V GG geprüft, während verfassungsrechtliche Bedenken gegen die Beurlaubungsregelung, die bisher in der Literatur nicht erhoben worden sind<sup>2)</sup>, erst später erörtert werden sollen.<sup>3)</sup>

1. Die Auslegung des Art. 33 V GG

Große Bedeutung für die Frage der grundsätzlichen Zulässigkeit der Teilzeitbeschäftigung im Beamten- und Richter Verhältnis hat die Auslegung des Art. 33 V GG, die in Rechtsprechung und Schrifttum umstritten ist. Streitig ist insbesondere, wie weit der Kreis der hergebrachten "Grundsätze" des Berufsbeamtentums zu ziehen ist und welchen Inhalt der Begriff "unter Berücksichtigung" hat. Zunächst sollen aber die im wesentlichen unstrittigen Merkmale dargestellt werden.

1) Während des Gesetzgebungsverfahrens war zunächst an Stelle der Beurlaubungsregelung ein Wiedereingliederungsanspruch der Beamtin nach einer Entlassung aus dem Beamten Verhältnis und nach mehrjähriger Dienstunterbrechung in der Diskussion (vgl. BT-Drucksache V/909, S. 181). Gegen einen solchen Wiedereingliederungsanspruch wurden verfassungsrechtliche Bedenken aus dem Gleichheitsgrundsatz und dem Leistungsprinzip erhoben (vgl. BT-Drucksache V/909, S. 181; Lage S. 15).

2) vgl. Wilhelm ZBR 1968, 178 (180); Schnelle DDB 1967, 72 (73); Klinkhardt NDBZ 1960, 212 (214)

3) siehe unten S. 294

Art. 33 V GG enthält eine Anweisung an den Gesetzgeber, das Recht des öffentlichen Dienstes unter Berücksichtigung der hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums zu regeln. Er bindet damit den Gesetzgeber in der inhaltlichen Gestaltung des Beamtenrechts.<sup>1)</sup> Eine Vorschrift, die der Gesetzgeber unter Außerachtlassung dieser Anweisung erläßt, ist verfassungswidrig und damit nichtig.<sup>2)3)</sup>

Art. 33 V GG gibt aber nicht nur Anweisungen für die Ausgestaltung des Beamtenrechts. Das "Recht des öffentlichen Dienstes" im Sinn des Art. 33

1) BVerfGE 8, 1 (11 f.); 9, 268 (286); 11, 203 (210)

2) vgl. z.B. BVerfGE 11, 203 ff.; Maunz-Dürig-Herzog Art. 33 Rdnr. 80; Ule in Die Grundrechte IV 2, S. 537 (564)

3) Die Frage, ob Art. 33 V GG unmittelbar geltendes Recht enthält, ist Streitig (dafür z.B. Heyland DÖV 1951, 462 (464)). Die Streitfrage betraf aber nur bei Inkrafttreten des Grundgesetzes bereits erlassene Bestimmungen in Länderverfassungen oder Landesgesetzen (z.B. in Hessen und Berlin), die im Widerspruch zu den hergebrachten Grundsätzen des Berufsbeamtentums standen, dieses insbesondere abschaffen wollten. Der Streit, ob Art. 33 V GG vor seinem Erlass getroffene Regelungen betreffen sollte, hat heute nur noch historische Bedeutung, da die betroffenen Länder der Bundesrepublik die entsprechenden Bestimmungen aufgehoben haben. Unstreitig ist dagegen, daß Art. 33 V GG insoweit unmittelbar geltendes Recht enthält, als er nach Inkrafttreten des Grundgesetzes erlassene Bestimmungen, die zu ihm in Widerspruch stehen, nichtig macht, vgl. z.B. BVerfGE 8, 1 (11 ff.); 9, 268 (286); 15, 167 (195); BGHZ 9, 322 (325 ff.); 13, 265 (317 ff.); Maunz-Dürig-Herzog Art. 33 Rdnr. 78 und 80, von Münch S. 49; Schütz DÖD 1971, 21

V GG betrifft auch das Recht der Richter.<sup>1)2)</sup> Das folgt einmal aus dem Zusammenhang, in dem Art. 33 V GG steht<sup>3)</sup>: Sowohl Art. 33 II und III GG, die den Zugang zu öffentlichen Ämtern regeln, als auch Art. 33 IV GG, der 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, beziehen sich auch auf das Richterverhältnis; zu den öffentlichen Ämtern im Sinn des Art. 33 II und III GG gehört auch das Amt eines Richters; in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis im Sinn des Art. 33 IV GG stehen außer den Beamten auch die

1) BVerfGE 12, 81 (87); ebenso: Maunz-Dürig-Herzog Art. 33 Rdnr. 51; Ule in Die Grundrechte IV 2, S. 537 (551 und 562); Thieme Öffentlicher Dienst S. 35; Scheffler DÖV 1965, 181 (182); Wilhelm ZBR 1966, 197 (198); Hackenbroch in Grundrechts-Kommentar Art. 33 Anm. I 7a; Leibholz-Rinck Art. 33 Anm. 11; Hamann-Lenz Art. 33 Anm. 5; Schmidt-Bleibtreu-Klein Art. 33 Anm. 14; Giese-Schunck Art. 33 Anm. II 5; Kölblle DÖV 1970, 447 (448); Wolff VerwRHS.396 und S. 407

2) Streitig ist die zu verneinende Frage, ob auch das Recht der im öffentlichen Dienst beschäftigten Angestellten und Arbeiter unter Art. 33 V GG fällt und daher nach den hergebrachten Grundsätzen des Berufsbeamtentums zu regeln ist. Für eine Anwendung haben sich insbesondere ausgesprochen: Wacke in Neues Beamtentum S. 152 (165, 166); Grewe 39.DJT S.D 11, 12 und Thieme Öffentlicher Dienst S. 35; dagegen: BVerfGE 3, 162 (186); 16, 94 (110); Schütz DÖD 1971, 21; Maunz-Dürig-Herzog Art. 33 Rdnr. 48; Ule in Die Grundrechte IV 2, S. 537 (551 und 562); derselbe Juristen-Jahrbuch 1961/62 S. 212 (219); Hackenbroch in Grundrechts-Kommentar Art. 33 Anm. I 7a; Wolff VerwR II S. 407; von Mangoldt-Klein S. 813; Jüsgen DÖV 1951, 474; Korte HDSW Bd. 2, S. 599; Jess in Bonner Kommentar Art. 33 Anm. II 5; Fischbach 39.DJT S.D 34, 35; derselbe BBG I S. 13; Leibholz-Rinck Art. 33 Anm. 4; Hamann-Lenz Art. 33 Anm. 5; Giese-Schunck Art. 33 Anm. II 5

3) BVerfGE 12, 81 (87)

Richter. Darüber hinaus war bei Erlaß des Grundgesetzes das Richterrecht noch Bestandteil des Beamtenrechts<sup>1)</sup>, die Richter hatten hergebrachtenmaßen den Beamtenstatus.<sup>2)</sup>

a) Die Bedeutung des Begriffs Grundsätze des Berufsbeamtentums in Art. 33 V GG

Das Grundgesetz stellt nicht das Beamtenrecht, sondern das Beamtentum unter Verfassungsschutz. Es sind daher nicht konkrete Rechtssätze in der Art, wie sie in früheren Gesetzen formuliert waren, geschützt, so daß sie auch nicht im früheren Wortlaut übernommen werden müssen.<sup>3)</sup> Gemeint ist vielmehr die Einrichtung Berufsbeamtentum<sup>4)</sup>, das soziale und politische Funktionieren der Institution des Beamtentums.<sup>5)</sup> Damit bezieht sich Art. 33 V GG auf viel mehr als auf das positive Beamtenrecht.<sup>6)</sup> Grundsätze des Berufsbeamtentums sind Rechtssätze und Rechtsinstitute, also Komplexe von Rechtssätzen, durch die ein ganzer Fragenbereich geregelt ist, wie sie aus Gesetzen und Rechtsprechung abgeleitet werden<sup>7)</sup>, sowie ihnen zugrunde liegende Wertvorstellungen.<sup>8)</sup>

- 1) Ule in Die Grundrechte IV 2, S. 537 (551 Fußnote 39)
- 2) Hackenbroch in Grundrechts-Kommentar Art. 33 Anm. I 7a
- 3) Maunz-Dürig-Herzog Art. 33 Rdnr. 54
- 4) Ule in Die Grundrechte IV 2, S. 537 (570); Hackenbroch in Grundrechts-Kommentar Art. 33 Anm. I 8a
- 5) Thieme Öffentlicher Dienst S. 44
- 6) vgl. Loening 39. DJT S.D 2
- 7) Ule in Die Grundrechte IV 2, S. 537 (570); Maunz-Dürig-Herzog Art. 33 Rdnr. 54
- 8) Grabendorff 39. DJT S.D 112; derselbe in Der Beamtenbund 1953, 166

b) Hergebrachte Grundsätze des Berufsbeamtentums

In der Verweisung auf die hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums kommt eine konservative Tendenz des Grundgesetzes zum Ausdruck<sup>1)</sup>, eine Anknüpfung an die Tradition.<sup>2)</sup>

Welcher Zeitraum bei der Frage, ob ein Grundsatz als "hergebracht" bezeichnet werden kann, zu betrachten ist, hängt entscheidend davon ab, seit wann in geschichtlicher Sicht von Beamten im heutigen Sinn gesprochen werden kann. Bis in die Mitte des 18. Jahrhunderts wurden die persönlichen und die dem Herrschaftsbereich eines Fürsten zugehörigen Aufgaben nicht klar voneinander getrennt.<sup>3)</sup> Der Herrscher unterhielt Bedienstete auf lehns- und privatrechtlicher Grundlage.<sup>4)</sup> Erst die absolute Monarchie brachte entscheidende Impulse zur Herausbildung des modernen Beamtentums.<sup>5)</sup> Von besonderer Bedeutung war die Veränderung in der Auffassung vom Staat zur Zeit des Spätabsolutismus: In der Sicht des aufgeklärten Absolutismus erscheint der Staat als von den persönlichen Interessen des Fürsten gelöst<sup>6)</sup>; der

1) Ule in Die Grundrechte IV 2, S. 537 (571)

2) Maunz-Dürig-Herzog Art. 33 Rdnr. 55

3) vgl. Schütz-Ulland Teil I S. 1

4) Ein besonderes öffentliches Recht wurde erst seit der Mitte des 18. Jahrhunderts ausgebildet; vgl. Köttgen Berufsbeamtentum S. 22; Heyland Das Recht der Beamten S. 4

5) Bolte S. 74; Steltmann S. 83

6) Bolte S. 74

Monarch wurde zum ersten Diener des Staates.<sup>1)2)</sup> Erst seit dem Übergang vom patrimonial-ständischen Staat zum modernen Staat seit der Mitte des 18. Jahrhunderts entstanden Beamte im heutigen Sinn durch die Umwandlung des Fürstendiener in den Staatsdiener<sup>3)</sup>; die Beamten blieben durch einen persönlichen Treueeid an den Herrscher gebunden.<sup>4)</sup>

Für die Frage, welche Grundsätze hergebracht sind, kann daher die Zeit seit Beginn des 19. Jahrhunderts herangezogen werden<sup>5)</sup>, die das moderne Beamtentum entscheidend mitgestaltet hat.<sup>6)</sup> Von Bedeutung sind sowohl die Gesetzgebung der deutschen Staaten als auch das Reichsbeamtengesetz vom 31.3.1873.<sup>7)8)</sup> Zur Begründung hergebrachter Grundsätze war daneben auch die Rechtsprechung, insbesondere die höchstrichterliche Rechtsprechung des Reichsgerichts zum Beamtenrecht berufen.<sup>9)</sup>

Neue Gedanken in die Entwicklung des Beamtentums strömten nach dem ersten Weltkrieg ein. Die Abschaffung der Monarchie brachte die Notwendigkeit,

1) Maunz Deutsches Staatsrecht S. 315; Bolte S. 74

2) Friedrich der Große nannte sich den ersten Bediensteten seines Volkes, vgl. Schütz-Ulland Teil I S. 1

3) Schütz-Ulland Teil I S. 1; Bolte S. 74; Wolff VerwR II S. 398; Köttgen Berufsbeamtentum S. 8

4) vgl. Steltmann S. 76

5) Thieme Öffentlicher Dienst S. 45, 46; Maunz (in Maunz-Dürig-Herzog Art. 33 Rdnr. 55) stellt erst auf die Zeit seit der zweiten Hälfte des vorigen Jahrhunderts ab.

6) Thieme Öffentlicher Dienst S. 46

7) RGBI. S. 61 ff.

8) Maunz-Dürig-Herzog Art. 33 Rdnr. 55

9) Thieme Öffentlicher Dienst S. 46; Maunz-Dürig-Herzog Art. 33 Rdnr. 55

die Stellung der Beamten im und zum Staat neu zu überdenken; die Beamten konnten nicht länger als Vertreter des Monarchen und der Politik der Staatsregierung gelten.<sup>1)</sup> Da es sich beim Grundgesetz um eine demokratisch-rechtsstaatliche Verfassung handelt, die an die Weimarer Reichsverfassung anknüpft, ist die Zeit der Weimarer Republik für die Frage der hergebrachten Grundsätze von besonderer Bedeutung.<sup>2)</sup> Während dieser Zeit wurden neue Grundsätze des Berufsbeamtentums im republikanisch-freiheitlich-demokratischen Staat ausgebildet.

Andererseits kann nicht allein auf die Weimarer Reichsverfassung, insbesondere die Art. 129-131 WRV, abgestellt werden.<sup>3)</sup> Diese Meinung wäre zu weit, da die Institution des Berufsbeamtentums in der Weimarer Reichsverfassung nicht mit der im Grundgesetz identisch ist. Die Weimarer Reichsverfassung betrachtete das Berufsbeamtentum von den subjektiven Rechten der Beamten her, wie die Garantie der wohlerworbenen Rechte in Art. 129 WRV zeigt. Das Grundgesetz geht demgegenüber von der objektiv-rechtlichen Gewährleistung des Berufsbeamtentums aus<sup>4)</sup> und schützt daher nicht

1) Bolte S. 75

2) BVerfGE 8, 332 (343); Thieme Öffentlicher Dienst S. 45; Ule in Die Grundrechte IV 2, S. 537 (569); Grabendorff DÖV 1951, 550 (551)

3) In der ersten Zeit nach Inkrafttreten des Grundgesetzes wurde die Bedeutung der WRV für die Frage der hergebrachten Grundsätze überbetont, vgl. z.B. von Mangoldt S. 211; Grewe 39. DJT S.D 14 und D 149; Grabendorff 39. DJT S.D 111, 112; derselbe DÖV 1951, 550 (551); vgl. auch von Mangoldt-Klein S. 814, 815

4) siehe dazu im einzelnen unten S. 229

die wohlerworbenen Rechte der Beamten.<sup>1)</sup> Darüber hinaus wird geltend gemacht, nicht alle Beamtenbestimmungen der Weimarer Reichsverfassung enthielten hergebrachte Grundsätze, die Weimarer Reichsverfassung habe zum Teil nur besonders streitige Fragen ausdrücklich regeln wollen, ohne daß deshalb von Grundsätzen gesprochen werden könne.<sup>2)3)</sup>

Ein Abstellen allein auf die Weimarer Reichsverfassung wäre aber auch zu eng, denn die Weimarer Reichsverfassung nennt keineswegs alle Grundsätze des Berufsbeamtentums, sondern nur einen Teil.<sup>4)</sup> Das zeigt sich sogar in Art. 128 III WRV selbst, wonach die Grundlagen des Beamtenverhältnisses durch Reichsgesetz geregelt werden sollten. Abzustellen ist daher nicht auf die Anerkennung der Grundsätze in der Weimarer Verfassung, sondern unter ihr.

Es ist daher der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts<sup>5)</sup> und der herrschenden Meinung

1) BVerfGE 8, 58 (Leitsatz 7 und S. 137); 8, 332 (343); Otto DDB 1957, 99; Grewe 39. DJT S.D 10

2) vgl. insbesondere Peters in Neues Beamtentum S. 79

3) Streitig ist insbesondere, ob die Regelungen der Art. 129, 130 WRV (das Recht auf Einsicht in die Personalausweise, das Recht auf ein Wiederaufnahmeverfahren und das Recht auf besondere Beamtenvertretungen) als hergebrachte Grundsätze anzuerkennen sind; dafür Grewe 39. DJT S.D 15; dagegen Thieme Öffentlicher Dienst S. 44, 45; Maunz-Dürig-Herzog Art. 33 Rdnr. 55 Fußnote 3 (Seite 31); BGHZ 24, 230 (235, 236)

4) so die absolut herrschende Meinung, vgl. z.B. Thieme Öffentlicher Dienst S. 44; Grabendorff 39. DJT S.D 111, 112; Maunz-Dürig-Herzog Art. 33 Rdnr. 55 Fußnote 3 (S. 31); Otto DDB 1957, 99; Hackenbroch in Grundrechts-Kommentar Art. 33 Anm. 1 8b; Grewe 39. DJT S.D 119

5) BVerfGE 8, 332 (Leitsatz 1 und S. 343); 15, 167 (195, 196); ebenso OVG Ms ZBR 1965, 271 (275)

in der Literatur<sup>1)</sup> zuzustimmen und ein Grundsatz dann als "hergebracht" anzuerkennen, wenn er allgemein oder doch ganz überwiegend und während eines längeren, Tradition bildenden Zeitraums, mindestens unter der Reichsverfassung von Weimar, als verbindlich anerkannt und gewahrt worden ist.

c) Die Auslegung der Begriffe unter Berücksichtigung der hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums

aa) Die Auslegung in Rechtsprechung und Literatur

Zu der Frage, wie weit der Kreis der hergebrachten "Grundsätze" des Berufsbeamtentums zu ziehen ist und welchen Inhalt der Begriff "unter Berücksichtigung" hat, wird in Rechtsprechung und Literatur eine Fülle von Meinungen vertreten, die zum Teil nur in Nuancen voneinander abweichen. Die folgende Darstellung will daher nicht ein abschließendes Bild aller Meinungen, sondern nur die wesentlichsten Unterschiede in der Interpretation bringen. Die Begriffe "unter Berücksichtigung" und "Grundsätze" des Berufsbeamtentums können dabei nicht isoliert, sondern nur zusammen betrachtet werden, denn bei näherer Untersuchung der verschiedenen Meinungen stellt sich ein Zusammenhang zwischen diesen beiden Begriffen heraus: Je weiter der Kreis der "Grundsätze" des Berufsbeamtentums gezogen wird, desto mehr Spielraum wird auch dem Gesetzgeber durch den Begriff "unter Berücksichtigung" gegeben.

1) von Münch S. 49; Schütz DÖD 1971, 21 (22); Klinkhardt ZBR 1964, 257; Hackenbroch in Grundrechts-Kommentar Art. 33 Anm. I 8b; Gauf ZBR 1961, 97 (99); Fischbach BBG I S. 13; Schmidt-Bleibtreu-Klein Art. 33 Anm. 10; Leibholz-Rinck Art. 33 Anm. 5

Das Bundesverfassungsgericht<sup>1)</sup> und ihm folgend ein Teil der Literatur<sup>2)</sup> sieht in Art. 33 V GG eine Gewährleistung des Berufsbeamtentums als Einrichtung insoweit, als es sich in seiner hergebrachten Gestalt in den Rahmen des heutigen Staatslebens einfügen läßt.<sup>3)</sup> Unter "Grundsätzen" des Berufsbeamtentums versteht das Bundesverfassungsgericht "einen Kernbestand von Strukturprinzipien" der Institution des Berufsbeamtentums.<sup>4)</sup>

Bei der Frage, welche Bedeutung dem Wort "unter Berücksichtigung" zukommt, stellt das Bundesverfassungsgericht diesen Begriff dem der "Beachtung" gegenüber und vertritt die Meinung, die hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums sollten nur berücksichtigt, nicht aber unter allen Umständen beachtet werden.<sup>5)</sup> Aus der Entstehungsgeschichte des Art. 33 V GG, insbesondere aus der Veränderung der Fassung "Die hergebrachten Grundsätze über die Rechtsstellung der Berufsbeamten sind für die gesetzliche Regelung maßgebend" in die Gesetz gewordene Fassung "Das

1) vgl. insbesondere BVerfGE 3, 58 ff.; 3, 288 ff.; 7, 155 ff.; 8, 1 ff.; 8, 332 ff.; 9, 286 ff.; 11, 203 ff.; 12, 81 ff.; 15, 167 ff.; 21, 329 ff.; ebenso OVG Ms ZBR 1965, 271 (275)

2) siehe z.B. von Mangoldt-Klein S. 814; Lohner S. 72 und 158; Hackenbroch in Grundrechts-Kommentar Art. 33 Anm. I 8 c; Wyluda S. 163; Leibholz-Rinck Art. 33 Anm. 5 und 6; Hamann-Lenz Art. 33 Anm. 6; Fischbach BBG I S. 13; Schmidt-Bleibtreu-Klein Art. 33 Anm. 7 ff.; Giese-Schunck Art. 33 Anm. II 5; Meyer ZBR 1961, 305 (306)

3) BVerfGE 3, 58 (58, 59 Leitsatz 7 und S. 127); 8, 332 (Leitsatz 1 und S. 343); 15, 167 (195)

4) BVerfGE 8, 332 (343); 11, 203 (215); 15, 167 (195); ebenso von Münch S. 49; Schütz DÖD 1971, 21; Schäfer 48. DJT S.O 10; Klinkhardt ZBR 1964, 257; Gauf ZBR 1961, 97 (99); Leibholz-Rinck Art. 33 Anm. 5

5) BVerfGE 3, 58 (137); 8, 332 (352); ebenso

Recht des öffentlichen Dienstes ist unter Berücksichtigung der hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums zu regeln<sup>1)</sup> schließt das Bundesverfassungsgericht<sup>2)</sup>, daß der Parlamentarische Rat dem Gesetzgeber einen größeren Spielraum habe lassen wollen, um die Beamtengesetzgebung den Erfordernissen des Neuaufbaus anzupassen.<sup>3)</sup> Andererseits besteht nach Meinung des Bundesverfassungsgerichts aber auch keine völlige Regelungsfreiheit.<sup>4)</sup> Der einzelne hergebrachte Grundsatz soll vielmehr in seiner Bedeutung für die Institution des Berufsbeamtentums in der freiheitlichen rechts- und sozialstaatlichen Demokratie gewürdigt werden; davon hänge es ab, in welcher Weise und in welchem Ausmaß er zu beachten sei.<sup>5)</sup> Ob die verfassungsrechtlichen Grenzen durch eine neue beamtenrechtliche Norm überschritten seien, könne sich weder allein aus dem Vorhandensein oder Fehlen von Parallelbestimmungen im bisherigen Beamtenrecht noch aus der Verbesserung der Stellung einer Beamtengruppe ergeben.<sup>6)</sup> Die Antwort auf diese Frage lasse sich vielmehr nur durch die Erwägung gewinnen, welche Funktion dem öffent-

---

Thieme Öffentlicher Dienst S. 32 und 42

- 1) zur Entstehungsgeschichte vgl. im einzelnen unten S. 200 ff.
- 2) BVerfGE 3, 58 (137); ebenso von Mangoldt-Klein S. 814
- 3) ebenso Schäfer 48. DJT S.0 10
- 4) BVerfGE 8, 1 (16); 9, 268 (286)
- 5) BVerfGE 8, 1 (16); 9, 268 (286); 11, 203 (215); ebenso Schäfer 48. DJT S. 0 10, 11
- 6) BVerfGE 7, 155 (162); vgl. auch Siburg ZBR 1967, 289 (290)

lichen Dienst nach dem Grundgesetz zukomme<sup>1)</sup>; das Grundgesetz sehe im Berufsbeamtentum in Anknüpfung an die deutsche Verwaltungstradition eine Institution, die - gegründet auf Sachwissen, fachliche Leistung und loyale Pflichterfüllung - eine stabile Verwaltung sichern und damit einen ausgleichenden Faktor gegenüber den das Staatsleben gestaltenden politischen Kräften darstellen solle.<sup>2)</sup> Beim Abweichen von einem hergebrachten Grundsatz sei entscheidend, ob es sich um einen Grundsatz handele, der das öffentlich-rechtliche Dienstverhältnis der Beamten präge und der zu den Grundlagen gehöre, auf denen die Einrichtung des Berufsbeamtentums ruhe.<sup>3)</sup> In diesem Sinne wesentliche Grundsätze habe der Gesetzgeber zu beachten.<sup>4)</sup> Zu den wesentlichen und daher zu beachtenden Grundsätzen zählt das Bundesverfassungsgericht z.B. den Grundsatz, daß dem Beamten ein angemessener Lebensunterhalt gewährt werden müsse<sup>5)</sup>, und den Grundsatz der amtsgemäßen Versorgung, d.h. daß die Versorgung des Beamten nach dem zuletzt innegehabten Amt berechnet wird.<sup>6)</sup>

---

1) ebenso Schäfer 48. DJT S.0 10

2) BVerfGE 7, 155 (162); 11, 203 (216, 217); ebenso Schütz DÖD 1971, 21; Wertenbruch ZBR 1963, 200 (205); Hackenbroch in Grundrechts-Kommentar Art. 33 Anm. 1 9a; Lehmhöfer ZBR 1971, 257 (259); Kölblle DÖV 1970, 447 (457); Thiele DÖD 1967, 221 (224); Thieme Öffentlicher Dienst S. 50; derselbe ZBR 1960, 169 (173); Steltmann S. 182; Leibholz-Kinck Art. 33 Anm. 3

3) BVerfGE 11, 203 (216, 217)

4) BVerfGE 8, 1 (Leitsatz 2 und S. 16, 17); ebenso Thieme ZBR 1960, 169 (173)

5) BVerfGE 8, 1 (16, 17); 8, 332 (352); 11, 203 (210); 16, 94 (115)

6) BVerfGE 11, 203 (216, 217)

Grewe<sup>1)</sup> bezeichnet die hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums als nicht ganz identisch mit der Frage nach denjenigen Kriterien, die als unverzichtbare Merkmale des Berufsbeamtentums im überlieferten deutschen Sinne anzusehen seien. Ebenso wie das Bundesverfassungsgericht vertritt Grewe den Standpunkt, Berücksichtigung sei weniger als Beachtung.<sup>2)</sup> Zwar sei eine bedenkenlose Preisgabe der hergebrachten Grundsätze unzulässig. Sofern und soweit jedoch zwingende Erfordernisse der heutigen Staatsordnung eine Modifizierung der hergebrachten Grundsätze verlangen würden, sei eine abgewandelte Form der Grundsätze mit Art. 33 V GG vereinbar, wenn sie den "Wesensgehalt" der Einrichtung des Berufsbeamtentums nicht antaste.<sup>3)</sup> Die Berücksichtigung des Berufsbeamtentums finde eine Parallele in Art. 19 II GG<sup>4)</sup>, der bestimme, daß Grundrechte unter gewissen Bedingungen durch Gesetz eingeschränkt werden könnten, daß aber in keinem Fall ein Grundrecht in seinem Wesensgehalt angetastet werden dürfe. Die in Art. 33 V GG gebotene Berücksichtigung der hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums sei in gleicher Weise zu verstehen.

---

1) 39. DJT S. D 6

2) Grewe 39. DJT S. D 6; ebenso Fischbach 39. DJT S. D 36; derselbe DÖV 1951, 453

3) Grewe 39. DJT S. D 15, 16; Lohner S. 158, 159; von Mangoldt-Klein S. 814; Wilhelm ZBR 1966, 197 (198); derselbe ZBR 1966, 357 (358); Hildebrandt-Demmler-Bachmann § 85a Anm. 1, 4a; Gauf ZBR 1961, 97 (100); ähnlich Jüsgen DÖV 1951, 474; Köible 48. DJT S. O 93; Wacke in Neues Beamtentum S. 175; BGHZ 11 Anhang S. 2 (22); vgl. auch Menger VerwArch 1971, 305 (309)

4) Loening 39. DJT S. D 2; Wacke in Neues Beamtentum S. 175

Eine Reform des Beamtenrechts sei zulässig, aber immer müsse der Wesensgehalt des Berufsbeamtentums unangetastet bleiben.<sup>1)</sup> Es gebe gewisse Grundprinzipien des Berufsbeamtentums, die für den Wesensgehalt der Institution schlechthin konstitutiv und unverzichtbar seien.<sup>2)</sup>

Nach Thieme<sup>3)</sup> liegt eine Verletzung des Wesensgehalts der Institution des Berufsbeamtentums dann vor, wenn die Funktion des öffentlichen Dienstes in der Verfassungsordnung nicht mehr gesichert wäre, wenn auch nur mit Wahrscheinlichkeit befürchtet werden müßte, daß sich die Funktion verändern würde. Demgegenüber sieht Hackenbroch<sup>4)</sup> als wesentliche und daher zu beachtende Grundsätze solche an, die unabhängig von der Staatsorganisation und faktischen Sozialordnung gerechterweise durchzuführen seien.

Entschieden enger als die soeben dargestellten Meinungen zieht Ule<sup>5)</sup> den Kreis der Grundsätze. Er versteht unter Grundsätzen des Berufsbeamtentums nur solche Rechtssätze und Rechtsinstitute, die in ihrer Gesamtheit das Wesen des Berufsbeamtentums bestimmen. Grundsatz sei nur das, was für das Wesen und den Bestand des Berufsbeamtentums von entscheidender Bedeutung sei. Die hergebrachten Grundsätze seien mit den unverzichtba-

---

1) vgl. Grewe 39. DJT S. D 16; Loening 39. DJT S. D 2; Thieme Öffentlicher Dienst S. 42, 43, der betont, Grundrechte und institutionelle Garantien seien vergleichbare Tatbestände, so daß eine analoge Anwendung des Art. 19 II GG zulässig sei.

2) Grewe 39. DJT S. D 17, 18; Fischbach 39. DJT S. D 36

3) Öffentlicher Dienst S. 43; vgl. auch Menger VerwArch 1971, 305 (308)

4) in Grundrechts-Kommentar Art. 33 Anm. I 8 c

5) in Die Grundrechte IV 2, S. 537 (567-570); derselbe DVBl. 1970, 637 (641, 642)

ren Merkmalen des Berufsbeamtentums im überlieferten deutschen Sinn identisch.<sup>1)</sup> Der Gesetzgeber sei nicht starr an die hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums gebunden, sondern er dürfe von diesen Grundsätzen abweichen, wenn dieses aus wichtigen Gründen zwingend geboten sei. Ein solcher zwingender Grund liege nur dann vor, wenn die Preisgabe eines hergebrachten Grundsatzes zur Aufrechterhaltung des Berufsbeamtentums notwendig sei, um nämlich die Einrichtung des Berufsbeamtentums unter gewandelten Verhältnissen lebensfähig zu erhalten.<sup>2)3)</sup>

Maunz<sup>4)</sup> sieht in der Bestimmung, nur "Grundsätze" des Berufsbeamtentums seien zu berücksichtigen, die am meisten mißverständene Konkretisierung des Art. 33 V GG. Zu leicht werde jede Regelung des früheren Beamtenrechts, nur wenn sie als hergebracht angesehen werden könne, als hergebrachter Grundsatz betrachtet. Er zieht den Begriff der Grundsätze<sup>5)</sup> - ähnlich wie Ule - sehr eng,

- 1) Ule in Die Grundrechte IV 2, S. 537 (568 Fußnote 89)
- 2) Ule in Die Grundrechte IV 2, S. 537 (568); derselbe Die Institution des Berufsbeamtentums und der Gesetzgeber S. 16
- 3) Gegen die Meinung Ules, daß zur Rettung des Beamtentums als Institution ein hergebrachter Grundsatz ganz aufgegeben werden darf, wendet sich Maunz (Maunz-Dürig-Herzog Art. 33 Rdnr. 60, 61) mit dem Bedenken, das Beamtentum werde durch die Gesamtheit der hergebrachten Grundsätze geprägt, die nach der Vorstellung der Verfassung alle gleichbedeutend seien.
- 4) in Maunz-Dürig-Herzog Art. 33 Rdnr. 53; ebenso Münch S. 50
- 5) Unklar zu dem Begriff der "Grundsätze" insoweit Klein (von Mangoldt-Klein S. 802), der einerseits betont, daß die hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums mit den unverzichtbaren Merkmalen des Berufsbeamtentums nicht identisch seien, der aber andererseits (S. 814, 815) als hergebrachte Grund-

indem er einen Grundsatz nur dann annimmt, wenn es sich um Regelungen handelt, die das Bild des Beamtentums in seiner überkommenen Gestalt so prägen, daß ihre Beseitigung auch das Wesen des Berufsbeamtentums antasten würde.<sup>1)</sup> Maunz<sup>2)</sup> lehnt auch die Unterscheidung des Bundesverfassungsgerichts in lediglich zu berücksichtigende und wesentliche, daher zu beachtende Grundsätze des Berufsbeamtentums ab.<sup>3)</sup> Der Ausdruck "berücksichtigen" bedeute, daß alle hergebrachten Grundsätze auch in Zukunft erhalten bleiben müßten. Berücksichtigung verlange, daß das Beamtenrecht die hergebrachten Grundsätze zu seinem Kernpunkt haben müsse, nicht dagegen, daß sie zwar in die Überlegungen einbezogen, dann aber aufgegeben werden dürften.<sup>4)</sup> "Berücksichtigung" sei nicht weniger als "Beachtung".<sup>5)6)</sup> Die Grenzziehung

---

sätze alle grundlegenden Leitsätze des Beamtenrechts bezeichnet, die für das Berufsbeamtentum der konstitutionellen Monarchie und der Weimarer Republik wesensbestimmend waren, die in dieser Vergangenheit als für das Berufsbeamtentum konstitutiv andauernd galten und die nicht beseitigt werden könnten, ohne daß das Berufsbeamtentum an der Wurzel getroffen und damit vernichtet würde. Im letzteren Sinn auch Gauf ZBR 1961, 97 (99).

- 1) Maunz-Dürig-Herzog Art. 33 Rdnr. 53; von Münch S. 50
- 2) in Maunz-Dürig-Herzog Art. 33 Rdnr. 58
- 3) ebenso von Münch S. 50
- 4) Maunz-Dürig-Herzog Art. 33 Rdnr. 58
- 5) so auch Otto DDB 1957, 99
- 6) ähnlich Grabendorff 39. DJT S.D 112; derselbe in Der Beamtenbund 1953, 166: Berücksichtigung sei nicht weniger als Beachtung. Der Grund, warum man den Ausdruck "Berücksichtigung" gewählt habe, liege darin, daß man nur Normen mit Verbots- oder Gebotscharakter beachten könne. Art. 33 V GG spreche aber nicht von Grundsätzen des Beamtenrechts, sondern von den umfassenderen Grundsätzen des Berufsbeamtentums, die auch Institutionen und die ihnen zugrunde liegenden Wertvorstellungen umfaßten. Grund-

sei nicht zwischen Grundsätzen, die zu berücksichtigen seien, und anderen, die strikte Beachtung verlangten, vorzunehmen, da aus der Verfassung hierfür keine Grundlage abgeleitet werden könne, sondern die Trennungslinie sei zwischen hergebrachten Grundsätzen, die alle und einheitlich zu beachten seien, und anderen überlieferten Rechtssätzen zu ziehen, von denen ohne weiteres abgewichen werden könne<sup>1)</sup>, da der Gesetzgeber außerhalb der hergebrachten Grundsätze frei sei.<sup>2)</sup> Ebenso frei sei der Gesetzgeber innerhalb der hergebrachten Grundsätze<sup>3)</sup>, d.h. eine Fortentwicklung auch der hergebrachten Grundsätze sei zulässig.<sup>4)</sup> Art. 33 V GG wolle die Aufrechterhaltung eines Wesensgehaltes nicht nur des Beamtentums als solchem, sondern auch jedes einzelnen Grundsatzes.<sup>5)</sup> In den Randzonen sei eine Einschränkung, Abänderung und Fortentwicklung zulässig.<sup>6)7)</sup>

---

sätze dieser Art könne man nicht präzise "beachten", sondern man könne sie nur "berücksichtigen". Dagegen wendet sich Ule (in Die Grundrechte IV 2, S. 537 (565)) mit dem Argument, der Gesetzgeber habe die Möglichkeit gehabt, die Beachtung der hergebrachten Grundsätze des Beamtenrechts vorzuschreiben. Dieses Argument ist jedoch nicht überzeugend, da der Gesetzgeber die Grundsätze des Beamtentums, nicht das Beamtenrecht schützen wollte.

- 1) Maunz-Dürig-Herzog Art. 33 Rdnr. 58
- 2) Maunz-Dürig-Herzog Art. 33 Rdnr. 57 und Rdnr. 53 Fußnote 2 (S. 30); Ule in Die Grundrechte IV 2, S. 537 (571); derselbe DVBl. 1970, 637 (642)
- 3) Maunz-Dürig-Herzog Art. 33 Rdnr. 53 Fußnote 2 (S. 30); Ule in Die Grundrechte IV 2, S. 537 (571); derselbe DVBl. 1970, 637 (642)
- 4) Maunz-Dürig-Herzog Art. 33 Rdnr. 61
- 5) ähnlich Fischbach 39. DJT S.D 36, der formuliert, der Grundgedanke der betreffenden Vorschrift müsse gewahrt bleiben.
- 6) Maunz-Dürig-Herzog Art. 33 Rdnr. 61
- 7) ähnlich Jüsgen DÖV 1951, 474

bb) Die eigene Auslegung der Worte "unter Berücksichtigung" der hergebrachten "Grundsätze" des Berufsbeamtentums

Welche Bedeutung der Wendung "unter Berücksichtigung" der hergebrachten "Grundsätze" des Berufsbeamtentums zukommt, ist durch Auslegung des Art. 33 V GG, die den normativen Gesetzessinn<sup>1)</sup> festzustellen hat, zu ermitteln. Es soll hierbei nicht auf den grundsätzlichen Streit zwischen objektiver und subjektiver Auslegungsmethode eingegangen werden, da im Ergebnis zwischen beiden Meinungen Einigkeit insoweit besteht, daß bei der Auslegung Wortlaut, Entstehungsgeschichte, die Systematik des Gesetzes sowie der mit der Regelung verfolgte Sinn und Zweck heranzuziehen sind.

Hierbei soll zunächst die Bedeutung der Wendung "unter Berücksichtigung" erörtert werden, da sich dafür erhebliche Anhaltspunkte aus der Entstehungsgeschichte des Art. 33 V GG herleiten lassen.

(1) Die Auslegung der Wendung "unter Berücksichtigung"

(a) Die Auslegung nach dem Wortlaut

Der Ausdruck Berücksichtigung bedeutet seinem Wortlaut nach nur, daß die hergebrachten Grundsätze ernsthaft in Erwägung gezogen werden müssen<sup>2)</sup>; aus dem sprachlichen Sinn des Wortes folgt

---

1) vgl. dazu Larenz S. 240, 241

2) vgl. Bachof 39. DJT S.E 15; Grewe 39. DJT S.D 149; Lohner S. 72; Wilhelm ZBR 1966, 197 (198)

dagegen keine zwingende Bindung des Gesetzgebers an die hergebrachten Grundsätze.<sup>1)</sup> Wenn der Gesetzgeber etwas "unter Berücksichtigung" zu regeln hat, kann er zwar nicht nach Belieben, wohl aber mit guten Gründen von dem, was er berücksichtigen muß, abweichen. Berücksichtigung bedeutet, daß Abwandlungen, Änderungen sowie die Aufgabe hergebrachter Grundsätze nach sorgfältiger Prüfung, nach einem Abwägen des Für und Wider zulässig sind. Erforderlich ist eine eingehende Untersuchung, bevor von einem hergebrachten Grundsatz abgewichen werden darf. Wenn aber ein Grund zur Aufgabe oder Modifizierung eines hergebrachten Grundsatzes besteht, so widerspricht das nicht dem Wortlaut des Begriffs "unter Berücksichtigung".

(b) Die Entstehungsgeschichte des Art. 33 V GG

Der Absatz V des Art. 33 GG geht auf einen Antrag der FDP, formuliert von Dr. Höpker-Aschoff, in der 28. Sitzung des Ausschusses für Grundsatzfragen vom 3.12.1948 zurück<sup>2)</sup>, der wie folgt lautete:

"Das Berufsbeamtentum bleibt erhalten. Seine hergebrachten Grundsätze sind verpflichtendes und beschränkendes Richtmaß aller gesetzlichen Regelung der Rechtsstellung der Berufsbeamten."<sup>3)</sup>

---

1) Grewe 39. DJT S.D 149

2) Steno.Prot. S. 10

3) Wacke in Neues Beamtentum S. 154; Matz JÖR N.F. Bd. 1, S. 305 (319)

In der 30. Sitzung des Ausschusses für Grundsatzfragen vom 6.12.1948 lag ein Antrag der SPD-Fraktion<sup>1)</sup> vor, der die Erwähnung der hergebrachten Grundsätze folgendermaßen fassen wollte:

"Den hergebrachten Grundsätzen über die Rechtsstellung der Berufsbeamten ist Rechnung zu tragen."<sup>2)</sup>

Der Grundsatzausschuß beschloß, diese Fassung als eigenen Antrag zu übernehmen.<sup>3)</sup> Der Abgeordnete Dr. Schmidt (SPD) vertrat die Auffassung, der Gesetzgeber werde durch diese Vorschrift gebunden und müsse die hergebrachten Grundsätze über die Rechtsstellung der Berufsbeamten prüfen.<sup>4)</sup>

Der Zuständigkeitsausschuß schlug in seiner Sitzung vom 15.12.1948<sup>5)</sup> die Streichung des Absatzes mit den hergebrachten Grundsätzen vor.<sup>6)</sup> In der Abstimmung wurde der Absatz aber in einer von Dr. Heuß vorgeschlagenen Fassung beibehalten: "Die hergebrachten Grundsätze über die Rechtsstellung der Berufsbeamten sind für die gesetzliche Regelung maßgebend."<sup>7)</sup>

Zu Beginn der Beratungen war im Zuständigkeitsausschuß wiederholt betont worden, daß eine Einzelregelung nicht unmöglich gemacht und Raum für eine zukünftige Entwicklung bleiben solle.<sup>8)</sup>

---

1) Drs. 344

2) Wacke in Neues Beamtentum S. 155

3) Matz JÖR N.F. Bd. 1, S. 305 (321); Wacke in Neues Beamtentum S. 155

4) Matz JÖR N.F. Bd. 1, S. 305 (321)

5) FR 12.48 - 382

6) Wacke in Neues Beamtentum S. 157

7) Wacke in Neues Beamtentum S. 157

8) Wacke in Neues Beamtentum S. 174

In der ebenfalls am 15.12.1948 stattfindenden 2. Lesung des Hauptausschusses in seiner 27. Sitzung<sup>1)</sup> beantragte der Abgeordnete Dr. Seeböhm (DP) die Worte "ist Rechnung zu tragen" zu ersetzen durch "finden Anwendung".<sup>2)</sup> Hiergegen wandten sich verschiedene Redner. Der Abgeordnete Wagner (SPD) wies darauf hin, daß die Fassung der DP jegliche Reform des Beamtenrechts, die er als dringend notwendig bezeichnete, verhindern würde.<sup>3)</sup>

Der Abgeordnete Wagner (SPD) beantragte die Einfügung der Worte "nach Möglichkeit" vor "Rechnung zu tragen".<sup>4)</sup> Dieser Vorschlag wurde abgelehnt.<sup>5)</sup>

Dr. Heuß beantragte die Fassung: "... sind für die gesetzliche Regelung maßgebend." Er wies darauf hin, daß durch diese Formulierung eine gesetzliche Regelung in Aussicht genommen sei, während die Fassung von Dr. Seeböhm zu unmittelbar erscheine.<sup>6)</sup> Die von Dr. Heuß vorgeschlagene Formulierung "Die hergebrachten Grundsätze über die Rechtsstellung der Berufsbeamten sind für die gesetzliche Regelung maßgebend" wurde mit 12 gegen 9 Stimmen<sup>7)</sup> beschlossen.<sup>8)</sup>

Der allgemeine Redaktionsausschuß, über dessen Beratungen keine Protokolle angefertigt worden

---

1) Verh. des HA S.327 ff.; PR Drs. 381

2) Wacke in Neues Beamtentum S. 161; Heyland DÖV 1951, 462 (465); Matz JÖR N.F. Bd. 1, S. 305 (323)

3) Wacke in Neues Beamtentum S. 161; Heyland DÖV 1951, 462 (465)

4) Wacke in Neues Beamtentum S. 157; Matz JÖR N.F. Bd. 1, S. 305 (323); HA-Steno. S. 328

5) Verh. des HA S. 327 ff.; von Mangoldt S.207,208

6) Matz JÖR N.F. Bd. 1, S. 305 (323); Wacke in Neues Beamtentum S. 161

7) Matz JÖR N.F. Bd. 1, S. 305 (323)

8) BVerfGE 3, 58 (137); Wacke in Neues Beamtentum S. 161, Matz JÖR N.F. Bd. 1, S.305 (323)

sind, dessen Beschlüsse aber mit Anmerkungen versehen sind, die über die Beweggründe Aufklärung geben<sup>1)</sup>, machte zur 2. Lesung des Hauptausschusses (vom 15.12.1948) den Vorschlag, den Absatz wie folgt zu fassen:<sup>2)</sup>

"Das Recht des öffentlichen Dienstes ist unter Berücksichtigung der überlieferten Grundsätze zu regeln."

Als Begründung wurde in einer Anmerkung unter Hinweis auf den Beschluß des Hauptausschusses, der die Formulierung "sind für die gesetzliche Regelung maßgebend" gewählt hatte, ausgeführt: "Der Absatz 2 der Fassung des Hauptausschusses will sicherstellen, daß die traditionellen und institutionellen Grundzüge des seitherigen Berufsbeamtentums erhalten bleiben. Darüber hinaus haben sich aber auch auf dem Gebiete des Rechtes der im öffentlichen Dienst stehenden Angestellten Grundsätze gebildet, die ebenfalls bei der Neuregelung des öffentlichen Dienstes Beachtung verdienen."<sup>3)</sup>

Mit dieser Fassung war erstmals die Gesetz gewordene Formulierung "unter Berücksichtigung" aufgegriffen und in der Anmerkung mit "erhalten bleiben" und "Beachtung verdienen" umschrieben.

Die vom Redaktionsausschuß vorgeschlagene Veränderung setzte sich nicht sofort durch.<sup>4)</sup> Der

---

1) Wacke in Neues Beamtentum S. 156

2) Matz in JÖR N.F. Bd. 1, S. 305 (323); Wacke in Neues Beamtentum S. 157

3) Wacke in Neues Beamtentum S. 158; Matz JÖR N.F. Bd. 1, S. 305 (323, 324)

4) Wacke in Neues Beamtentum S. 158

Hauptausschuß verblieb auch in der 3. Lesung bei seiner bisherigen Formulierung.<sup>1)</sup>

Der allgemeine Redaktionsausschuß veränderte seinen bisherigen Vorschlag insofern, als er statt "überlieferten" wieder "hergebrachten" Grundsätze setzte und nicht generell auf die hergebrachten Grundsätze abstellte, sondern "des Berufsbeamtentums" einfügte.<sup>2)</sup> Damit hatte der Allgemeine Redaktionsausschuß die Fassung beschlossen, die Gesetz geworden ist: "Das Recht des öffentlichen Dienstes ist unter Berücksichtigung der hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums zu regeln."

Die 4. Lesung des Grundgesetzes in der 57. Sitzung des Hauptausschusses am 5.5.1959 brachte die Einigung aller großen Parteien auf den letzten Vorschlag des Allgemeinen Redaktionsausschusses. Die bisherige Fassung des Hauptausschusses wurde einstimmig durch die Fassung des Redaktionsausschusses ersetzt.<sup>3)</sup>

Im Plenum des Parlamentarischen Rates in der 2. und 3. Lesung des Grundgesetzes am 6. und 8. Mai 1949 wurde Art. 33 V GG ohne Anträge oder Aussprache angenommen.<sup>4)</sup>

Die Entstehungsgeschichte zeigt, daß die Stärke der Bindung des Gesetzgebers an die hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums schon bei den Beratungen des Grundgesetzes umstritten war.<sup>5)</sup>

---

1) BVerfGE 3, 58 (137); vgl. auch BGHZ 11, Anhang S. 2 (21); Leibholz-Rinck Art. 33 Anm. 6

2) Wacke in Neues Beamtentum S. 159

3) BVerfGE 3, 58 (137); BGHZ 11, Anhang S. 2 (21, 22); Wacke in Neues Beamtentum S. 159; Leibholz-Rinck Art. 33 Anm. 6

4) Stenogr. Ber. S. 181; BVerfGE 3, 58 (137); Wacke in Neues Beamtentum S. 159; Leibholz-Rinck Art. 33 Anm. 6

5) vgl. BVerfGE 3, 58 (137); Leibholz-Rinck

Innerhalb des Parlamentarischen Rates ist über die Fassung der Vorschrift ("verpflichtendes und beschränkendes Richtmaß", "ist Rechnung zu tragen", "sind maßgebend", "unter Berücksichtigung") heftig diskutiert worden.<sup>1)</sup> Die Formulierung "Die hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums sind verpflichtendes und beschränkendes Richtmaß aller gesetzlichen Regelung der Rechtsstellung der Berufsbeamten" hätte eine starke Bindung des Gesetzgebers gebracht im Gegensatz zu der Wendung "Den hergebrachten Grundsätzen über die Rechtsstellung der Berufsbeamten ist Rechnung zu tragen." Es kann davon ausgegangen werden, daß die Formulierung "Das Recht des öffentlichen Dienstes ist unter Berücksichtigung der hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums zu regeln" als Kompromiß empfunden wurde.

In der Anmerkung des Allgemeinen Redaktionsausschusses des Parlamentarischen Rates zu der von ihm zuletzt vorgeschlagenen, Gesetz gewordenen Fassung des Art. 33 V GG heißt es zwar, die Formulierung des Hauptausschusses "sind für die gesetzliche Regelung maßgebend" wolle sicherstellen, daß die traditionellen und institutionellen Grundzüge des Beamtenrechts erhalten bleiben<sup>2)</sup>, ohne daß darauf hingewiesen wurde, die Formulierung "unter Berücksichtigung" enthalte diese Bindung nicht. Für die Auslegung von Gesetzesbestimmungen ist aber nicht die subjektive Vorstellung der am Gesetzgebungsverfahren beteiligten Organe oder einzelner ihrer Mitglieder über den Inhalt

---

Art. 33 Anm. 6

1) Heyland DÖV 1951, 462 (465)

2) vgl. auch Otto DDB 1957, 99

der Bestimmung entscheidend.<sup>1)</sup> Die Meinung einzelner Abgeordneter kann nur insoweit von Bedeutung sein, als sie sich auch aus dem Gesetz gewordenen Wortlaut entnehmen läßt. "Unter Berücksichtigung" bedeutet aber seinem Wortlaut nach gerade nicht, daß die hergebrachten Grundsätze um jeden Preis aufrechterhalten werden müssen.<sup>2)</sup> Der Wortlaut entspricht eher der anderen Umschreibung in der Anmerkung des allgemeinen Redaktionsausschusses "Beachtung verdienen".

Von großer Bedeutung ist die Entstehungsgeschichte auch insofern, als sie zeigt, daß wiederholt versucht wurde, die Bestimmung völlig zu beseitigen oder ihr zumindest eine Form zu geben, die nicht jegliche Reform des Berufsbeamtentums ausschließen sollte. Es kann daher davon ausgegangen werden, daß die Gesetz gewordene großzügige Formulierung des Art. 33 V GG nach mehrfachem Hin und Her bewußt gewählt wurde, um auch neue Wege im Beamtenrecht offen zu lassen und für eine zukünftige Entwicklung und zeitgemäße Reformen Raum zu geben.<sup>3)</sup>

Da der Umfang der Bindung des Gesetzgebers an die hergebrachten Grundsätze gerade umstritten war und die stärkere Bindung durch die Wendungen "verpflichtendes und beschränkendes Richtmaß" oder "für die gesetzliche Regelung maßgebend" sich nicht durchgesetzt haben, kann die Formulierung "unter Berücksichtigung der hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums" nicht gleichgesetzt werden mit "zu beachten". Eine solche Auslegung

1) BGHZ 13, 265 (277)

2) siehe oben S.199 f.

3) Bachof DÖV 1951, 477 (480); von Mangoldt-Klein S. 814; Gauf ZBR 1961, 97 (99); BVerfGE 3, 58 (137); BGHZ 11, Anhang S. 2 (22)

ignoriert die Kämpfe um das Ausmaß der Bindung des Gesetzgebers bei Zustandekommen des Abs. V des Art. 33 GG. Die Ansicht von Maunz<sup>1)</sup> und Grabendorff<sup>2)</sup> ist daher abzulehnen. Die Formulierung "unter Berücksichtigung" kann somit nicht dahin ausgelegt werden, daß die hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums unter allen Umständen erhalten bleiben müssen. Aus der Entstehungsgeschichte des Art. 33 V GG ergibt sich daher ebenso wie aus der Auslegung nach dem Wortlaut, daß Veränderungen und auch die Aufgabe hergebrachter Grundsätze bei wichtigen Gründen nicht unzulässig sind.

#### (c) Die systematische Auslegung

Folgt somit weder aus dem Wortlaut noch aus der Entstehungsgeschichte des Art. 33 V GG eine absolute Grenze für das Abweichen von einem hergebrachten Grundsatz, so ist weiter zu prüfen, ob eine solche Grenze durch die systematische Auslegung ermittelt werden kann.

Bei der systematischen Auslegung ist Art. 33 V GG in engem Zusammenhang mit Art. 33 IV GG zu sehen<sup>3)</sup>, wonach die Ausübung hoheitsrechtlicher Befugnisse als ständige Aufgabe in der Regel solchen Angehörigen des öffentlichen Dienstes zu übertragen ist, die in einem öffentlich-rechtlich-

1) siehe oben S.196 ff.

2) siehe oben S.197 Fußnote 6

3) so schon der Abgeordnete Dr. von Mangoldt, HA-Steno. S. 328, vgl. Matz JÖR N.F. Bd. 1, S. 305 (323); Maunz-Dürig-Herzog Art. 33 Rdnr. 32; Siburg ZBR 1967, 289; von Mangoldt-Klein S. 798

chen Dienst- und Treueverhältnis stehen, d.h. Berufsbeamten.<sup>1)</sup>

Art. 33 V GG ist als Abzweigung aus dem vorhergehenden Absatz IV entstanden und steht zu ihm in innerer Beziehung.<sup>2)3)</sup> Für das Recht der nach Art. 33 IV GG in einem öffentlich-rechtlichen Dienst- und Treueverhältnis stehenden Angehörigen des öffentlichen Dienstes stellt Art. 33 V GG bestimmte Richtlinien auf. Beide Absätze zusammen

- 
- 1) vgl. Wacke in Neues Beamtentum S. 158; so schon der Abgeordnete Dr. Hoch in der 13. Sitzung des Zuständigkeitsausschusses (Steno. Prot. S. 5); vgl. auch Matz JÖR N.F. Bd 1, S. 305 (317); Hackenbroch in Grundrechts-Kommentar Art. 33 Anm. 1 5d; Thieme Öffentlicher Dienst S. 31
  - 2) Wacke in Neues Beamtentum S. 152; von Mangoldt-Klein S. 798
  - 3) In der 28. Sitzung des Grundsatzausschusses schlug der Abgeordnete Dr. Höpker-Aschoff (FDP) vor, an die Stelle der vom Zuständigkeitsausschuß beschlossenen Fassung des späteren Art. 33 IV GG "Dauernde Aufgaben in Ausübung öffentlicher Gewalt sind in der Regel nur Berufsbeamten zu übertragen, die in einem öffentlich-rechtlichen Dienst- und Treueverhältnis zu ihrem Dienstherrn stehen" die Formulierung vor: "Das Berufsbeamtentum bleibt erhalten. Seine hergebrachten Grundsätze sind verpflichtendes und beschränkendes Richtmaß aller gesetzlichen Regelung der Rechtsstellung der Berufsbeamten" (vgl. Wacke in Neues Beamtentum S. 154). Es wurde lange diskutiert, ob die frühere Fassung des Zuständigkeitsausschusses oder die Dr. Höpker-Aschoffs besser sei. Auf Vorschlag des Vorsitzenden, Dr. von Mangoldt, wurde schließlich beschlossen, die Gedanken beider Vorschläge zu verbinden und aneinanderzufügen: "Dauernde Aufgaben in Ausübung der öffentlichen Gewalt sind, sofern nicht in den Gesetzen Ehrenbeamte vorgesehen sind, in der Regel Berufsbeamten zu übertragen, die in einem öffentlich-rechtlichen Treueverhältnis zu ihrem Dienstherrn stehen. Die hergebrachten Grundregeln über die Rechtsstellung der Berufsbeamten bleiben verpflichtendes und beschränkendes Richtmaß."

bilden die verfassungsrechtliche Grundlage für das Berufsbeamtentum und die Regelung seiner Rechtsverhältnisse.<sup>1)</sup>

Um im Rahmen der systematischen Auslegung die Bedeutung des Art. 33 IV GG für den Absatz V feststellen zu können, ist zunächst der Inhalt des Art. 33 IV GG zu ermitteln.

Die Regelung des Art. 33 IV GG, daß öffentlich-rechtliche Aufgaben auf Beamte zu übertragen sind, enthält einen sogenannten Funktionsvorbehalt für das Berufsbeamtentum<sup>2)</sup>; Art. 33 IV GG will sicherstellen, daß den Beamten ein substantiell bedeutungsvoller Tätigkeitsbereich erhalten bleibt.<sup>3)</sup>

Neben diesem unmittelbaren Inhalt kommt dem Art. 33 IV GG aber noch ein mittelbarer Inhalt zu. Dieser ergibt sich aus der Entstehungsgeschichte des Art. 33 IV GG, aus der historischen Situation bei Zustandekommen des Grundgesetzes und aus den Vorläufern der Art. 33 IV und V GG in der Weimarer Verfassung sowie deren Interpretation in der Literatur.

Nach dem ersten Weltkrieg war der Fortbestand des Berufsbeamtentums gefährdet. Es gab Bestrebungen, aus politischen Gründen das Beamtenrecht durch das Arbeitsrecht abzulösen<sup>4)</sup> und den gesamten öffentlichen Dienst nach arbeitsrechtlichen

- 
- 1) von Mangoldt-Klein S. 798
  - 2) Hackenbroch in Grundrechts-Kommentar Art. 33 Anm. I 5e; Siburg ZBR 1967, 289 (290); Thieme Öffentlicher Dienst S. 31; Schütz DÖD 1971, 21; Ule DVBl. 1970, 637; Quaritsch 48. DJT S.O 55
  - 3) Maunz-Dürig-Herzog Art. 33 Rdnr. 32; Siburg ZBR 1967, 289 (290)
  - 4) Schütz DÖD 1971, 21; Heyland Recht der Beamten S. 5

Grundsätzen zu ordnen.<sup>1)</sup> Diese Bestrebungen setzten sich jedoch nicht durch. Die Weimarer Reichsverfassung gewährleistete in Art. 128-130 vielmehr die wesentlichen Beamtenrechte.

Obwohl die Weimarer Reichsverfassung die Garantien für das Beamtentum in den Grundrechtsteil einordnete und damit zum Ausdruck brachte, daß die subjektiven Beamtenrechte im Vordergrund der Betrachtung standen<sup>2)</sup>, wurden die Art. 128 - 130 WRV im Anschluß an Carl Schmitt<sup>3)</sup> von der staatsrechtlichen Lehre als institutionelle Garantie des Berufsbeamtentums angesehen.<sup>4)</sup>

Nach dem zweiten Weltkrieg war der Fortbestand des Berufsbeamtentums erheblich stärker gefährdet als in den ersten Jahren der Weimarer Republik.<sup>5)</sup> In der heutigen DDR wurde das Beamtentum durch die sowjetische Besatzungsmacht beseitigt; der Beamte wurde durch den in einem privatrechtlichen Arbeitsverhältnis angestellten öffentlichen Arbeitnehmer (Behördenangestellten und Behördenarbeiter) ersetzt.<sup>6)</sup> Aber auch in Teilen Westdeutschlands wurde versucht, das selbständige Beamtenrecht und damit das Berufsbeamtentum

- 1) Ule in Die Grundrechte IV 2, S. 537 (541); derselbe DVBl. 1970, 637
- 2) Heyland Berufsbeamtentum S. 64; Thieme Öffentlicher Dienst S. 1
- 3) Verfassungslehre S. 170 ff.
- 4) Heyland Recht der Beamten S. 5; Schütz DÖD 1971, 21; Ule in Die Grundrechte IV 2, S. 537 (541); derselbe DVBl. 1970, 637; von Mangoldt-Klein S. 798; Bachmann ZBR 1954, 363 (364); Jess in Bonner Kommentar Art. 33 Anm. 11 6; Thiele DÖD 1959, 161 (163); Weber S. 5
- 5) Bachmann ZBR 1954, 363 (366); Heyland DÖV 1951, 462
- 6) Heyland Recht der Beamten S. 8; derselbe DÖV 1951, 462

abzuschaffen.<sup>1)</sup> West-Berlin traf die gleiche Regelung wie die sowjetisch besetzte Ostzone.<sup>2)</sup> Art. 29 I der Verfassung des Landes Hessen bestimmte, daß für alle Angestellten, Arbeiter und Beamten ein einheitliches Arbeitsrecht zu schaffen sein.<sup>3)</sup>

Schwerwiegende, grundsätzliche Bedenken gegen das deutsche Berufsbeamtentum wurden auch von den Vertretern der Vereinigten Staaten erhoben.<sup>4)</sup> Die amerikanische Besatzungsmacht war bestrebt, die Rechtsstellung der Beamten derjenigen der Angestellten anzugleichen und so an Stelle des traditionellen Typs des deutschen Berufsbeamten einen neuen, aus privatrechtlichen und öffentlich-rechtlichen Elementen gemischten, einheitlichen Typ des Verwaltungsangehörigen zu schaffen.<sup>5)</sup> Diese Vorstellungen über den öffentlichen Dienst setzte die amerikanische Besatzungsmacht im Vereinigten Wirtschaftsgebiet durch das Militärregierungsgesetz Nr. 15 vom 15.3.1949 durch.<sup>6)</sup>

Die Versuche, das Beamtentum abzuschaffen, blieben jedoch ohne Erfolg.<sup>7)</sup> Der Parlamentarische Rat entschied sich zur Aufrechterhaltung des Be-

- 1) Schütz DÖD 1971, 21; Siburg ZBR 1967, 289
- 2) Heyland DÖV 1951, 462
- 3) Wertenbruch ZBR 1963, 200 (203)
- 4) Kern Berufsbeamtentum S. 11; Bachmann ZBR 1954, 363 (364)
- 5) Heyland Recht der Beamten S. 8; derselbe DÖV 1951, 462
- 6) Ule DVBl. 1970, 637; Heyland DÖV 1951, 462
- 7) Ule in Die Grundrechte IV 2, S. 537 (541); derselbe DVBl. 1970, 637

rufsbeamtentums in seiner herkömmlichen Form.<sup>1)</sup>

Schon in den Fachausschüssen des Parlamentarischen Rates wurde der jetzige Art. 33 IV GG als institutionelle Garantie des Berufsbeamtentums bezeichnet.<sup>2)</sup> Als der Abgeordnete Dr. Strauß (CDU) erstmals in der 12. Sitzung des Zuständigkeitsausschusses am 14.10.1948 den Antrag stellte, die heutige Bestimmung des Art. 33 IV GG aufzunehmen, begründete er ihn damit, die Institution des Berufsbeamtentums sei im Grundgesetz festzulegen.<sup>3)</sup> Der Gedanke, eine verfassungsmäßige Garantie für die Einrichtung des Berufsbeamtentums zu schaffen, zog sich seitdem durch alle Beratungen, obwohl die Formulierung häufig gewechselt wurde.<sup>4)</sup>

Aus der Entstehungsgeschichte des Art. 33 IV GG und damit aus der systematischen Auslegung des Art. 33 V GG in Verbindung mit Art. 33 IV GG ergibt sich, daß der mittelbare Inhalt der Absätze IV und V GG die Erhaltung des Berufsbeamtentums ist. Art. 33 IV und V GG enthalten nach einhelliger Meinung eine institutionelle Garantie des Berufsbeamtentums.<sup>5)</sup>

- 
- 1) Ule DVBl. 1970, 637
  - 2) Bachmann ZBR 1954, 363 (366); Jess in Bonner Kommentar Art. 33 Anm. II 6
  - 3) vgl. Wacke in Neues Beamtentum S. 152
  - 4) Wacke in Neues Beamtentum S. 153
  - 5) BVerfGE 3, 58 (58, 59 Leitsatz 7 und S. 137); 8, 1 (12); 8, 332 (343); 9, 268 (285, 286); BGHZ 9, 322 (326); 11, Anhang S. 2 (21); Schütz-Ulland § 1 Rdnr. 5; Maunz-Dürig-Herzog Art. 33 Rdnr. 32 und Rdnr. 63; Ule in Die Grundrechte IV 2, S. 537 (541 und 559); derselbe DVBl. 1966, 878; Thiele ZBR 1963, 129; derselbe DÖD 1959, 161 (163); von Mangoldt-Klein S. 801; Gerber DVBl. 1951, 489 (490); Thiele Öffentlicher Dienst S. 12 und S. 30, 31; Bachmann ZBR 1954, 363 (366); Dennewitz ZBR 1950, 50; Grewe 39. DJT S.D 6; Fischbach DÖV 1951, 453; in der Formulierung anders derselbe 39. DJT S.D 34

Hieraus ergibt sich die maßgebende Schranke für die Regelung des Rechts des öffentlichen Dienstes "unter Berücksichtigung der hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums": Die Einrichtungsgarantie bedeutet, daß das Berufsbeamtentum nicht durch einfaches Gesetz abgeschafft werden darf<sup>1)</sup>, es muß also überhaupt Beamte geben.<sup>2)3)</sup>

- 
- 1) Lemböfer ZBR 1971, 257 (259); Kölblle DÖV 1970, 447 (452); Thiele DÖD 1959, 161 (163); Grewe 39. DJT S.D 6
  - 2) Maunz-Dürig-Herzog Art. 33 Rdnr. 63
  - 3) Da das maßgebliche Unterscheidungskriterium zwischen Beamten und anderen Angehörigen des öffentlichen Dienstes gemäß Art. 33 IV GG in der Öffentlich-rechtlichkeit des Dienst- und Treueverhältnisses liegt (vgl. Hintze S. 7; Hackenbroch in Grundrechts-Kommentar Art. 33 Anm. I 5d und I 6a; Wacke in Neues Beamtentum S. 157; Heyland Berufsbeamtentum S. 22; Köttgen Berufsbeamtentum S. 140), ist eine Umgestaltung des Beamtenverhältnisses in ein privatrechtlichen Normen unterworfenen arbeitsrechtliches Dienstverhältnis unzulässig; ein einheitliches Dienstrecht für Beamte, Angestellte und Arbeiter privatrechtlichen Charakters wäre mit der institutionellen Garantie des Berufsbeamtentums unvereinbar (Ule in Die Grundrechte IV 2, S. 537 (572); derselbe DVBl. 1970, 637; derselbe Juristen-Jahrbuch 1961/62, S. 212 (218, 219); Grabendorff in Der Beamtentum 1953, 166; Grewe 39. DJT S. D 13).  
Darüber hinaus ist durch Art. 33 IV GG aber auch eine Verschmelzung des Rechts von Beamten und Angestellten nach der anderen Richtung, nämlich durch Aufnahme aller Angestellten und Arbeiter im öffentlichen Dienst in ein öffentlich-rechtliches Dienst- und Treueverhältnis verboten. Art. 33 IV GG geht von einer Zweiteilung des öffentlichen Dienstes aus, von Angehörigen, die in einem öffentlich-rechtlichen Dienst- und Treueverhältnis stehen, und solchen, die nicht in einem öffentlich-rechtlichen, also in einem privatrechtlichen Dienst- und Treueverhältnis stehen (Thiele ZBR 1963, 129; Wilhelm ZBR 1966, 357 (364); Maunz-Dürig-Herzog Art. 33 Rdnr. 49 und Rdnr. 64; Ule in Die Grundrechte IV 2, S. 537 (537); Wacke in Neues Beamtentum S. 166, 167; a.A. Grewe 39. DJT S.D 13, 14).

Da durch die Einführung der Teilzeitbeschäftigung das Beamtenverhältnis nicht abgeschafft worden ist, hilft dieses Ergebnis hier nicht weiter.

Aus der institutionellen Garantie folgt aber auch, daß die für das Beamtenverhältnis wesentlichen hergebrachten Grundsätze nicht abgeschafft werden dürfen, denn sonst wäre die institutionelle Garantie ausgehöhlt.

Zweifelhaft ist, wonach bestimmt werden kann, welche hergebrachten Grundsätze für das Berufsbeamtentum wesentliche Bedeutung haben. Hier könnte - mit einer weit verbreiteten Meinung in der Literatur<sup>1)</sup> - in analoger Anwendung des Art. 19 II GG auf das Wesen des Beamtenverhältnisses abgestellt werden, das dann aber näher umschrieben werden müßte, was die Mehrzahl der Verfasser, die diese Meinung vertreten, nicht getan hat.<sup>2)</sup> Es könnte aber auch auf die unterscheidenden Merkmale zwischen Beamtenverhältnis einerseits, Angestellten- und Arbeiterverhältnis andererseits abzustellen sein mit der Folge, daß Art. 33 V GG gerade die unterscheidenden Merkmale verfassungsrechtlich schützt. Eine dritte Möglichkeit ist, die die Funktion des Berufsbeamtentums in der parlamentarischen Demokratie schützenden hergebrachten Grundsätze als unantastbar anzuerkennen. Das ist wohl die Meinung des Bundesverfassungsgerichts, wenn es betont, die Antwort auf die Frage, ob die verfassungsrechtliche Grenze durch eine neue beamtenrechtliche Norm überschritten sei,

1) siehe oben S. 194

2) ausführlich zum Wesen des Berufsbeamtentums Benz S. 15 ff.

lasse sich nur durch die Erwägung gewinnen, welche Funktion dem öffentlichen Dienst nach dem Grundgesetz zukomme<sup>1)</sup>; an anderer Stelle hat das Bundesverfassungsgericht dagegen darauf abgestellt<sup>2)</sup>, ob es sich um einen Grundsatz handle, der das öffentlich-rechtliche Dienstverhältnis des Beamten präge und der zu den Grundlagen gehöre, auf denen die Einrichtung des Berufsbeamtentums ruhe, ohne im einzelnen zu prüfen, ob der hergebrachte Grundsatz zur Aufrechterhaltung der Funktionsfähigkeit des Berufsbeamtentums notwendig sei.

Die absolute Grenze für ein Abweichen von einem hergebrachten Grundsatz - die Umschreibung der für das Beamtenverhältnis wesentlichen hergebrachten Grundsätze - kann näher nur aus dem Sinn und Zweck der Regelung des Art. 33 IV und V GG, insbesondere aus dem Sinn und Zweck der institutionellen Garantie, entnommen werden.

#### (d) Die teleologische Auslegung

Teleologisch auslegen heißt, die vom Gesetzgeber erkennbar gewollten oder der gesetzlichen Regelung vernünftigerweise zu entnehmenden Zwecke zu erfassen und zu verwirklichen.<sup>3)</sup> Der normative Gesetzessinn hängt entscheidend davon ab, welche Zwecke der historische Gesetzgeber mit der getroffenen Regelung verfolgt hat.<sup>4)</sup>

1) so BVerfGE 7, 155 (162)

2) BVerfGE 11, 203 (216, 217); es handelt sich um die Entscheidung über den Beförderungsschnitt.

3) vgl. Larenz S. 250 ff.; von Mutius S. 113

4) Larenz S. 250, 251; von Mutius S. 112, 113

(aa) Sinn und Zweck des Art. 33 IV und V GG

Bei der Ermittlung der absoluten Schranke für die Aufgabe oder Weiterentwicklung hergebrachter Grundsätze im Rahmen der teleologischen Auslegung sind die Absätze IV und V des Art. 33 GG zusammen zu betrachten. Hierbei ist davon auszugehen, daß Rechtssätze und institutionelle Garantien nicht Selbstzweck sind, sondern der Verwirklichung bestimmter Ziele dienen sollen.<sup>1)</sup>

Schon aus der Entstehungsgeschichte des Grundgesetzes ergibt sich, daß der Verfassungsgeber die Institution des Berufsbeamtentums seiner Funktion wegen erhalten wissen wollte, nämlich zur Wahrung der Legalität der Verwaltung durch unabhängige Berufsbeamte.<sup>2)</sup> Als der Abgeordnete Dr. Strauß (CDU) in der 12. Sitzung des Zuständigkeitsausschusses am 14.10.1948 beantragte, eine dem späteren Art. 33 IV GG entsprechende Bestimmung aufzunehmen, begründete er den Antrag damit, daß das Berufsbeamtentum in der Verfassung verankert werden müsse, weil die Legalität der Verwaltung am besten durch Männer gewährleistet werde, die hauptberuflich tätig seien und die eine gewisse innere Sicherheit und Unabhängigkeit besäßen. Gesetzmäßigkeit und parteipolitische Neutralität der Verwaltung im Bund und in den Ländern würden am besten durch Berufsbeamte gesichert.<sup>3)</sup> Auch der Abgeordnete Reif (FDP) hielt

- 1) vgl. Engisch S. 80; von Mutius S. 113
- 2) BVerfGE 3, 58 (137); Wolff VerwR II S. 404; Schäfer 48. DJT S.O 10; Leibholz-Rinck Art. 33 Anm. 6
- 3) BVerfGE 7, 155 (162); Wacke in Neues Beamtentum S. 152; Matz JÖR N.F. Bd. 1, S. 305 (314, 315); von Mangoldt S. 206

es wegen der inneren Neutralität der Beamten gegenüber widerstreitenden Interessen für eine Garantie des Rechtsstaates, wenn das Berufsbeamtentum in der Verfassung verankert würde.<sup>1)</sup> Der Parlamentarische Rat war also von der Notwendigkeit der Erhaltung des Berufsbeamtentums überzeugt.<sup>2)</sup>

Art. 33 IV GG sieht den Beamten als den typischen Träger hoheitlicher Aufgaben an, die im öffentlichen Dienst beschäftigten Angestellten und Arbeiter will es dagegen im Regelfall nur als Hilfskräfte beschäftigt sehen.<sup>3)</sup> Dabei geht das Grundgesetz offensichtlich - wie auch die Entstehungsgeschichte zeigt - von der Vorstellung aus, daß der Status des Beamten mit seiner gegenüber den anderen Angehörigen des öffentlichen Dienstes besonderen öffentlich-rechtlichen Rechtsstellung die Sicherung des Staates, seiner Aufgabenerfüllung und des öffentlichen Lebens am besten verbürgt.<sup>4)</sup> Der Grund für diese Annahme liegt - neben anderem - auch in der Vorstellung, daß Beamte im Gegensatz zu Angestellten und Arbeitern nach überwiegender Meinung<sup>5)</sup> nicht strei-

- 1) Matz JÖR N.F. Bd. 1, S. 305 (315)
- 2) Bachmann ZBR 1954, 363 (366)
- 3) Wertenbruch ZBR 1963, 200 (205)
- 4) Ule DVBl. 1970, 637 (639); Thieme 48. DJT S.D 70; ebenso Neeße ZBR 1967, 33 (40); Lemhöfer ZBR 1971, 257 (259)
- 5) vgl. z.B. von Mangoldt-Klein S. 816; Ule DVBl. 1970, 637 (639); derselbe in Die Grundrechte IV 2, S. 537 (572); Schütz DÖD 1971, 21 (22); Jüsgen DÖV 1951, 474 (475); Grabendorff in Der Beamtenbund 1953, 166; Thieme 48. DJT S.D 70; derselbe ZBR 1965, 33 (35); Lemhöfer ZBR 1971, 257 (259); Kölblle DÖV 1970, 447 (458); Wolff VerwR II, S. 409 und S. 458; a.A. Hoffmann AÖR Bd. 91, S. 141 ff.

ken dürfen. Die Vorzüge des Beamtenverhältnisses gegenüber dem Arbeitnehmerstatus liegen daneben vor allem darin, daß der Beamte durch eine größere Sicherung seiner Rechtsstellung eine stärkere äußere und innere Unabhängigkeit besitzt als der Arbeitnehmer.<sup>1)</sup>

Das Grundgesetz geht folglich in Art. 33 IV und V davon aus, daß das Berufsbeamtentum eine eigene verfassungsrechtliche Funktion hat.<sup>2)</sup> Die Verfassung hat sich damit zu der Ansicht bekannt, daß auch moderne demokratische Staaten auf die Mitarbeit eines Beamtentums nicht verzichten können und die Beamten zur Ausübung hoheitlicher Befugnisse erforderlich sind.<sup>3)</sup>

Diese Funktion des Berufsbeamtentums, die vom Bundesverfassungsgericht umschrieben wird als die Aufgabe, - gegründet auf Sachwissen, fachliche Leistung und loyale Pflichterfüllung - eine stabile Verwaltung zu sichern und damit einen ausgleichenden Faktor gegenüber den das Staatsleben gestaltenden politischen Kräften darzustellen<sup>4)</sup>, soll im folgenden einer näheren Betrachtung unterzogen werden. Hierbei ist es nicht möglich, die Funktion der Beamten derjenigen der Angestellten, die in Abweichung von der Regel des Art. 33 IV GG mit Hoheitsaufgaben betraut sind, gegenüber zu stellen, da die Tätigkeit dieses beschränkten Kreises von Angestellten derjenigen der Beamten gleich zu achten ist.<sup>5)</sup>

1) Ule DVBl. 1970, 637 (643)

2) Fischbach 39. DJT S.D 34; Thieme Öffentlicher Dienst S. 31

3) Selbert 39. DJT S.D 106; ebenso Stern 48. DJT S.O 60, 61; Kern HDSW Bd. 1, S. 699, 700; Mayer ZBR 1968, 361 (373)

4) siehe oben S. 193

5) BVerfGE 9, 268 (284)

(bb) Die Funktion des Berufsbeamtentums im heutigen Staat

Jede Staats- und Gesellschaftsform muß den zu ihr passenden öffentlichen Dienst entwickeln.<sup>1)</sup> Der Charakter des Beamten wird entscheidend beeinflusst durch den Charakter des Staates, dem der Beamte dient<sup>2)</sup>, denn das Beamtentum wandelt sich entsprechend der Verfassungsform.<sup>3)</sup> Von Bedeutung ist im folgenden allein das Beamtentum im sozialen und demokratischen Rechtsstaat des Grundgesetzes.

Ein Teil der Literatur sieht in den Berufsbeamten die Repräsentanten der Staatsidee<sup>4)</sup>; die Beamten seien dazu berufen, die Staatsidee lebendig zu erhalten und den Staatsgedanken zu repräsentieren; das Berufsbeamtentum habe die Gemeinsamkeit tätig zu bekunden.<sup>5)</sup>

In einem demokratischen Gemeinwesen ist der Beamte aber nicht dazu berufen, die Staatsidee zu repräsentieren.<sup>6)</sup> Denn die politischen Entscheidungen werden im demokratischen Parteienstaat nicht von den Berufsbeamten, sondern von den Regierungen, den Parlamenten und den politischen

1) Schäfer 48. DJT S.O 31

2) Forsthoff DÖV 1951, 460 (461)

3) Thieme ZBR 1960, 169

4) so Köttgen HdbDStR II S. 6 f.; Krüger in Der Beamtenbund 1950, 36 (37); Heyland Berufsbeamtentum S. 30 f.; Gerber DVBl. 1951, 489 ff.; Wilhelm ZBR 1966, 197 (198); vgl. auch Wertenbruch ZBR 1963, 200 (204, 205)

5) Thiele DÖD 1967, 221 (224)

6) so auch Grewe 39. DJT S.D 8 ff.; Ule in Die Grundrechte IV 2, S. 537 (649); Fischbach BBG I, S. 12; vgl. auch Steltmann S. 92; Kröger AÖR Bd. 88, S. 121 (131); Hoffmann AÖR Bd. 91, S. 141 (176); Leibholz Repräsentation S. 39, 40; Schmitt S. 212, 213

Parteien getroffen; Repräsentanten des demokratischen Staates im Sinn des Grundgesetzes sind das Staatsoberhaupt, die Regierungsglieder und die Abgeordneten.<sup>1)</sup> Der Beamte repräsentiert heute dem Bürger gegenüber nicht mehr die Hoheit und die Würde des Staates<sup>2)</sup>; er kann heute nicht mehr mit dem Staat identifiziert werden.<sup>3)</sup>

Aber auch wenn der Beamte nicht mehr als Diener oder Repräsentant einer abstrakten Staatsidee verstanden wird, hat er gesellschaftliche Aufgaben zu erfüllen, denen eine besondere Bedeutung zukommt<sup>4)</sup>, die der Beamtentätigkeit ihren eigentümlichen Wert vermittelt.<sup>5)</sup>

Um die Funktion zu bestimmen, die das Berufsbeamtentum nach dem Grundgesetz innehat, ist insbesondere zu berücksichtigen, daß die Bundesrepublik Deutschland nach dem Grundgesetz ein Parteienstaat ist, Art. 21 GG, daß nach Art. 20 III GG vollziehende Gewalt und Rechtsprechung an Gesetz und Recht gebunden sind und daß nach Art. 33 II und III GG jeder Deutsche gleichen Zugang zu jedem öffentlichen Amte hat.

Durch Art. 33 II und III hat das Grundgesetz das Verhältnis zwischen den Parteien und dem Berufsbeamtentum geregelt. Nach diesen Bestimmungen ist die Ämterpatronage verboten.<sup>6)</sup> Damit hat sich

---

1) Ule in Die Grundrechte IV 2, S. 537 (649); Grewe 39. DJT S.D 9

2) vgl. Steltmann S. 98, 99

3) Fischbach BBG I S. 12

4) Steltmann S. 103

5) Grewe 39. DJT S.D 10

6) vgl. z.B. Hackenbroch in Grundrechts-Kommentar Art. 33 Anm. I 2 f.; Ule RiA 1958, 81 (82); Grabendorff in Der Beamtenbund 1956, 166 (167)

das Grundgesetz bewußt gegen die Verbindung von Partei und Berufsbeamtentum ausgesprochen. Der Grund hierfür liegt in den leidvollen Erfahrungen, die insbesondere die Vereinigten Staaten von Amerika im vergangenen Jahrhundert gemacht haben. Dort setzte die demokratische Partei im Jahre 1820 das Gesetz zur Begrenzung der Dauer öffentlicher Ämter auf 4 Jahre durch und begründete damit das System des ständigen Personalwechsels im öffentlichen Dienst - das Prinzip der "rotation in office" -.<sup>1)</sup> Sämtliche öffentlichen Ämter vom Staatssekretär herab bis zu den untersten Stellen wurden nur an Parteimitglieder vergeben.<sup>2)</sup> Die öffentlichen Ämter wurden zur Beute einer siegreichen Wahl erklärt ("spoilsystem"); der Grundsatz der uneingeschränkten Ämterpatronage der Mehrheitspartei wurde zum interfraktionellen politischen Prinzip.<sup>3)</sup> Der Beamte war damit offiziell der Vertrauensmann der ihn stützenden Partei. Er verfolgte nicht die Ziele der Allgemeinheit, sondern diejenigen seiner Partei.<sup>4)</sup> Der öffentliche Dienst wurde von ständig wechselnden, parteiischen Amtsträgern versehen. Dieses Prinzip führte zu erschreckenden Mißständen<sup>5)</sup>; es ist in den heutigen Vereinigten Staaten überwunden.<sup>6)7)</sup>

---

1) Kern Die Institution des Berufsbeamtentums S. 18; Kötting Berufsbeamtentum S. 194

2) Kern Die Institution des Berufsbeamtentums S. 19

3) Kern Die Institution des Berufsbeamtentums S. 18, 19; vgl. auch Kötting Berufsbeamtentum S. 161

4) Kern Die Institution des Berufsbeamtentums S. 19

5) Ule RiA 1958, 81 (83); Kern Die Institution des Berufsbeamtentums S. 19

6) Kötting Berufsbeamtentum S. 161

7) Ende des vergangenen Jahrhunderts wurde das sogenannte "merit-system" eingeführt, vgl. dazu im einzelnen Kern Die Institution des Berufsbeamtentums S. 22; Ule RiA 1958, 81 (83)

Für den demokratischen Parteienstaat im west-europäischen Sinn ist der Wechsel der politischen Kräfte in Regierung und Parlament ein Wesensmerkmal.<sup>1)</sup> Nach dem System des Grundgesetzes empfängt das parlamentarisch-demokratische Regierungssystem die entscheidenden politischen Impulse durch die politischen Parteien.<sup>2)</sup> Die moderne Demokratie trägt daher notwendigerweise dynamische Züge.<sup>3)</sup> Diese Dynamik des politischen Lebens darf - das hat die Entwicklung in Amerika gezeigt - nicht für die Verwaltung gelten.<sup>4)</sup> Die politische Dynamik kann ohne Schaden für den Staat nur aufrecht erhalten werden, wenn für die öffentliche Verwaltung Kontinuität und Stabilität gesichert sind.<sup>5)</sup> Für die Verwaltung im modernen demokratischen Staat sind Sachkunde und adäquate Ausübung des Ermessens unabdingbares Erfordernis.<sup>6)</sup> Diese erforderliche Sachkunde erlangt aber in der Regel nur der Berufsbeamte durch seine vorangegangene Ausbildung und seine jahrelange Tätigkeit.<sup>7)</sup> Gerade die Demokratie mit wechselnden Ministern bedarf einer Gruppe von Mitarbeitern, die zur Sicherung der Stetigkeit der Erledigung der Staatsaufgaben, die zu einem wesentlichen Teil lebenswichtig sind, ununterbrochen zur Verfügung stehen müssen.<sup>8)</sup> Das Berufsbeamtentum hat

1) Ule in Die Grundrechte IV 2, S. 537 (576); derselbe RiA 1958, 81 (83); Mayer ZBR 1968, 361 (374)

2) Kölblle DÖV 1970, 447 (455, 456)

3) Ule RiA 1958, 81 (83)

4) Ule in Die Grundrechte IV 2, S. 537 (576)

5) Mayer ZBR 1968, 361 (374)

6) Juncker ZBR 1967, 65 (65, 66)

7) Juncker ZBR 1967, 65 (65, 66)

8) Schütz DÖD 1971, 21 (23)

sich in den größeren demokratischen Staaten angesichts der Aufgabenfülle der öffentlichen Verwaltung und der verwickelten organisatorischen, rechtlichen und sozialen Verhältnisse als unentbehrliche Einrichtung erwiesen.<sup>1)</sup> Mit Fachkräften besetzte Ämter sind heute eine Notwendigkeit.<sup>2)</sup> Die Kontinuität der Verwaltung kann daher als das Lebensgesetz des Beamtentums angesehen werden.<sup>3)</sup>

Das Berufsbeamtentum ist also im Gegensatz zu den fluktuierenden, der Möglichkeit eines Wechsels unterworfenen politischen Kräften in Regierung und Parlament der stabilisierende Faktor.<sup>4)</sup> Es hat das Gerüst des Staates zu bilden gegenüber der Dynamik des politischen Kräftesystems.<sup>5)</sup> Das Beamtentum ist daher das beharrende Element im Staat.<sup>6)</sup>

Daraus folgt, daß die Beamtenschaft - mit Ausnahme der politischen Beamten - nicht in einem besonderen Treueverhältnis zu der jeweiligen Regierung steht, denn sonst müßte sie bei jedem Re-

1) Heyland Berufsbeamtentum S. 37

2) so Köttgen auf der Bochumer beamtenrechtlichen Arbeitstagung, vgl. Fischbach DVBl. 1951, 274 (275); ebenso Kern auf derselben Tagung vgl. Fischbach DVBl. 1951, 274 (276); vgl. auch Kern HDSW Bd. 1, S. 700; Görg Staatslexikon der Görresgesellschaft Artikel "Beamte" Sp. 964

3) so Ule in Die Grundrechte IV 2, S. 537 (576)

4) vgl. Emmerig 48. DJT S. O 144; Juncker ZBR 1967, 65; Thiele ZBR 1963, 129; Wiese DVBl. 1970, 644 (649); Heyland Berufsbeamtentum S. 65; Köttgen Berufsbeamtentum S. 123; Ule RiA 1958, 81 (83); Fischbach DVBl. 1951, 99 (100); derselbe DÖV 1951, 453 (454); derselbe BBG I S. 12

5) Wilhelm ZBR 1966, 357 (362)

6) Ule in Die Grundrechte IV 2, S. 537 (576, 577)

gierungswechsel die innere Einstellung ändern.<sup>1)</sup> Die Beamten sind keine Funktionäre der regierenden politischen Partei, sondern - weil sie das stabile Element darstellen - müssen sie auch eine vom Wechsel und der Zusammensetzung der Regierung unabhängige Aufgabe haben.<sup>2)</sup>

Diese Funktion des Berufsbeamtentums folgt aus Art. 20 III und Art. 3 GG. Die Ideen der Gerechtigkeit und der Sachrichtigkeit sind dem Berufsbeamtentum ebenso anvertraut wie den Richtern.<sup>3)</sup> Dem Berufsbeamtentum kommt in diesem Sinne eine neutrale Funktion zu.<sup>4)</sup>

Diese neutrale Funktion beinhaltet aber nicht, daß der Beamte von sich aus prüfen darf, ob die Gesetze, die er auszuführen hat, einen gerechten Interessenausgleich darstellen. Damit würde das Berufsbeamtentum zu einer neuen Partei, die über den anderen Parteien stände.<sup>5)</sup> Die Beamten sind vielmehr ebenso wie die Richter dem Gesetz und insofern der Legislative unterworfen. Die rechtsstaatlich-demokratische Verwaltung hat nur die fremdbestimmten Staatsziele zu verwirklichen, wobei die Maßstäbe rechtlich bestimmt und begrenzt sind.<sup>6)</sup> Dem öffentlichen Dienst kommt insoweit

---

1) Bolte S. 75

2) Ule in Die Grundrechte IV 2, S. 537 (648)

3) Thieme ZBR 1960, 169 (173)

4) vgl. Fischbach BBG I S. 12; derselbe 39. DJT S.D 73; Kromer 39. DJT S.D 143; Kölblle DÖV 1970, 447 (456 und 458); Wolff VerwR II S.402; Heyland Berufsbeamtentum S. 66; Koellreutter DÖV 1951, 467 (469)

5) vgl. Peters in Neues Beamtentum S. 81

6) vgl. Kröger AöR Bd. 88, S. 121 (127); Menger DVBl. 1960, 297; Steltmann S. 180, 181; vgl. auch Thieme ZBR 1965, 33 (35)

nur eine ausführende Funktion zu.<sup>1)</sup> Diese Funktion besteht im Vollzug der von den staatsleitenden Organen in der Form von Gesetzen oder anderen staatsleitenden Akten getroffenen Grundentscheidungen in der Grundhaltung loyaler Pflichterfüllung.<sup>2)3)</sup> Teile des öffentlichen Dienstes haben außerdem Hilfsfunktionen bei der Vorbereitung der den staatsleitenden Organen obliegenden politischen Grundentscheidungen zu erfüllen.<sup>4)</sup>

Besondere Bedeutung kommt dieser Aufgabenerfüllung des Berufsbeamtentums deshalb zu, weil sie in der grundsätzlichen Einstellung einer unparteiischen und uneigennütigen Sachlichkeit im Dienste des Gemeinwohls vollzogen werden muß.<sup>5)6)</sup> Die Verwirklichung von Verwaltungsmaßnahmen, die uneingeschränkt dem Interesse aller Staatsbürger und nicht nur einer Interessengruppe dienen, setzt ein gegenüber den Parteien institutionell verselbständigtes Berufsbeamtentum voraus. Auch die oben dargestellte Entwicklung des öffentlichen Dienstes in Amerika hat gezeigt, daß eine Personalauslese nach objektiven Gesichtspunkten, unbeeinflusst von parteipolitischen Erwägungen un-

---

1) Schäfer 48. DJT S.O 18, 19; Kölblle DÖV 1970, 447 (456)

2) Schütz DÖD 1971, 21 (23); Steltmann S. 185

3) Das heißt, die Beamten haben rechtmäßige Anordnungen der ihnen vorgesetzten Minister, die zur Verwirklichung des Regierungsprogramms in Gesetzgebung und Verwaltung bestimmt sind, zu befolgen (vgl. Ule in Die Grundrechte IV 2, S. 537 (602)).

4) vgl. Kölblle DÖV 1970, 447 (456)

5) Grewe 39. DJT S. D 10

6) Obwohl der Beamte in seinem Aufgabenbereich neutral zu sein hat, wird man ihm nicht das Recht nehmen können, einer politischen Partei anzugehören (so aber z.B. Heyland Berufsbeamtentum S. 80, 81; Grewe 39. DJT S.D 27; Ule RIA 1958, 81 (84)).

erläßliche Voraussetzung einer sachgerechten Handhabung der öffentlichen Gewalt ist.<sup>1)</sup> Die Weimarer Reichsverfassung drückte das in Art. 130 I folgendermaßen aus: "Die Beamten sind Diener der Gesamtheit, nicht einer Partei." Dieser Satz gilt auch heute noch.<sup>2)</sup> Das Beamtentum ist insoweit der Neutralitätsfaktor gegenüber der partei- und gruppenpolitischen Ausrichtung des Parlaments.<sup>3)</sup>

Von politischen Parteien, Verbänden oder anderen Interessengruppen hat der Beamte keine Weisungen entgegenzunehmen, noch darf er deren Ziele seinen Aufgaben im Gegensatz zu den gesetzlichen Vorschriften zugrundelegen.<sup>4)</sup> Die Beamten sind in ihrer Amtsführung zur Parteilichkeit nicht ermächtigt. Sie haben im Interesse des Vertrauens in die Redlichkeit ihrer Amtsausübung jeden Anschein einer Voreingenommenheit zu vermeiden.<sup>5)</sup> Dem Berufsbeamtentum kommt nach der Verfassung (Art. 20 I und III GG) die Funktion zu, den absolut interessenneutralen Vollzug der Gesetze zu garantieren. Bei der vorangehenden politischen Willensbildung sind die gesellschaftlichen Interessenverbände beauftragt, ihren Einfluß uneingeschränkt geltend zu machen. Sobald aber in Form von Gesetzen die Ent-

- 1) Kern Die Institution des Berufsbeamtentums S. 30
- 2) Ule 48. DJT S.O 69; derselbe in Die Grundrechte IV 2, S. 537 (601); Claussen 48. DJT S.O 100; Wilhelm ZBR 1966, 357 (362); Fees ZBR 1968, 197 (202); von Mangoldt S. 212; Grabendorff in Der Beamtenschaft 1953, 166 (167); Thieme Öffentlicher Dienst S. 49; Grewe 39. DJT S.D 27; Fischbach 39. DJT S.D 75; Maunz-Dürig-Herzog Art. 33 Rdnr. 73
- 3) Stern 48. DJT S.O. 62, Juncker ZBR 1967, 65
- 4) Hackenbroch in Grundrechts-Kommentar Art. 33 Anm. I 9a
- 5) Wiese DVBl. 1970, 644 (647); Wolff VerwR II S. 394

scheidung durch die zuständigen Verfassungsorgane gefallen ist, sind die Interessenverbände nicht mehr berechtigt, Einfluß zu nehmen, indem sie sich Beamte in ihrem Sinn verpflichten.<sup>1)</sup> Andernfalls würden die Parteien oder die Verbände Einfluß auf verfassungsrechtlich unzulässigem Wege geltend machen.<sup>2)3)</sup> Die Forderung nach einer uneigennütigen und unparteiischen Amtsführung verpflichtet den Beamten zu einer inneren Einstellung, die in erster Linie von Objektivität, Wahrheits- und Gerechtigkeitsliebe, ideeller und materieller Unbestechlichkeit, von Redlichkeit und einem hohen Maß an Zuverlässigkeit bestimmt wird.<sup>4)</sup> Unparteilichkeit setzt voraus, daß der Beamte unter Hintansetzung eigener Zielvorstellungen lediglich den Vollzug gesetzgeberischer Intentionen verfolgt.<sup>5)6)</sup>

- 1) Steltmann S. 182, 183
- 2) Fischbach DVBl. 1951, 274 (276)
- 3) Daß von dieser Seite dem Berufsbeamtentum Gefahren drohen, ist nicht zu verkennen (vgl. Kern Die Institution des Berufsbeamtentums S. 45; Heyland Berufsbeamtentum S. 66; Forsthoff DÖV 1951, 460 (461); Gerber AöR Bd. 18, S. 1 (84)). Das ändert aber nichts daran, daß es die Funktion des Berufsbeamtentums ist, unter strenger Beachtung der gesetzlichen Vorschriften die staatlichen Aufgaben zu erfüllen.
- 4) Kröger AöR Bd. 88, S. 121 (135); Steltmann S. 191
- 5) Siburg ZBR 1967, 289 (295)
- 6) Es erscheint allerdings zweifelhaft, ob es einem Menschen möglich ist, sich völlig von eigenen Zielvorstellungen zu lösen und lediglich fremd bestimmte Zwecke zu verfolgen. Daraus bestehen besonders dann Zweifel, wenn ein Handlungsspielraum gegeben ist. Diese menschliche Unzulänglichkeit hindert aber nicht, daran festzuhalten, daß der Beamte verpflichtet ist, sich zumindest zu bemühen, bei seiner Aufgabenerfüllung sich nicht durch irgendwelche Gruppeninteressen beeinflussen zu lassen, sondern möglichst sachlich zu bleiben.

Daraus ergibt sich, daß der Beamte im pluralistischen demokratischen und sozialen Rechtsstaat als Garant der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung auftritt.<sup>1)</sup> Die Beamten dienen damit - ebenso wie die Richter - dem Rechtsstaat<sup>2)</sup>, denn dieser verlangt, daß Recht und Gesetz die einzige Richtlinie für das Handeln der öffentlichen Bediensteten sind.<sup>3)</sup>

Wegen dieser besonderen Aufgabenverpflichtung ist auch vom Grundgesetz für das Beamtenverhältnis die öffentlich-rechtliche Ausgestaltung gewählt worden. Im Gegensatz zum Arbeitsrecht, das auf das Individuum ausgerichtet und von ihm her entwickelt ist<sup>4)</sup>, wird durch das öffentlich-rechtliche Rechtsverhältnis betont, daß das Dienstrecht der Beamten wesentlich von den staatlichen Erfordernissen (pluralistischer Parteienstaat, sozialer und demokratischer Rechtsstaat) her konzipiert werden muß.<sup>5)</sup> Denn das Wesen des öffentlichen Rechts besteht darin, daß es nicht an der Person, sondern an der Verwirklichung sachlicher Aufgaben im Allgemeininteresse orientiert ist.<sup>6)</sup> Die neutrale Stellung, die das Beamtentum im Verhältnis zu allen anderen Bevölkerungsgruppen, insbesondere im Verhältnis zwischen Arbeitgeber und Arbeitneh-

---

1) Kern DÖV 1951, 432 (433); Stern 48. DJT S. 0 62

2) Ule in Die Grundrechte IV 2, S. 537 (649); Kern Die Institution des Berufsbeamtentums S. 31 und 33

3) Fees ZBR 1968, 197 (199 und 202)

4) vgl. Siburg ZBR 1967, 289 (290)

5) Siburg ZBR 1967, 289 (290); vgl. auch Lemhöfer ZBR 1971, 257 (259)

6) Fischbach DVBl. 1951, 274 (275)

mer, einzunehmen hat, bedingt auch die Anerkennung des Sonderstatus<sup>1)</sup>, in dem die Beamten zum Staate stehen. Sie sollen eine besondere Gruppe darstellen, um nicht der Gefahr zu erliegen, sich mit anderen Gruppen zu identifizieren und infolgedessen möglicherweise parteiisch zu handeln.

Als Ergebnis kann daher als Funktion des Berufsbeamtentums festgehalten werden, daß es der kontinuierlich-stabilisierende Faktor im Staat zu sein hat, der eine an Gesetz und Recht gebundene unparteiische - und in diesem Sinn neutrale - Verwaltung zu sichern hat.

Art. 33 V GG geht es darum - wie bereits dargelegt<sup>2)</sup> - eine Ausgestaltung des öffentlichen Dienstrechts der Beamten zu garantieren, die diese Funktion der öffentlichen Verwaltung sichert.<sup>3)</sup> Das öffentliche Dienstrecht muß so gestaltet sein, daß das Beamtentum gleichermaßen jeder in die Regierungsverantwortung berufenen politischen Partei in loyaler Pflichterfüllung zur Verfügung steht, ohne von der Partei oder einer Interessengruppe mißbraucht werden zu können.<sup>4)</sup> Dienen aber Art. 33 GG sowie die institutionelle Garantie des Berufsbeamtentums dem Aufgabenvollzug des Staates, so sind sie auch nur in diesem funktionalen Sinn zu interpretieren.<sup>5)</sup>

---

1) vgl. Koellreutter DÖV 1951, 467 (469)

2) siehe oben S. 216 ff.

3) Schäfer 48. DJT S. 0 17; vgl. auch Ule 48. DJT S. 0 68

4) Köible DÖV 1970, 447 (456)

5) vgl. Quaritsch 48. DJT S. 0 55; ähnlich Thieme Öffentlicher Dienst S. 31

Daher ist sowohl die Meinung von Ule, wonach ein Abweichen von einem hergebrachten Grundsatz nur zulässig ist, wenn es zur Aufrechterhaltung des Berufsbeamtentums notwendig ist<sup>1)</sup>, abzulehnen als auch die in der Literatur weit verbreitete Meinung, wonach in analoger Anwendung des Art. 19 II GG auf das Wesen des Berufsbeamtentums abgestellt wird.<sup>2)</sup> Das Wesen des Berufsbeamtentums kann in sehr verschiedener Weise umschrieben werden, insbesondere verführt diese Ansicht dazu, jede unterschiedliche Regelung zwischen Beamten- und Angestelltenrecht als für das Beamtenverhältnis wesensgemäß anzusehen. Die Auslegung des Art. 33 IV und V GG zeigt aber gerade, daß diese Vorschriften die Erhaltung der Einrichtung des Berufsbeamtentums im Interesse der Allgemeinheit erstreben<sup>3)4)</sup>, dagegen nicht allein im Interesse der Beamten geschaffen worden sind<sup>5)</sup>, auch nicht um einen privilegierten Stand<sup>6)</sup> oder um möglichst

---

1) siehe oben S. 195 f.

2) siehe dazu oben S. 194

3) BVerfGE 8, 1 (12); 8, 332 (343); 9, 268 (286); 11, 203 (215); Maunz-Dürig-Herzog Art. 33 Rdnr. 82; Fischbach 39. DJT S.D 34; vgl. auch Küster 39. DJT S.D 100; Leibholz-Rinck Art. 33 Anm. 5 und 6

4) Obwohl die Vorschrift in erster Linie staatsorganischen Zwecken dient, hindert das nicht, in ihr auch subjektive Rechte der Beamten geschützt zu sehen (Maunz-Dürig-Herzog Art. 33 Rdnr. 82; Thiele Öffentlicher Dienst S. 30; Hackenbroch in Grundrechts-Kommentar Art. 33 Anm. 1 8a). Denn zu den für die Aufrechterhaltung des Berufsbeamtentums notwendigen hergebrachten Grundsätzen gehören auch bestimmte Beamtenrechte (Thiele Öffentlicher Dienst S. 50; Heyland DÖV 1951, 462 (466)).

5) Lemhöfer ZBR 1971, 257 (259); Siburg ZBR 1967, 289 (290); vgl. auch Jüsgen DÖV 1951, 474 (475)

6) Thiele ZBR 1963, 129; Quaritsch 48. DJT S.O 55

alle Unterschiede zwischen Beamten und Angestellten aufrechtzuerhalten.<sup>1)</sup>

Nach der hier vertretenen Meinung ist die absolute Grenze für das Abweichen von einem hergebrachten Grundsatz dann erreicht, wenn die Funktionsfähigkeit des Berufsbeamtentums angetastet wird. Dabei ist es auch nicht gerechtfertigt, einen Unterschied zwischen der Aufgabe und der Weiterentwicklung eines hergebrachten Grundsatzes zu machen und dem Gesetzgeber für die bloße Weiterentwicklung vollkommene Freiheit zu gewähren. Einmal ist diese Abgrenzung rein begrifflich und sie dürfte häufig schwer feststellbar sein. Zum anderen kann aber eine Weiterentwicklung eines hergebrachten Grundsatzes in einer Richtung, die die Funktionsfähigkeit des Berufsbeamtentums antastet, nicht als mit Art. 33 V GG vereinbar angesehen werden. Der Gesetzgeber ist daher nach Sinn und Zweck der institutionellen Garantie des Berufsbeamtentums auch innerhalb der hergebrachten Grundsätze nicht völlig frei, obwohl eine Weiterentwicklung eines hergebrachten Grundsatzes wohl seltener zu einer Beeinträchtigung der Funktionsfähigkeit führen wird als eine Aufgabe des entsprechenden Grundsatzes.

Da es häufig nicht leicht sein wird festzustellen, ob eine beabsichtigte oder erlassene beamtenrechtliche Regelung - insbesondere eine Regelung der wirtschaftlichen Verhältnisse - mit Sicherheit zu einer Beeinträchtigung der Funktionsfähig-

---

1) Hackenbroch in Grundrechts-Kommentar Art. 33 Anm. I 8a

keit führen wird, weil es möglich ist, daß die Beamten dennoch wegen ihrer inneren Überzeugung ihrer Funktion weiterhin unvermindert nachkommen, ist es als ausreichend für die Feststellung der Verfassungswidrigkeit einer Norm wegen Verstoßes gegen Art. 33 V GG anzusehen, wenn eine Beeinträchtigung der Funktionsfähigkeit ernsthaft zu befürchten ist, wenn sie mit einiger Wahrscheinlichkeit eintreten wird.

Neben dieser absoluten Grenze für die Abschaffung oder Weiterentwicklung hergebrachter Grundsätze ergibt sich auch aus der teleologischen Auslegung die allgemeine Voraussetzung für Reformen im Beamtenrecht, die bereits durch die Auslegung nach dem Wortlaut und der Entstehungsgeschichte ermittelt worden war.<sup>1)</sup>

Art. 33 V GG schützt die hergebrachten Grundsätze nicht um ihrer selbst willen oder nur, um an die Tradition anzuknüpfen, sondern weil sie sich bewährt haben.<sup>2)</sup> Die hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums sind der historische Niederschlag der Erfahrungen, die auf dem Gebiet rationaler Staatsführung erreicht worden sind.<sup>3)</sup> Wenn kein wichtiger Grund für ein Abweichen von einem hergebrachten Grundsatz besteht, darf er daher nicht aufgegeben werden. Damit kommt die teleologische Auslegung der Wendung "unter Berücksichtigung" zu folgendem Ergebnis: Reformen des Beamtenrechts, die die hergebrachten Grundsätze an-

---

1) siehe oben S. 199 und S. 207

2) Stern 48. DJT S. O 61; Fischbach DÖV 1951, 453

3) Fischbach DVBl. 1951, 99

tasten, sind nur dann zulässig, wenn wichtige sachliche Gründe bestehen.

Zutreffend ist es auch, dem Gesetzgeber einen Ermessensspielraum bei der Frage einzuräumen, ob ein wichtiger Grund für eine Weiterentwicklung oder Aufgabe eines hergebrachten Grundsatzes gegeben ist.<sup>1)</sup> Das Bundesverfassungsgericht ist daher nicht befugt, selbst zu prüfen, ob es ebenfalls der Auffassung ist, daß ein wichtiger Grund vorliegt; d.h. das Bundesverfassungsgericht kann die Regelung nicht auf ihre Zweckmäßigkeit überprüfen. Es kann vielmehr einen vom Gesetzgeber als wichtig angesehenen Grund nur dann ablehnen, wenn sachlich einleuchtende Argumente für die gesetzliche Regelung nicht erkennbar sind.

## (2) Die Auslegung des Begriffs "Grundsätze"

Ist somit die Bedeutung der Fassung "unter Berücksichtigung" ermittelt, so folgt daraus ohne größere Schwierigkeit zugleich die Bedeutung des Begriffs "Grundsätze". Bedeutet Berücksichtigung im Sinn des Art. 33 V GG nicht Beachtung, sondern handelt es sich um einen Begriff, der mehr Freiheit läßt, so kann der Begriff der "Grundsätze" nicht so eng ausgelegt werden, daß man durch ihn nur die unverzichtbaren, die Funktionsfähigkeit des Berufsbeamtentums antastenden Merkmale als geschützt ansieht, denn dann wäre die gesetzliche Regelung sinnwidrig.

Eine zu enge Auslegung des Wortes "Grundsätze" würde auch die Bedeutung des Art. 33 V GG nicht voll erfassen, denn dieser will alle hergebrach-

---

1) so BVerfGE 7, 155 (162); 8, 1 (16); 15, 167 (195)

ten Regelungen von etwas größerer Bedeutung schützen. Das Grundgesetz geht davon aus, daß auch diese Regelungen sich bewährt haben. Nur darf von ihnen bei Vorliegen eines wichtigen Grundes abgewichen werden, während die Grundsätze, die für die Aufrechterhaltung der Funktionsfähigkeit notwendig sind, nach Sinn und Zweck der institutionellen Garantie des Berufsbeamtentums insoweit nicht aufgegeben werden dürfen.

Grundsatz bedeutet seinem Wortlaut nach nicht, daß nur die für das Wesen des Berufsbeamtentums unverzichtbaren Merkmale gemeint sind. Grundsatz ist vielmehr jede Regelung von etwas größerem Gewicht, ohne daß hier bereits festgestellt werden müßte, worin das Wesen des Berufsbeamtentums liegt. Der dem Begriff "Grundsätze" gegenüberzustellende Begriff ist der der überkommenen beamtenrechtlichen Detailregelung. Einzelregelungen von völlig untergeordneter Bedeutung sind keine Grundsätze.

Alle hergebrachten Grundsätze aufzuzählen, ist in Anbetracht der Fülle überkommener Rechtssätze, Merkmale und Wertvorstellungen kaum möglich; es ist auch nicht nötig, da die Grenze der Weiterentwicklung des Beamtenrechts sich ohne diese Aufzählung bestimmen läßt.

### (3) Ergebnis:

Grundsätze sind alle Regelungen von grundsätzlicherer Bedeutung, ohne daß festgestellt werden muß, daß sie für das "Wesen" des Berufsbeamtentums von maßgeblicher Bedeutung sind.

Berücksichtigung bedeutet, daß ein hergebrachter Grundsatz aufrechterhalten werden muß, wenn

kein wichtiger Grund dafür besteht, ihn aufzugeben oder von ihm abzuweichen. Aber selbst wenn ein Grund ersichtlich sein sollte, darf von einem hergebrachten Grundsatz nicht abgewichen werden, wenn die beabsichtigte Regelung die Funktionsfähigkeit des Berufsbeamtentums beeinträchtigen würde, wenn auch nur mit Wahrscheinlichkeit zu befürchten ist, daß das Berufsbeamtentum oder ein Teil von ihm seine Funktion nicht mehr erfüllen würde.

## 2. Die Auseinandersetzung mit den anderen vorgeschlagenen Lösungsmöglichkeiten

Zunächst sollen die beiden anderen vorgeschlagenen Lösungsmöglichkeiten für Teilzeitbeschäftigung von Beamtinnen und Richterinnen im Hinblick auf die soeben ermittelte Bedeutung des Art. 33 IV und V GG untersucht werden.

### a) Die Überführung der Teilzeitbeamtinnen in das Widerrufsbeamtenverhältnis

Die von Schütz<sup>1)</sup> vorgeschlagene Lösung der Überführung der Teilzeitbeamtinnen in das Beamtenverhältnis auf Widerruf begegnet im Hinblick auf Art. 33 V GG erheblichen Bedenken. Die grundsätzlich lebenslängliche Anstellung stellt - wie im folgenden näher dargelegt wird - einen hergebrachten Grundsatz des Berufsbeamtentums dar<sup>2)</sup>, die An-

1) siehe oben S. 174

2) BVerfGE 9, 268 (286); Maunz-Dürig-Herzog Art. 33 Rdnr. 65; Maunz Deutsches Staatsrecht S. 316; Wilhelm ZBR 1966, 357 (366); Miessner S. 42; Schütz DÖD 1971, 21 (22); Ule in Die Grundrechte IV 2, S. 537 (573, 574 und 576); Häckenbroch in Grundrechts-Kommentar Art. 33 Anm. 1 9b; Wolff VerWR I.1 S. 407 und S. 409;

stellung auf Widerruf oder Zeit soll eine sachlich begründete Ausnahme sein.

Die Lebenslänglichkeit der Anstellung der Beamten setzte sich im 19. Jahrhundert durch. Der Fürst des Absolutismus verfügte noch frei über seine Beamten, insbesondere konnte er sie jederzeit entlassen.<sup>1)</sup> Als erstes Gesetz verwirklichte die bayerische Hauptlandespragmatik von 1805 den Grundsatz der lebenslänglichen Anstellung.<sup>2)</sup> In Preußen wurde die Entlassung von Beamten durch eine Verordnung aus dem Jahre 1823 eingeschränkt, so daß eine Entlassung nur noch unter bestimmten, genau beschriebenen Voraussetzungen möglich war.<sup>3)</sup> Das preußische Disziplinalgesetz vom 21. Juli 1852 setzte die Unabsetzbarkeit der Beamten - mit Ausnahme durch ein Urteil des Disziplinargerichts - durch.<sup>4)</sup>

Bei der Erlangung der Lebenslänglichkeit der Anstellung wirkte zwar das Eigeninteresse der Beamten als treibende Kraft.<sup>5)</sup> Der klassische Grund für die Lebenslänglichkeit des Beamtenverhält-

---

von Mangoldt S. 212; von Mangoldt-Klein S.816; Gauf ZBR 1961, 97 (100); Jüsgen DÖV 1951, 474 (475); Grabendorff in Der Beamtenbund 1953, 166 (167); Thieme Öffentlicher Dienst S. 47; Korte HDSW Bd. 2, S. 596; Peters in Neues Beamtentum S. 80; Wacke in Neues Beamtentum S.169; Matz JÖR N.F. Bd. 1, S. 317; Jess in Bonner Kommentar Art. 33 Anm. II 7c; Grewe 39. DJT S. D 15; Fischbach 39. DJT S.D 60; Fischbach BBG I S.14; Schmidt-Bleibtreu-Klein Art. 33 Anm.10

- 1) Köttgen Berufsbeamtentum S. 9; Bullinger S.179
- 2) Thieme Öffentlicher Dienst S. 47
- 3) Thieme Öffentlicher Dienst S. 47 Fußnote 128
- 4) Köttgen Berufsbeamtentum S. 23
- 5) vgl. Bullinger S. 179; Köttgen Berufsbeamtentum S. 121

nisses war, daß der Staat für bestimmte Ausbildungen ein Nachfragemonopol hatte. Was der Beamte in der Ausbildung für den Staatsdienst gelernt hatte, war für ihn nirgends sonst verwertbar.<sup>1)2)</sup>

Seit dieser Zeit hat die lebenslange Anstellung einen Bedeutungswandel erfahren; sie wird heute staatspolitisch begründet.<sup>3)</sup> Lorenz von Stein gab schon in der 2. Hälfte des 19. Jahrhunderts die innere Begründung für das inzwischen gefestigte Berufsbeamtentum auf Lebenszeit. Er erkannte dem Beamten die feste rechtliche Position nicht um seiner selbst willen zu, sondern im Interesse einer von Fürstenwillkür unabhängigen, gesetzmäßigen Verwaltung.<sup>4)</sup>

In unserem heutigen Staat ist das Lebenszeitprinzip für die Funktionsfähigkeit des Berufsbeamtentums von ausschlaggebender Bedeutung. Die lebenslängliche Anstellung erfolgt heute nicht allein im Interesse des einzelnen Beamten, sondern sie dient zugleich der Institution des Berufsbeamtentums selbst und damit dem Staat.<sup>5)</sup> Sie bezweckt, den Bediensteten vor der Versuchung zu bewahren, sich durch dienstliche Gefälligkeiten außerhalb der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung die Gunst außerstaatlicher Stellen zu verschaffen für den Fall, daß sein Beamtenverhältnis nicht aufrechterhalten bleibt.<sup>6)</sup> Das Rechtsverhältnis des Be-

- 
- 1) vgl. Küster 39. DJT S. D 100
  - 2) Dieser Grund für die lebenslängliche Anstellung würde heute sicher nicht mehr durchschlagen.
  - 3) Grewe 39. DJT S.D 147, 148
  - 4) von Stein S. 224 ff. und S. 239 ff.
  - 5) Fischbach DVBl. 1951, 99 (102)
  - 6) Quaritsch 48. DJT S. O 38

amten muß im Hinblick auf die oben dargestellte Funktion so beschaffen sein, daß für ihn das unentbehrliche Maß an persönlicher Unabhängigkeit sowohl gegenüber den organisierten Partikularinteressen als auch gegenüber den politischen Parteien gesichert ist.<sup>1)</sup> Ein Beamter ist genötigt, belastende Entscheidungen zu treffen und Anträge, die nicht gerechtfertigt sind, abzulehnen. Er muß diese negativen Entscheidungen auch gegenüber wirtschaftlich und politisch mächtigen Personen und Gruppen treffen können. Wenn seine persönliche Stellung durch die Möglichkeit des Widerrufs seines Beamtenverhältnisses gefährdet ist, so ist es fraglich, ob der Beamte immer die Kraft haben wird, seine Entscheidung nach Gesetz und Recht zu treffen.<sup>2)</sup> Die Lebenslänglichkeit der Anstellung des Beamten schließt aus, daß die politischen Parteien ihnen politisch nicht genehme Beamte aus dem Amt entfernen und deren Stellen mit ihren Anhängern besetzen.<sup>3)</sup> Gerade die Anstellung auf Widerruf bietet eine praktische Handhabe für die sogenannte Ämterpatronage.<sup>4)</sup> Die grundsätzlich lebenslängliche Anstellung ist daher in der parlamentarischen Demokratie unentbehrlicher als in der Monarchie<sup>5)</sup> und kann als staats-

1) Kölble 48. DJT S. 0 95; vgl. auch BVerfGE 7, 155 (163); Scheffler DÖV 1965, 181 (182); Lemhöfer 48. DJT S. 0 71; Heyland Berufsbeamtentum S. 90; Fischbach DÖV 1951, 453 (454)

2) Thieme ZBR 1965, 33 (36); Wacke in Neues Beamtentum S. 169

3) Heyland Berufsbeamtentum S. 90

4) vgl. Forsthoff DÖV 1951, 460 (461)

5) Wiese DVBl. 1970, 644 (649); Krüger in Der Beamtenbund 1950, 36 (37)

politische Notwendigkeit angesehen werden<sup>1)2)</sup>; das Lebenszeitprinzip ist dem Beamtentum daher wesentlich.<sup>3)</sup> Ein Abgehen vom Lebenszeitprinzip würde erhebliche Gefahren für die Institution des Berufsbeamtentums bringen.<sup>4)</sup>

Sachliche Gründe, eine teilzeitbeschäftigte Beamtin nicht auf Lebenszeit anzustellen, sind nicht ersichtlich.

Überführt man dagegen die teilzeitbeschäftigten Beamtinnen in ein Widerrufsbeamtenverhältnis, das man derart mit Bestimmungen zum Schutz vor einer Entlassung ausstattet, daß es sich insofern inhaltlich nicht vom Beamtenverhältnis auf Lebenszeit unterscheidet<sup>5)</sup>, so wird versucht, die Prüfung der Vereinbarkeit mit Art. 33 V GG auf begrifflichem Wege zu umgehen. Die Grundsätze, die für das Beamtenverhältnis auf Lebenszeit gelten, sind weitgehend für das Widerrufsbeamtenverhältnis nicht anzuwenden, wie z.B. der Grundsatz der voll-

1) Thieme ZBR 1965, 33 (36)

2) Auch in den Vereinigten Staaten von Amerika überwiegt heute in der Praxis die lebenslängliche Anstellung, vgl. Kern Die Institution des Berufsbeamtentums S. 22

3) Kölble DÖV 1970, 447 (454); derselbe 48. DJT S. 0 93; Emmerig 48. DJT S. 0 144; Lemhöfer ZBR 1971, 257, 259; Ule DVBl. 1970, 637 (642); Wiese DVBl. 1970, 644 (649); Kern Die Institution des Berufsbeamtentums S. 30; Heyland Berufsbeamtentum S. 90, 91; derselbe auf der beamtenrechtlichen Arbeitstagung in Bochum, vgl. Der Beamtenbund 1951, 50; Krüger in Der Beamtenbund 1950, 36 (37); Grabendorff in Der Beamtenbund 1953, 166 (167); Köttgen Berufsbeamtentum S. 143, 144; Görg Staatslexikon Artikel "Beamte" Sp. 965; Wacke in Neues Beamtentum S. 169; Fischbach 39. DJT S. D 42

4) Kölble 48. DJT S. 0 93

5) so Schütz DÖD 1967, 225 (226 f.)

len Berufshingabe und das Alimentationsprinzip. Wird aber gleichzeitig mit der Anstellung auf Widerruf dieser praktisch wieder ausgeschlossen, so handelt es sich nur begrifflich um ein Wider-rufsbeamtenverhältnis.

Die Überführung der Teilzeitbeamtinnen in das Widerrufsbeamtenverhältnis kann daher nicht als sachgerechte Lösung anerkannt werden. Auch bietet dieser Lösungsvorschlag keine Möglichkeit, teilzeitbeschäftigte Richterinnen zu schaffen.

b) Die Beschäftigung im Angestelltenverhältnis

Die Übernahme der betroffenen Beamtinnen in das Angestelltenverhältnis begegnet ebenfalls erheblichen Bedenken.

Zunächst stößt dieser Lösungsversuch auf dieselben Zweifel, die auch gegen die Überführung in das Widerrufsbeamtenverhältnis bestehen: für die Angestellten gilt nicht das Lebenszeitprinzip. Während der Beamte schon nach relativ kurzer Zeit (ein bis drei Jahre) mit der Ernennung zum Beamten auf Lebenszeit die Zusicherung seiner Unentlasbarkeit erhält, wächst der Angestellte erst langsam in diesen Status hinein.<sup>1)</sup> Er erreicht im öffentlichen Dienst die Unkündbarkeit erst nach 15jähriger Dienstzeit und bei einem Lebensalter von mindestens 45 Jahren.<sup>2)</sup> Zuvor besteht nur ein Kündigungsschutz nach dem Kündigungsschutzgesetz vom 10.8.1951.<sup>3)</sup> Unkündbarkeit

1) vgl. Thieme 48. DJT S. D 65; Kern HDSW Bd. 1, S. 702

2) Ule LVBl. 1970, 637 (641)

3) BGBl. I S. 499 ff.

und Kündigungsschutz sind ihrem Wesen nach etwas grundsätzlich anderes als die lebenslängliche Anstellung der Beamten.<sup>1)</sup> Sie sind nämlich ausschließlich im Interesse der Angestellten als soziale Sicherungen geschaffen.<sup>2)</sup> Die für das Lebenszeitprinzip maßgeblichen staatspolitischen Zwecke - die Sicherung des Rechtsstaats - sind dem Angestelltenrecht als Privatrecht fremd.

Darüber hinaus bestimmt Art. 33 IV GG, 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, also Beamte sind.<sup>3)</sup> Über diese Vorschrift des Grundgesetzes sollte man sich nicht einfach hinwegsetzen. Daß die teilzeitbeschäftigten Beamtinnen zur Erfüllung "ständiger Aufgaben" eingesetzt werden, steht außer Zweifel. Allerdings verlangt das Grundgesetz in Art. 33 IV zur Erfüllung hoheitlicher Funktionen Beamte nur "in der Regel"; es läßt also Ausnahmen zu.<sup>4)</sup> Diese Ausnahmen müssen aber in der Person oder dem Aufgabengebiet begründete Einzelfälle bleiben.<sup>5)</sup> Eine Ausnahme von dem Grundsatz kann nur anerkannt werden, wenn zwingende sachliche Gründe für die Übertragung hoheitsrechtlicher Befugnisse auf Nicht-beamte sprechen.<sup>6)</sup> Würde die ständige Ausübung

1) Fischbach DVBl. 1951, 274 (276)

2) Menzel DÖV 1969, 513 (519)

3) BVerfGE 7, 155 (163); 9, 268 (284)

4) vgl. Thieme 48. DJT S. D 69; Ule in Die Grundrechte IV 2, S. 537 (561); Fischbach 39. DJT S. D 35

5) Schütz DÖD 1971, 21 (23)

6) Ule in Die Grundrechte IV 2, S. 537 (561)

hoheitlicher Befugnisse in größerem Umfang auf Nichtbeamte übertragen, so wäre das mit Art. 33 IV GG nicht vereinbar.<sup>1)</sup>

Wäre die Teilzeitbeschäftigung im Beamtenverhältnis nur aus Gründen des Arbeitskräftemangels vorübergehend geplant, so könnte ein Ausweichen in das Angestelltenverhältnis als mit Art. 33 IV GG vereinbar angesehen werden. Da das Gesetz aber als eine auf Dauer angelegte Erleichterung zur Vereinbarung von Beruf und Familie für Beamtinnen und Richterinnen gewollt ist, stände eine Überführung ins Angestelltenverhältnis im Widerspruch zu Art. 33 IV GG.

### 3. Die Vereinbarkeit der Herabsetzung der Arbeitszeit mit Art. 33 V GG

#### a) Der Vergleich mit den Ehrenbeamten und den Nebenbeibeamteten

Zweifelhaft ist, ob die Verfassungsmäßigkeit der gesetzlichen Regelung mit einer Parallele zu dem Ehrenbeamtentum und den Nebenbeibeamteten begründet werden kann. Für diese beiden Beamtengruppen gilt zwar weder der Grundsatz der vollen Berufshingabe noch das Alimentationsprinzip.<sup>2)</sup> Die Ehrenbeamten und die Nebenbeibeamteten stehen aber gerade im Gegensatz zu den Berufsbeamten, für die grundsätzlich das Lebenszeitprinzip gilt. Ehrenbeamter ist derjenige, für den der Beamtendienst regelmäßig

1) BVerfGE 9, 268 (284); Maunz-Dürig-Herzog Art. 33 Rdnr. 42

2) vgl. Scheffler DÖV 1965, 181 (183)

nur eine zeitweise Beschäftigung, niemals dagegen die Grundlage seiner Lebensstellung, also seinen Hauptberuf bildet. Der Ehrenbeamte pflegt neben seinem öffentlichen Amt noch einen bürgerlichen Hauptberuf auszuüben, so daß seine ehrenamtliche Tätigkeit nur als Nebenberuf angesehen werden kann.

Ebensowenig wie der Ehrenbeamte gehört der Beamte im Nebenberuf zu der Gruppe der Berufsbeamten. Auch seine Arbeitskraft wird durch den Nebenberuf nur nebenbei in Anspruch genommen und er geht neben dem Beamtendienst entweder einem freien Beruf oder einer sonstigen außeramtlichen Tätigkeit nach.<sup>1)</sup> Da beide Beamtengruppen noch über eine andere Erwerbstätigkeit oder Einkunftsquelle verfügen, können für sie andere Grundsätze gelten als für die Berufsbeamten. Die teilzeitbeschäftigten Beamtinnen und Richterinnen üben aber einen weiteren Beruf im Sinn einer Erwerbstätigkeit nicht aus, sondern gehören zu der Gruppe der Berufsbeamten.

Darüber hinaus kommt die Verwendung von Ehren- und Nebenbeibeamteten nur bei wenigen Ämtern in Betracht<sup>2)</sup>, bei denen gerade die Erfüllung der Amtspflichten als Lebensberuf nicht als notwendig angesehen wird, während sich keineswegs die Erfüllung aller Beamtenaufgaben durch Ehrenbeamte oder Nebenbeibeamtete ohne Beeinträchtigung der Funktionsfähigkeit des Berufsbeamtentums organisieren ließe. Das Teilzeitbeamtetenverhältnis

1) vgl. Heyland Berufsbeamtentum S. 34, 35

2) vgl. Heyland Berufsbeamtentum S. 38

soll aber für alle Beamtengruppen gelten und gerade bei den Beamtentätigkeiten, die als Lebensberuf ausgestaltet sind, ermöglicht werden.

b) Der Grundsatz der vollen Berufshingabe als hergebrachter Grundsatz und sein Inhalt

Schon der Grundsatz der lebenslänglichen Anstellung besagt, daß der Beamtenberuf einen Lebensberuf darstellt. In engem Zusammenhang hiermit steht ein weiterer hergebrachter Grundsatz, nämlich, daß das Beamtenverhältnis als Lebensberuf zugleich hinsichtlich der Inanspruchnahme der Arbeitszeit Hauptberuf ist.<sup>1)</sup> Die grundsätzlich hauptberufliche Tätigkeit unter Einsatz der vollen Arbeitskraft für den Dienstherrn galt schon seit jeher<sup>2)</sup>, insbesondere auch unter der Weimarer Reichsverfassung<sup>3)</sup> und wird daher allgemein als hergebrachter Grundsatz anerkannt.<sup>4)5)</sup>

- 1) Maunz-Dürig-Herzog Art. 33 Rdnr. 66
- 2) Schütz DÖD 1958, 141 mit weiteren Nachweisen
- 3) BVerfGE 9, 268 (286); Pr. OVG 96, 242; RGZ 104, 58 (61)
- 4) BVerfGE 9, 268 (286); Maunz-Dürig-Herzog Art. 33 Rdnr. 66, Maunz Deutsches Staatsrecht S. 316; Finkelnburg DRiZ 1971, 367 (368); Wilhelm ZBR 1966, 197 (198); derselbe ZBR 1966, 357 (366); Plog-Wiedow-Beck § 79a Rdnr. 2; Schütz DÖD 1971, 21 (22); Ule in Die Grundrechte IV 2, S. 537 (573, 574); derselbe DVBl. 1970, 637 (642); Hakenbroch in Grundrechts-Kommentar Art. 33 Anm. I 9b; Menzel DÖV 1969, 513 (517); Wolff VerwR II S. 410 und S. 459; Meyer ZBR 1961, 305 (306, 307); von Mangoldt S. 212; von Mangoldt-Klein S. 816; Heyland Berufsbeamtentum S. 34 und S. 41; Gauf ZBR 1961, 97 (100); Jüsgen DÖV 1951, 474 (475); Thiele Öffentlicher Dienst S. 48; derselbe ZBR 1965, 33 (35); Korte HDSW Bd. 2, S. 596; Peters in Neues Beamtentum S. 80; Jess in Bonner Kommentar Art. 33 Anm. II 7; Grewe 39. DJT S.D 15; Fischbach 39. DJT S.D 60; Schmidt-Bleibtreu-Klein Art. 33 Anm. 10

Vor dem Jahre 1937 gab es keine gesetzliche Regelung der Arbeitszeit für Beamte. Diese war vielmehr durch Dienstvorschriften geregelt, das heißt durch einseitig vom Dienstherrn innerhalb des besonderen Gewaltverhältnisses erlassenen Anordnungen.<sup>1)</sup> Die Verwaltungsvorschriften sahen vor den Jahren 1920/1921 Beamtenarbeitszeiten vor, die zum Teil bis zu 60 Wochenstunden erreichten.<sup>2)</sup> Zwischen 1920 und 1937 schwankte die wöchentliche Arbeitszeit zwischen 48 und 54 Stunden.<sup>3)</sup> Der Beamte war verpflichtet, auch über die regelmäßige Arbeitszeit hinaus Dienst zu tun, wenn die dienstlichen Verhältnisse es erforderten.<sup>4)</sup>

Es galt also eine schrankenlose Dienst- und Einsatzpflicht des Beamten.<sup>5)</sup> Das Recht sah für über die regelmäßige Dienstzeit hinausgehende Dienstleistungen von Beamten<sup>6)</sup> keinen Ausgleich vor.<sup>7)</sup> Bis zum Jahre 1938 kann daher von einem vollen Einsatz der Arbeitskraft des Beamten für den Dienstherrn gesprochen werden.

- 5) Dieser Grundsatz besagt auch, das Nebentätigkeiten grundsätzlich nur soweit zulässig sind, als sie die hauptberufliche Arbeit nicht beeinträchtigen; vgl. BVerwG zBR 1971, 57; Maunz-Dürig-Herzog Art. 33 Rdnr. 66; Wilhelm ZBR 1969, 97 (98)
- 1) Schütz DÖD 1958, 141; vgl. auch Ule DVBl. 1970, 637 (640); Götz ZBR 1961, 307
- 2) Götz ZBR 1961, 307 (308)
- 3) Schütz DÖD 1958, 141; Götz ZBR 1961, 307 (308)
- 4) vgl. z.B. § 16 II des Deutschen Beamtengesetzes - DBG - vom 26.1.1937, RGBl. I, S.39
- 5) Götz ZBR 1961, 307 (309)
- 6) abgesehen von Nr. 2 und Nr. 5 der Richtlinien der Reichsregierung für die Regelung der Dienstzeit der Reichsbeamten vom 14.12.1923 (RMBL. 1924, S. 1)
- 7) BVerwG ZBR 1971, 88 (91)

Zweifelhaft ist, welchen Inhalt der Grundsatz des vollen Einsatzes der Arbeitskraft, der allgemein als Grundsatz der vollen Berufshingabe bezeichnet wird, seinem rechtlichen Gehalt nach heute hat, ob er immer noch so uneingeschränkt gilt, wie man seinem Wortlaut nach vermuten muß. Denn danach müßte die Formel so verstanden werden, daß alle vorhandene Arbeitskraft des Beamten unbegrenzt dem Dienstherrn zur Verfügung stehen muß.<sup>1)</sup>

Schon die aufgrund des § 16 I DBG erlassene Arbeitszeitverordnung vom 13.5.1938<sup>2)</sup>, die in § 1 I die Arbeitszeit auf 51, in einigen Großstädten auf 48 Stunden festsetzte, bestimmte in § 1 III:

Der Beamte ist verpflichtet, ohne Entschädigung auch über die regelmäßige Arbeitszeit hinaus Dienst zu tun, wenn die dienstlichen Verhältnisse es erfordern. Zum Ausgleich einer außergewöhnlichen dienstlichen Mehrbeanspruchung eines Beamten außerhalb der Dienststunden kann der Dienststellenleiter ihm Dienstbefreiung zu anderer Zeit gewähren.

Die Arbeitszeitregelung des § 16 DBG und der ArbZVO 1938 wurde im Jahre 1950 sinngemäß in das Bundesbeamtenrecht übernommen. Nach § 2a des Gesetzes zur vorläufigen Regelung der Rechtsverhältnisse der im Dienst des Bundes stehenden Personen vom 17.5.1950<sup>3)</sup> galt § 16 DBG im Bundesbeamtenrecht fort. Auf seiner Grundlage führte die Verordnung über die Arbeitszeit der Bundesbeamten vom 19.5.1950<sup>4)</sup>

1) Lemhöfer ZBR 1971, 289

2) RGBl. I, S. 593

3) BGBl. I, S. 207

4) ArbZVO 1950, BGBl. I, S. 217

die 48-Stunden-Woche ein. Hinsichtlich des Freizeitausgleichs bestimmte § 1 III 2 ArbZVO 1950:

Zum Ausgleich einer außergewöhnlich starken dienstlichen Mehrbeanspruchung eines Beamten außerhalb der Dienststunden soll ihm der Dienststellenleiter nach Möglichkeit Dienstbefreiung zu anderer Zeit gewähren.

Die Dienstbefreiung stand damit im Ermessen des Dienststellenleiters.<sup>1)</sup>

Das Bundesbeamtengesetz vom 14.7.1953<sup>2)</sup> regelte das Beamtensarbeitszeitrecht in seinen Grundzügen selbst.<sup>3)</sup> § 72 II BBG und ebenso § 7 I der Verordnung über die Arbeitszeit der Bundesbeamten vom 15.6.1954<sup>4)</sup> bestimmten, daß dem Beamten bei erheblicher Mehrbeanspruchung nach Möglichkeit Dienstbefreiung zu anderer Zeit zu gewähren ist.<sup>5)</sup> Damit wurde dem Beamten ein allerdings noch eingeschränkter Anspruch auf Dienstbefreiung zuerkennt.<sup>6)</sup> Die Mehrarbeit mußte nach § 7 II ArbZVO 1954 auf Ausnahmefälle beschränkt ~~w~~ bleiben.<sup>7)</sup>

Im Jahre 1957 erfuhr die Verpflichtung zur Mehrarbeit eine Einschränkung dadurch, daß sie nur bei zwingenden dienstlichen Verhältnissen bestand.<sup>8)</sup> Zugleich wurde der Freizeitausgleich

1) BVerwG ZBR 1971, 88 (91)

2) BGBl. I, S. 551

3) vgl. Götz ZBR 1961, 307 (308)

4) BGBl. I, S. 149

5) vgl. auch von der Heide ZBR 1955, 364 (365)

6) BVerwG ZBR 1971, 88 (91)

7) vgl. auch Götz ZBR 1961, 307 (309); Schütz-Ulland § 78 Rdnr. 9 und 11

8) § 72 II 1 BBG, vgl. BGBl. I 1957, S. 1338; vgl. auch Götz ZBR 1961, 307 (309); Neis ZBR 1957, 253 (258)

durch § 72 II 2 BBG wie folgt geregelt: Wird er dadurch erheblich mehr beansprucht, so ist ihm Dienstbefreiung in angemessener Zeit zu gewähren. Die Dienstbefreiung wurde dadurch zur Pflicht.<sup>1)2)</sup>

1958/1959 wurde die 45-Stunden-Woche eingeführt<sup>3)</sup>; im Jahre 1966 wurde die durchschnittliche Wochenarbeitszeit auf 44, später auf 43 und mit Wirkung vom 1.1.1971 auf 42 Stunden herabgesetzt.<sup>4)</sup> Der Zug zur 40-Stunden-Woche ist auch für die Arbeitszeit der Beamten kennzeichnend.<sup>5)</sup>

Seit dem 1.7.1971 kann die Mehrarbeit, wenn aus zwingenden dienstlichen Gründen eine Dienstbefreiung nicht möglich ist, durch eine Entschädigung in Geld abgegolten werden.<sup>6)</sup>

1) Schütz-Ulland § 78 Rdnr. 1

2) § 7 I und § 3 S.1 der Verordnung über die Arbeitszeit der Bundesbeamten in der Fassung der Änderungsverordnung vom 29.10.1958 (BGBl. I S. 737) definierten als "angemessene Zeit" die Frist von drei, höchstens bei schwierigen dienstlichen Verhältnissen - von sechs Monaten. 1965 wurde die Fristbestimmung aus der Verordnung in § 72 II 2 BBG übernommen (vgl. BVerwG ZBR 1971, 88 (91)).

3) vgl. Götz ZBR 1961, 307 (308)

4) Schütz-Ulland § 78 Rdnr. 1; Wolff VerwK II, S. 459

5) Ule DVBl. 1970, 637 (640)

6) § 72 II BBG lautet in der seit dem 1.7.1971 geltenden Fassung (vgl. BGBl. I 1971, S.208 und S. 1181):

Der Beamte ist verpflichtet, ohne Entschädigung über die regelmäßige Arbeitszeit hinaus Dienst zu tun, wenn zwingende dienstliche Verhältnisse dies erfordern und sich die Mehrarbeit auf Ausnahmefälle beschränkt. Wird er durch eine dienstlich angeordnete oder genehmigte Mehrarbeit mehr als fünf Stunden im Monat über die regelmäßige Arbeitszeit hinaus beansprucht, ist ihm innerhalb von drei Monaten für die über die regelmäßige Arbeitszeit hinaus geleistete

Zwar wird der Grundsatz, Mehrarbeit allein durch die Gewährung von Freizeit auszugleichen, nicht absolut aufgegeben, sondern er wird zu einer allgemeinen Regel umgedeutet, von der nur in Ausnahmefällen abgewichen werden kann.<sup>1)</sup> Es handelt sich hierbei um eine Abgeltung des Freizeitausgleichs, nicht um eine Überstundenbezahlung.<sup>2)</sup> Das kann aber nicht darüber hinwegtäuschen, daß mittelbar eine Entschädigung für geleistete Mehrarbeit gezahlt wird.<sup>3)4)5)</sup>

Mehrarbeit entsprechende Dienstbefreiung zu gewähren. Ist die Dienstbefreiung aus zwingenden dienstlichen Gründen nicht möglich, so können an ihrer Stelle Beamte in Besoldungsgruppen mit aufsteigenden Gehältern für einen Zeitraum bis zu vierzig Stunden im Monat eine Entschädigung erhalten.

1) Brosche RiA 1971, 81 (90)

2) so insbesondere BVerwG ZBR 1971, 88 (90,91)

3) Menger VerwArch 1971, 305 (308); Götz ZBR 1961, 307 (314)

4) Damit ist ein weiterer Unterschied zwischen dem Arbeitszeitrecht der Beamten und demjenigen der Angestellten beseitigt worden. Gerade in der zuvor gegebenen unterschiedlichen Regelung der Überstundenvergütung wird in der Literatur zum Teil (vgl. Bochallii § 72 Anm. 2) ein wesentlicher Unterschied zwischen Beamten- und Angestelltenrecht gesehen und eine Überstundenvergütung für Beamte wird als mit den hergebrachten Grundsätzen des Berufsbeamtentums, insbesondere dem Alimentationsgrundsatz als unvereinbar angesehen (vgl. Plog-Wiedow-Beck § 72 Rdnr. 5; Götz ZBR 1961, 307 (315)). Es ist allerdings nicht einzusehen, inwiefern eine Überstundenbezahlung die Funktionsfähigkeit des Berufsbeamtentums angreifen könnte. Heute ist es gerade umgekehrt: Ist eine Überstundenvergütung nicht vorgesehen, so würde das zu großer Unzufriedenheit bei den Beamten und damit zu einer Gefahr für die ordnungsgemäße Aufgabenerfüllung führen. Sehr zweifelhaft im Hinblick auf die Erfüllung ihrer Funktion durch die Berufsbeamten wäre der umgekehrte Fall: Kurzarbeit unter entsprechender Kürzung der Bezüge, was bei Arbeitern und Angestellten unbestritten möglich ist.

Die geschichtliche Entwicklung des Grundsatzes der vollen Berufshingabe zeigt, daß dem Beamtenarbeitszeitrecht seit langem die Tendenz zur Stärkung der Rechtsstellung der Beamten innewohnt.<sup>1)</sup> Heute ist die Beamtendienstpflicht beschränkt; die Bestimmungen über die Arbeitszeit konkretisieren die Dienstleistungspflicht.<sup>2)</sup> Der Grundsatz der vollen Berufshingabe gilt nicht mehr uneingeschränkt;<sup>3)</sup> es gibt keine Unbemessenheit der Dienstverpflichtung.<sup>4)</sup> Bei Mehrarbeit steht dem Beamten ein mit der Verpflichtungsklage durchsetzbarer Anspruch auf Freizeitausgleich zu.<sup>5)</sup>

Die Auffassung, die "volle Arbeitskraft" des Beamten gehöre dem Dienstherrn, wird auch vom Bundesverwaltungsgericht<sup>6)</sup> als fehlerhaft bezeichnet. Der Beamte habe sich seinem Hauptamt zwar "mit voller Hingabe", jedoch mit seiner Arbeitskraft im allgemeinen nur nach Maßgabe der Vorschriften über die Arbeitszeit zu widmen. Die regelmäßige Arbeitszeit, die der Beamte heute abzuleisten habe, stelle nicht das Höchstmaß dessen dar, was der Beamte an Arbeit leisten könne, ohne seine Kräfte übermäßig zu beanspruchen.<sup>7)</sup>

5) Daß eine Entschädigung für Mehrarbeit nur an Beamte mit aufsteigenden Gehältern gezahlt wird, findet ebenfalls eine Parallele im Angestelltenrecht, wo die leitenden Angestellten von der Überstundenvergütung vertraglich ausgeschlossen sind; Mehrarbeit gilt dort als durch die Vergütung mit abgegolten, vgl. Wilhelm ZBR 1971, 91 (92).

1) Götz ZBR 1961, 307 (309)

2) Schütz-Ulland § 78 Rdnr. 9

3) Lemhöfer 48. DJT S. O 71; Thieme 48. DJT S. D 54; Wolff VerwR II S. 410; Scheerbarth ZBR 1965, 278 (279); Steltmann S. 106; Benz S. 27; Götz ZBR 1961, 307 (310)

4) Hoffmann 48. DJT S. O 87

5) Schütz-Ulland § 78 Rdnr. 11

6) ZBR 1971, 57

7) BVerwG ZBR 1971, 88 (89)

Von dem zeitlichen Einsatz der Arbeitskraft zu unterscheiden sind die Bestimmungen der §§ 54 BBG und 36 BRRG, wonach der Beamte "sich mit voller Hingabe seinem Beruf zu widmen" hat. In Anbetracht der bestehenden Arbeitszeitregelung sind diese Bestimmungen dahin auszulegen, daß die "volle Hingabe an den Beruf" nicht mehr die Hingabe der vollen Arbeitskraft, sondern nur noch den vollen Einsatz der Persönlichkeit an die während des Dienstes zu erledigenden dienstlichen Aufgaben meint.<sup>1)</sup> Diese Verpflichtung zum Einsatz der vollen Persönlichkeit für den übertragenen Aufgabenbereich trifft die Teilzeitbeamtin und die Teilzeitrichterin ebenso wie den vollbeschäftigten Beamten oder Richter.<sup>2)</sup>

Es wäre aber nicht zutreffend, aus der Herabsetzung der Arbeitszeit von ursprünglich bis zu 60 Wochenstunden auf heute 42 Stunden zu schließen, daß dem Beamtenverhältnis die Teilzeitbeschäftigung sozusagen immanent ist, daß es in der Lebenswirklichkeit nur noch eine Teilzeitbeschäftigung gäbe. Die Herabsetzung der Arbeitszeit stellt eine soziale Verbesserung dar, die dem Beamten eine Verlängerung der Freizeit verschafft, über die er grundsätzlich frei verfügen kann, sei es dazu, daß er persönlichen Interessen nachgeht<sup>3)</sup> oder zur Ausübung einer entgeltlichen Nebentätigkeit.<sup>4)</sup> Hierin findet eine allgemeine Auffassung in unserer heutigen Gesellschaft Ausdruck. Der Beruf umfaßt nicht mehr den ganzen Lebenssinn und Lebensalltag des modernen Menschen, sondern er ist zu einem bloßen Sektor geworden,

1) Ilbertz ZBR 1968, 175 (177); vgl. auch Fees ZBR 1968, 197 (199); Lemhöfer ZBR 1971, 289; Scheerbarth ZBR 1965, 278 (279); Schütz DÖD 1971, 21 (22)

2) Fees ZBR 1968, 197 (200); vgl. auch Stahl DÖD 1972, 109

3) BVerwG ZBR 1971, 88 (89)

4) BVerwG ZBR 1971, 57

zu einem Teil des Lebens neben anderen Lebensbereichen.<sup>1)</sup> Trotz dieser Herabsetzung der Arbeitszeit ist aber der Beamtenberuf immer eine volle Berufstätigkeit im Sinn einer Ganztagsbeschäftigung geblieben. Diese Ganztagsbeschäftigung ist hergebrachter Grundsatz; sie gehört zu der Auffassung des Beamtenberufs als eines Lebensberufs.

c) Das Abweichen von diesem Grundsatz bei den teilzeitbeschäftigten Beamtinnen und Richterinnen

Von diesem Grundsatz der vollen Berufstätigkeit wird bei der Teilzeitbeschäftigung abgewichen. Unzutreffend ist es zu sagen, auch die teilzeitbeschäftigte Beamtin und RichterIn stelle ihre volle Arbeitskraft zur Verfügung, denn diese sei bei ihr infolge von Familienpflichten eingeschränkt.<sup>2)</sup> Denn der Grundsatz der vollen Berufshingabe besagt in zeitlicher Hinsicht nicht, daß nur die Arbeitskraft dem Dienstherrn zur Verfügung zu stellen ist, die nach Abzug anderer Beschäftigungen, die für wichtiger gehalten werden, verbleibt, sondern er beinhaltet auch heute noch gerade die Ganztagsbeschäftigung. Von diesem Grundsatz wird bei der Teilzeitbeschäftigung abgewichen, die eine zeitweilige Veränderung der Pflichten aus dem Beamtenverhältnis durch Einschränkung der

1) vgl. Schelsky Beruf S. 37

2) so die amtliche Begründung in Niedersachsen, siehe oben S.5

Dienstleistungspflicht, eine Arbeitszeitermäßigung, bedeutet.<sup>1)</sup>

Dagegen bleibt auch die Teilzeitbeamtin zu einer im Einzelfall zwingend erforderlichen Mehrarbeit im Rahmen des § 72 II BGG verpflichtet und ihr steht bei Mehrarbeit ebenfalls ein Anspruch auf Dienstbefreiung zu.<sup>2)</sup>

d) Der wichtige Grund für das Abweichen

Der wichtige Grund für das Abweichen von der Ganztagsbeschäftigung liegt nicht im Arbeitskräftemangel. Dieser hätte nur eine auf die Beamtengruppen, in denen er besteht, beschränkte Regelung zugelassen. Der wichtige Grund liegt vielmehr in der oben dargestellten Veränderung im Rollenbild der Frau.<sup>3)</sup> Das ist auch während des Gesetzgebungsverfahrens hinreichend deutlich geworden.<sup>4)</sup> Der Gesetzgeber wollte sich der Tatsache nicht verschließen, daß es in zunehmendem Maße Beamtinnen mit Mutterpflichten gibt, die ihren Beruf weiterhin ausüben wollen. Diese Möglichkeit bestand bis zum Jahre 1953, in dem die Entlassung von Beamtinnen nach ihrer Eheschließung beseitigt wurde<sup>5)</sup>, nicht, so daß das Problem der Teilzeitbeschäftigung gar nicht auftauchte.

Da der Gesetzgeber bei der Frage, was ein wichtiger Grund für die Weiterentwicklung des Beamtenrechts ist, einen weiten Ermessensspielraum

1) Schütz DÜD 1972, 41; Schütz-Ulland § 85a Rdnr. 4

2) Plog-Wiedow-Beck § 79a Rdnr. 14; Hildebrandt-Demmler-Bachmann § 85a Anm. 2.1.2

3) siehe oben S. 124 ff.

4) siehe oben S. 34

5) siehe oben S. 66

hat<sup>1)</sup>, kann er weitgehend selbst bestimmen, was ein wichtiger Grund ist. Die Veränderung im Rollenbild der Frau ist kein unsachlicher Gesichtspunkt,

Die durch das Wort "Berücksichtigung" zugelassene Abweichung von einem hergebrachten Grundsatz gemäß Art. 33 V GG gibt nicht nur die Möglichkeit, den Grundsatz für alle Bediensteten zu modifizieren, sondern erlaubt auch, den Grundsatz für einen Teil der Bediensteten überhaupt nicht anzuwenden.<sup>2)</sup>

e) Der Ausschluß der Beeinträchtigung der Funktionsfähigkeit des Berufsbeamtentums

Zweifelhaft ist, ob von dem Grundsatz der Ganztagsbeschäftigung abgewichen werden darf oder ob es sich um einen Grundsatz handelt, der zur Aufrechterhaltung der Funktionsfähigkeit der öffentlichen Verwaltung unabdingbar ist.<sup>3)</sup>

Dem Grundsatz der Ganztagsbeschäftigung kommt für die Funktionsfähigkeit des Berufsbeamtentums maßgebliche Bedeutung zu. Dieser Grundsatz erfüllt den Zweck, die Person des Beamten so auf die Erfüllung der staatlichen Aufgaben auszurichten, wie der Staat selbst auf seine Zwecke festgelegt ist.<sup>4)</sup> Die Ganztagsbeschäftigung ebenso wie die Beschränkung in Nebentätigkeiten sollen nicht nur die Arbeitskraft des Beamten

1) siehe oben S. 232

2) Thieme Öffentlicher Dienst S. 43

3) Unabdingbarkeit wird bejaht von Wilhelm ZBR 1966, 197 (198); vgl. auch Lohner S.159

4) Quaritsch 48. DJT S. 0 43

vereinnehmungen, sondern dienen zugleich dem Zweck, die Interessen des Beamten auf das Amt und seine uneigennützigte Verwaltung zu konzentrieren. Daraus folgt, daß keineswegs eine generelle Teilzeitbeschäftigung mit der Funktionserfüllung des Berufsbeamtentums vereinbar wäre. Würde die Teilzeitbeschäftigung auch zugelassen, um daneben eine andere Erwerbstätigkeit, einen Beruf auszuüben, der eine grundsätzlich andere innere Einstellung verlangt, wie z.B. eine Interessenvertretung, so wäre nicht sichergestellt, daß diese Einstellung entgegen der rechtsstaatlichen Funktion des Berufsbeamtentums nicht auf die Amtserfüllung übertragen würde.

Entscheidend muß daher sein, zu welchem Zweck die Teilzeitbeschäftigung gewährt wird und ob dieser Zweck die Funktionsfähigkeit des Berufsbeamtentums antasten kann. Hier ist also auf die Erfüllung von Mutterpflichten abzustellen. Diese Pflichten sind mit dem Beamtenberuf ohne weiteres zu vereinbaren. Es besteht nicht die Gefahr einer Interessenkollision oder die Gefahr, daß eine der Amtserfüllung entgegenstehende Einstellung geweckt wird.

Es ist auch nicht zu besorgen, daß die Herabsetzung der Arbeitszeit mißbraucht wird. Vielmehr kann davon ausgegangen werden, daß die Beamtinnen und Richterinnen den gesetzlichen Grund für die Teilzeitbeschäftigung auch wirklich verfolgen.<sup>1)</sup> Es kann davon ausgegangen

1) Zweifelhaft ist, ob der Ausschluß eines Mißbrauchs auch dann mit Sicherheit festgestellt werden könnte, wenn die Teilzeitbeschäftigung infolge von Familienpflichten nicht nur für Beamtinnen und Richterinnen, sondern auch für Beamte und Richter eingeführt würde, oder ob dann von der Möglich-

werden, daß eine Beamtin oder Richterin die mit ihr in häuslicher Gemeinschaft lebenden Kinder auch wirklich selbst versorgt. Darüber hinaus ist die Altersgrenze des zu betreuenden Kindes mit 16 Jahren so gewählt, daß angenommen werden kann, daß das Kind noch besonderer Umsorgung und Betreuung bedarf. Aber auch bei einem Festsetzen der Altersgrenze des zu betreuenden Kindes auf 18 Jahre wäre ein Mißbrauch nicht zu befürchten.

Die Herabsetzung der Arbeitszeit zum Zweck der Erfüllung von Familienpflichten beeinträchtigt daher die Funktionsfähigkeit des Berufsbeamten-tums grundsätzlich nicht. Sie ist mit Art. 33 V GG vereinbar.

Es gibt aber bestimmte Beamtenberufe, die generell nicht geeignet sind, mit einer Teilzeitkraft besetzt zu werden.<sup>1)</sup> Eine Beeinträchtigung der Funktionsfähigkeit ist bei allen Beru-

---

keit eines Mißbrauchs ausgegangen werden müßte. Zumindest wäre hier erforderlich, daß der Beamte oder Richter den Nachweis erbringt, daß er die mit ihm in häuslicher Gemeinschaft lebenden Kinder auch wirklich selbst versorgt. Bei einem Beamten oder Richter kann dieses - im Gegensatz zu einer Beamtin oder Richterin - nicht vermutet werden. Denn es dürfte sich um Ausnahmefälle handeln, die aber dennoch vorkommen können, sei es, weil der Beamte z.B. als Witwer alleinstehend ist und seine Kinder trotzdem selbst aufziehen will oder weil z.B. seine Frau durch einen eigenen Beruf zu stark belastet ist und die Ehegatten ihr Leben nach dem extrem modernen Familienbild (s.o.S.140ff) einrichten möchten.

1) BT-Drucksache VI/2064, S. 7; Lage S. 14; Finger in Die Bundesbahn 1968, 208 (209)

fen zu bejahen, bei denen eine Teilung nicht möglich ist, wo die ganze Arbeitskraft und ganztätiger Einsatz notwendig verlangt werden, z.B. bei Dienststellenleitern, Stadtdirektoren, Präsidenten von Behörden oder Gerichten,<sup>1)</sup> Staatssekretären und Ministerialdirektoren.<sup>2)</sup> Die §§ 79a BBG, 48a BRBG sind daher verfassungskonform dahin auszulegen, daß insoweit keine Teilzeitbeschäftigung gewährt werden darf, also kein Ermessensspielraum besteht; diese ist vielmehr von vornherein ausgeschlossen.

Wo aber eine Aufspaltung der Tätigkeit nach der Natur der Dienstleistung möglich ist, z.B. bei Lehrern, Staatsanwälten, bei den meisten Sachbearbeitern, auch bei vielen Richterpositionen ist durch eine Teilzeitbeschäftigung die Funktion des Berufsbeamtentums nicht beeinträchtigt. In der Mehrzahl der Berufe ist die technische Durchführbarkeit von Teilzeitarbeit gegeben.<sup>3)</sup>

#### 4. Die Vereinbarkeit der Herabsetzung der Dienstbezüge mit Art. 33 V GG

Steht somit fest, daß die Herabsetzung der Arbeitszeit für Beamtinnen und Richterinnen mit Mutterpflichten nicht gegen Art. 33 V GG verstößt, so ist weiter zu ermitteln, ob auch die Verminderung der Dienstbezüge mit Art. 33 V GG vereinbar ist.

---

1) vgl. z.B. Fischer ZBR 1967, 197 (201)

2) Hoffmann in Die Zeit vom 11.12.1970, S. 45

3) vgl. BT-Drucksache V/909, S. 86

a) Die Alimentationstheorie als hergebrachter Grundsatz des Berufsbeamtentums

Besondere Bedeutung kommt hierbei der beamtenrechtlichen Alimentationstheorie zu, nach der die Besoldung der Beamten ermittelt und gezahlt wird. Nach ihr steht dem Beamten ein Anspruch auf Gewährung angemessenen Lebensunterhalts zu. Unter Alimentation wird dabei die dauernde Deckung aller wesentlichen Lebensbedürfnisse, die dauernde Sorge für den gesamten Lebensbedarf verstanden. Die Alimentationstheorie gilt auch für das Richterverhältnis.<sup>1)</sup> Sie stellt - wie im folgenden näher dargelegt wird - einen hergebrachten Grundsatz des Berufsbeamtentums im Sinn von Art. 33 V GG dar.<sup>2)</sup>

1) BVerfGE 12, 81 (88)

2) BVerfGE 5, 58 (160); 4, 115 (135); 8, 1 (14 ff., insbesondere S. 16); 11, 203 (210); 16, 94 (115); BVerwGE 5, 39 (40); BGHZ 13, 265 (317); 16, 192 (201); Finkelnburg DRiZ 1971, 367 (368); Hildebrandt-Demmler-Bachmann § 85a Anm. 1.4a; von Münch S. 49; Schütz DÖD 1959, 25 (32); derselbe DÖD 1971, 21 (22); Maunz-Dürig-Herzog Art. 33 Rdnr. 69; Ule in Die Grundrechte IV 2, S. 537 (570 und 572, 573); derselbe DVBl. 1970, 637 (642); derselbe ZBR 1958, 122; Thiele ZBR 1963, 129; Wertenbruch ZBR 1963, 200 (203); Hackenbroch in Grundrechts-Kommentar Art. 33 Anm. I 9b; Lemhöfer ZBR 1971, 289; Nitschke ZBR 1965, 327 (330); von Mangoldt-Klein S. 816; Gauf ZBR 1961, 97; Otto DDB 1957, 99 (100); Thieme Öffentlicher Dienst S. 52; Korte HDSW Bd. 2, S. 596; Fischbach 39. DJT S. D 60; derselbe BBG I S. 14; Schmidt-Bleibtreu-Klein Art. 33 Anm. 10; Weiß ZBR 1972, 289 (290)

Schon zur Zeit der Monarchie galt der Grundsatz, daß die Besoldung der Beamten den standesgemäßen Lebensunterhalt gewährleisten sollte.<sup>1)</sup> Besonders deutlich kommt der Alimentationsgrundsatz in der Begründung des Besoldungsplanes von 1897 zum Ausdruck:<sup>2)</sup>

"Die Aufstellung des Besoldungsplans ist davon ausgegangen, daß die Beamten ihre gesicherte finanzielle Stellung für sich und ihre Familie, sowie die Ehren des Amts mit einrechnen müssen auf eine nach der Bedeutung des Amts abgestufte, mäßige Bemessung ihrer Einnahmen. Der Beamte soll dasjenige Gehalt beziehen, welches zum standesmäßigen Leben erforderlich ist und eine angemessene Unterhaltung seiner Familie und Ausbildung seiner Kinder gestattet."<sup>3)</sup>

Die mehrfachen Änderungen im Besoldungssystem hielten den Grundsatz, daß die Beamten eine Besoldung erhalten sollten, die ihren Lebensunterhalt gewährleisten, aufrecht bzw. sie wollten ihn verstärkt zum Ausdruck bringen.

1) Der Große Kurfürst z.B. ermahnte seinen Nachfolger zur Zahlung einer Besoldung, die dem sozialen Ansehen gerecht wurde, vgl. Acta Borussica I Einl. S. 128: "Ihr müßt dieselbige (die Beamten) also unterhalten und recompensiren, daß sie Euch zu Ehren leben können und nicht Ursache habenmögen, auf andere Mittel zu gedenken und sich corruppiren lassen, damit sie also bloß und allein von Euch dependiren und sonst auf Niemand's in der Welt ihr Absehen haben"; abgedruckt bei Wyluda S. 94

2) Beilage B zum Etat des Finanzministeriums für 1897/1898, abgedruckt bei Lotz S. 600 ff. (603, 609)

3) Beamte zu sein, bedeutete gesellschaftliches Prestige - ein Umstand, dem heute praktisch keine Bedeutung mehr zukommt (Kallenbach in Neues Beamtentum S. 229 (230)) - und die Besoldung der Beamten berücksichtigte die Ehren

Das Einkommen der einzelnen Amtsstelle war zunächst lokal und individuell in einer gleichbleibend festgesetzten Höhe bestimmt.<sup>1)</sup> Neben dem Geldgehalt kamen den Naturalbezügen verschiedener Art (Dienstwohnung, Lieferung von Brennholz, Getreide, Wild, Vorspann) große Bedeutung zu. Außerdem bestand häufig ein wesentlicher Teil des Amtseinkommens in den mit den Amtshandlungen verbundenen Gebühren (z.B. Gerichtssporteln, Kanzleitägen, Schulgeld).<sup>2)</sup>

Die modernen Besoldungssysteme haben sich erst im Laufe des 18. und 19. Jahrhunderts entwickelt. Die Sporteln und die Naturalbezüge fielen fort. Das System des sukzessiven Vorrückens des Beamten in eine höhere Gehaltsstufe wurde ausgebildet<sup>3)</sup> und als "Gehaltsstufensystem" bezeichnet.<sup>4)</sup> Die Ämter wurden zusammengefaßt; gleichzeitig wurden Kategorien unterschieden.<sup>5)</sup> Man schuf eine untere, mittlere und obere Gehaltsstufe, die dem Dienstalter der Beamten entsprechen sollten.<sup>6)</sup> Jeder Beamter erhielt die Anwartschaft auf ein Höchstgehalt. Seine Erlangung war aber davon abhängig, daß der Inhaber des höheren Gehaltes durch Beförderung, Pensionierung oder Tod ausschied.<sup>7)</sup>

---

des Amtes, die sich die Beamten anrechnen lassen mußten (Wyluda S. 94, 95). Die Stellung des Beamten war mit einer Würde ausgestattet, die einen Abglanz der Würde des Monarchen darstellte (Windscheid ZBR 1951, 105 (106); Steltmann S. 82).

1) Lotz S. 606

2) vgl. Hintze S. 55

3) Hintze S. 58

4) Lotz S. 606; Hintze S. 58

5) Hintze S. 57

6) Hintze S. 57

7) Lotz S. 606; Hintze S. 58

Der Sinn dieses Systems war, daß der Beamte in den Jahren, in denen die Kosten des Familienhaushalts durch die Aufwendungen für die Erziehung der Kinder größer wurden, in höhere Gehaltsstufen aufsteigen sollte.<sup>1)</sup> Diese Begründung zeigt besonders deutlich, daß das Einkommen des Beamten angemessen für den Lebensunterhalt sorgen sollte. Obwohl das Gehaltsstufensystem diesen Zweck wegen des Erfordernisses einer Vakanz nicht immer erreichte, wurde es zunächst nicht zugunsten der Bemessung allein nach dem Dienstalter aufgegeben, weil man es zur Aufrechterhaltung der Stabilität der Staatsfinanzen für erforderlich hielt.<sup>2)</sup>

Erst als der Staatshaushalt die alte Stabilität verlor und die Staatseinkünfte von der Konjunktur des Wirtschaftslebens abhängig wurden, führte man in den siebziger Jahren des vergangenen Jahrhunderts das System der Dienstaltersstufen ein.<sup>3)</sup> Danach erfolgt ein Aufrücken im Gehalt in regelmäßigen Abständen bis das Höchstgehalt, das für den Anfang der fünfziger Lebensjahre vorgesehen ist, erreicht ist.

Der Grundsatz, daß der Staat den Beamten den standesgemäßen Unterhalt zu gewähren habe (älteres Alimentationsprinzip), wandelte sich mit der Herausbildung der egalitären Demokratie zu dem Grundsatz angemessenen Unterhalts. In einem ständisch verfaßten Staat<sup>4)</sup> kam dem Be-

---

1) Hintze S. 58

2) vgl. Hintze S. 59

3) Lotz S. 606; Hintze S. 59

4) vgl. z.B. das pr. ALR

griff der Standesgemäßheit rechtliche Relevanz zu.<sup>1)</sup> Unserer heutigen Gesellschaft ist der Begriff des Standes fremd.<sup>2)</sup> Einen standesgemäßen Unterhalt im überlieferten Sinn gibt es daher nicht mehr. An seine Stelle ist die Angemessenheit getreten.<sup>3)</sup> Diese richtet sich nach den Anforderungen der Amtsstelle hinsichtlich der Vorbildung, des Schwierigkeitsgrades der typischen Geschäfte und der typischen Verantwortungslast unter Berücksichtigung der Lebenshaltungskosten und des für die Angehörigen der verschiedenen Dienststränge üblichen Lebenszuschnitts.<sup>4)</sup>

Die Alimentationstheorie in diesem Sinn lag sowohl der Besoldungsentwicklung in der letzten Zeit der konstitutionellen Monarchie als auch während der Geltung der Weimarer Verfassung zugrunde.<sup>5)</sup> Besoldungsverbesserungen verfolgten in der Regel den Zweck, die Besoldung veränderten Wirtschafts- und Lebensbedingungen anzupassen, damit der Lebensstandard der Beamten nicht unter das Maß des Angemessenen herabsinken sollte, so z.B. bei den Teuerungszulagen im Jahre 1907 und bei den Kriegsteuerungszulagen während des ersten Weltkriegs.<sup>6)</sup>

1) Wiese VerwArch 1966, 240 (257)

2) Hoffmann 48. DJT S. 0 87; Thieme 48. DJT S. 0 178; Wolff VerwR II S. 410

3) vgl. BVerfGE 8, 1 (14); Wiese VerwArch 1966, 240 (258, 259)

4) Wolff VerwR II S. 410; vgl. auch Strecker ZBR 1966, 1 (3)

5) BVerfGE 8, 1 (14)

6) BVerfGE 8, 1 (14): "Der Gesetzgeber ließ sich bei der Besoldungsregelung von dem Grundsatz leiten, den Beamten und Richtern nach ihrem Dienststrang, nach der mit ihrem Amt verbundenen Verantwortung und nach Maß-

Der Grundsatz angemessenen Lebensunterhalts lag auch den Besoldungserhöhungen und -kürzungen während der Inflation und bei der Währungsreform, der Besoldungsneuordnung im Jahre 1927 sowie den Veränderungen während der Deflation in den Jahren 1930 bis 1933 zugrunde.<sup>1)</sup>

#### b) Der Inhalt der Alimentationstheorie

Stellt also die Gewährung angemessenen Lebensunterhalts einen hergebrachten Grundsatz des Berufsbeamtentums dar, so besagt dieses noch nichts darüber, ob in der Herabsetzung der Dienstbezüge bei und entsprechend der Teilzeitbeschäftigung eine völlige Aufgabe oder nur eine Weiterentwicklung dieses Grundsatzes zu sehen ist. Hierfür sind der Inhalt und das Verständnis der Alimentationstheorie und damit das Wesen der Beamtenbesoldung von entscheidender Bedeutung, insbesondere die Frage, was angemessen im Sinn der Alimentationstheorie ist. Das hängt maßgeblich davon ab, ob nach der Alimentationstheorie die Dienstbezüge Gegenleistung für die Dienstleistungspflicht des Beamten sind. Diese Frage ist ebenso wie das Wesen der Beamtenbesoldung sehr umstritten.

Unter dem Begriff Alimentationstheorie werden unterschiedliche Meinungen vertreten<sup>2)</sup>; zum Teil werden aber auch andere Bezeichnungen wie

gabe der Bedeutung des Berufsbeamtentums für die Allgemeinheit entsprechend der Entwicklung der allgemeinen wirtschaftlichen und finanziellen Verhältnisse und des allgemeinen Lebensstandards einen angemessenen Lebensunterhalt zu gewähren!"

1) BVerfGE 8, 1 (14)

2) vgl. Lemhöfer ZBR 1971, 289

Unterhaltstheorie<sup>1)</sup> oder Gegenleistungstheorie<sup>2)</sup> verwandt.<sup>3)</sup>

Zum Verständnis der Alimentationstheorie soll ein Blick auf die Zeit geworfen werden, in der sich die öffentlich-rechtliche Auffassung des Beamtenverhältnisses und damit die Alimentationstheorie allmählich durchsetzten.

aa) Der Inhalt der Alimentationstheorie in geschichtlicher Sicht

Gönner<sup>4)</sup>, der als erster die Dienstverhältnisse der Staatsdiener öffentlich-rechtlich qualifizierte<sup>5)</sup>, legte auf dieser Grundlage erstmals die Wesenselemente des Besoldungsanspruchs dar. Nach ihm ist der Regent befugt, die Leistung der Staatsdienste als eine aus der Natur des Staatsvereins hervorgehende Verbindlichkeit von den Untertanen zu fordern.<sup>6)</sup> Er sieht den Staatsdienst als Staatslast an, die Anstellung ist danach ein Herausreißen des Bürgers aus seinem "Nahrungsstand", ein zwangs-

1) Müller HDSW Bd. 2, S. 604

2) Klinkhardt ZBR 1964, 257 (262); Lemhöfer ZBR 1971, 289 (290)

3) Es erscheint ohne weiteres einsichtig, daß sich die Herabsetzung der Dienstbezüge bei Teilzeitbeschäftigung erheblich leichter mit dem Gegenleistungsgedanken verträgt als mit einer Auffassung, die die Beamtenbezüge als reine Unterhaltsrente ansieht.

4) Nicolaus Thaddäus Gönner, Landshuter Staatsrechtslehrer, schuf die Grundkonzeption der Königlich Bayerischen Haupt-Landes-Pragmatik über die Dienstverhältnisse der Staatsdiener vom 1.1.1805, vgl. Mayer ZBR 1968, 361 (362)

5) vgl. Maunz Deutsches Staatsrecht S. 315; Mayer ZBR 1968, 361 (362); Wiese VerwArch 1966, 240 (247)

6) Gönner S. 83

weise auferlegtes Opfer. Der Anspruch auf Besoldung und Versorgung beruhte demgemäß nicht auf einem Vertrag, sondern wurde als öffentlich-rechtliche Entschädigung dafür angesehen, daß der Beamte durch die Übernahme des Staatsdienstes andere Erwerbsmöglichkeiten einbüßte.<sup>1)</sup> Es sei eine strenge Forderung des öffentlichen Rechts, daß jeder Bürger für die dem Staat gebrachten Opfer entschädigt werde.<sup>2)</sup> Die Höhe des Entschädigungsanspruchs des Staatsdieners wurde danach bemessen, welchen Ertrag seine Fähigkeiten, Kenntnisse und Leistungen beim Einsatz für andere "Nahrungsstände" erbracht hätten.<sup>3)</sup>

Diese Ansicht Gönners zeigt, daß er der Beamtenbesoldung keinerlei Gegenleistungselemente für den erbrachten Dienst einräumt.<sup>4)</sup> Die Besoldung des Beamten erhielt vielmehr einen inneren Gegensatz zum Dienstlohn dadurch, daß der Staat seine Beamten besoldete "nicht für das, was sie ihm sind, sondern für das, was er ihnen nimmt."<sup>5)</sup> Mit dieser Lehre gelang es Gönner, einerseits das öffentliche Amt von aller Privatnützigkeit zu befreien und als seinen besonderen Sinn den aufopfernden, patriotischen Dienst für Fürst und Staat anzusehen, andererseits aber den Staatsdiener in seinem eigenen und im öffentlichen Interesse wirtschaftlich sicherzustellen. Der Staatsdiener sollte nicht um einer finanziellen Gegenleistung willen sei-

1) Gönner S. 101 und 105

2) Gönner S. 143

3) Gönner S. 107 ff.

4) Bullinger S. 183

5) vgl. O. Mayer VerwR 2. Auflage, Bd. II, S. 352

ne Dienste durch Vertrag begrenzt zur Verfügung stellen, sondern wegen des Verlustes einer anderen Erwerbsmöglichkeit ein Berufseinkommen erhalten. In der Folgezeit wurde der Staatsdienst nicht mehr als zwangsweise auferlegtes Opfer, sondern als freiwillige Übernahme eines besonderen Anteils an den Staatslasten aufgefaßt.<sup>1)</sup> Der Grundgedanke Gönners aber, daß der Beamte nicht für seine Dienstleistungen bezahlt werde, wurde weiterhin von namhaften Rechtslehrern vertreten. So waren Carl Friedrich von Gerber<sup>2)</sup> und Bluntschli<sup>3)</sup> der Meinung, daß dem Beamten als Besoldung eine Rente zur Bestreitung des standesgemäßen Unterhalts gewährt werde als Ausgleich dafür, daß der Beamte nach langer Vorbereitungszeit "unter Verzicht auf jede andere gewerbliche Nahrung" in den Staatsdienst eintrete.<sup>4)</sup> Auch Hegel<sup>5)</sup> und Rudolf von Ihering<sup>6)</sup> schlossen sich der Alimentationstheorie in diesem Sinne an. Nur der Gesichtspunkt des standesgemäßen Unterhalts entsprechende der Natur des Beamtenverhältnisses; den Beruf, nicht den Gelderwerb solle im Auge haben, wer sich dem Dienst des Staates weihen, damit er sich dem Beruf ganz widmen könne, nehme der Staat ihm die Sorge für den Unterhalt ab; der Zweck des Gehalts bestehe darin, die ungeteilte Hingabe an den Beruf ökonomisch zu ermöglichen.<sup>7)</sup>

1) so Lotz S. 2, 3

2) Staatsrecht S. 120

3) Staatsrecht S. 134

4) vgl. Bullinger S. 187

5) Philosophie des Rechts S. 260, 261

6) Der Zweck im Recht S. 160 f.

7) ähnlich Laband Bd. I S. 455; Brand Beamtenrecht S. 129; anders dagegen Laband Bd. II

Schon sehr bald bildete sich jedoch eine andere Theorie, die die Besoldung des Beamten ebenfalls öffentlich-rechtlich sah, ihr jedoch den Entschädigungs- und Opfergedanken nahm und auf dem Gegenleistungsprinzip aufbaute.

Max von Seydel<sup>1)</sup> führt aus, das Gehalt des Beamten sei nicht als Lohn aus einer Dienstmiete zu betrachten. Es sei aber dennoch eine Gegenleistung für den öffentlichen Dienst, auf die ein Anspruch bestehe. Der Beamte schulde Dienste nur gegen Entgelt; dieses sei aber öffentlich-rechtlicher Natur, denn der Herrscher zahle es im öffentlichen Interesse. Daß aber die Gegenleistung grundsätzlich dem Dienst gelte, werde aus den Folgen bei schuldhafter Nichterfüllung der Dienstpflicht ersichtlich.

Auch Otto von Sarwey<sup>2)</sup> sieht in der Besoldung zwar nicht eine Belohnung der einzelnen Dienste des Beamten, da der Staat die ganze Arbeitskraft des Beamten in Anspruch nehme. Grundlage des Gehalts seien aber die geleisteten Dienste; die Besoldung sei deren Gegenleistung.

Albert Lotz<sup>3)</sup> legt dar, die Beamten machten aus ihrer Amtsführung ihren Lebensberuf und gewannen als Äquivalent ihren Lebensunterhalt. Otto Hintze<sup>4)</sup> betont, der Beamte habe dem Staat in

---

S. 621 f.: Der Anspruch des Beamten auf Alimentierung bilde das Äquivalent für Leistungen, zu denen der Beamte kraft freiwilliger Übernahme verbunden sei.

1) Bayerisches Staatsrecht S. 257 ff.

2) Staatsrecht S. 295, 296

3) S. 2, 3

4) S. 8

seinem Amt seine ganze Arbeitskraft zu widmen. Dafür empfangen er seine Besoldung. Es sei aber keine unberechtigte Auffassung, die Beamtenbesoldung unter den allgemeinen Begriff des Lohnes zu subsumieren, obwohl hiermit das Verhältnis nicht erschöpfend geklärt werden könne.<sup>1)</sup> Die Besoldung sei das Äquivalent für die Überlassung der vollen Arbeitskraft eines Mannes; sie sei zwar nicht die Bezahlung für einzelne bestimmte Arbeitsleistungen, aber ebenso wenig eine sich den individuellen Bedürfnissen anpassende Alimentation.<sup>2)</sup>

Otto Mayer<sup>3)</sup> sah in der Besoldung stofflich dasselbe wie im Dienstlohn des zivilrechtlichen Dienstvertrages. Diese "Gegenleistung" liefere den regelmäßig wichtigsten Beweggrund für die Verpflichtung; der Beamte werde für seine Dienste bezahlt. Otto Mayer bezieht sich auf eine Entscheidung des preußischen Oberverwaltungsgerichts<sup>4)</sup>, wo es heißt, unter Gehalt oder Besoldung sei dasjenige zu verstehen, was der Staat seinem Beamten "als Äquivalent für die Gesamtheit seiner Dienste in der Fürsorge für seine wirtschaftliche Existenz, zu seinem standesgemäßen Unterhalt" gewähre.

Auch Walter Jellinek<sup>5)</sup> bezeichnete die Gegenleistungstheorie als die richtige. Zur Begründung führte er an, das Rechtsverhältnis zwischen Beamten und Staatsangestellten sei im wesentlichen gleichartig, so daß man nicht den

1) Hintze S. 12

2) Hintze S. 61

3) VerwR 2. Auflage Bd. II, S. 351

4) vom 26.9.1885, PrOVGE 12, 38 (45)

5) Verwaltungsrecht S. 379, 380

einen als Empfänger einer Gegenleistung, den anderen als Empfänger einer Unterhaltsrente bezeichnen dürfe.

Dieser Streit um den Inhalt der Alimentationstheorie im Verhältnis zur Dienstleistungspflicht zeigt, daß man nicht von einem eindeutig hergebrachten Inhalt der Alimentationstheorie sprechen kann.

bb) Der heutige Streit um die Alimentationstheorie

Auch heute noch ist der Streit um Wesen und Inhalt der Alimentationstheorie lebendig und die beiden grundsätzlich entgegengesetzten Meinungen werden weiter vertreten.

Nach der Alimentationstheorie im Sinn der Unterhaltstheorie<sup>1)</sup> leistet der Beamte nicht um

---

1) Als Vertreter der Unterhaltstheorie seien genannt: Thiele DÖD 1959, 21 (23); ders. ZBR 1963, 129 (129 und 131); Wertbruch ZBR 1963, 200 (200 und 202); Krüger Allgemeine Staatslehre S. 268; ders. Der Beamtenbund 1950, 36 (37); Bullinger S. 193; Mannheimer ZBR 1955, 78 (79); Isensee-Distel S. 93; Schnelle DDB 1967, 72; Ule DVBl. 1970, 637 (640); Jüsgen DCV 1951, 474 (476); Grabendorff Der Beamtenbund 1953, 166 (167); Köttgen Berufsbeamtentum S. 34; Thieme Öffentlicher Dienst S. 52; Görg Staatslexikon der Görresgesellschaft Art. "Beamter" Sp. 970; Wothke ZBR 1957, 277; Jess in Bonner Kommentar Art. 33 Anm. II 7d; Heyland Recht der Beamten S. 84; Giese NDBZ 1956, 133 (134); so auch Wilhelm ZBR 1966, 197 (200); anders dagegen ders. ZBR 1967, 261; unklar Bochall BBG § 82 Anm. 1, der die Dienstbezüge nicht als Gegenleistung, wohl aber als Entgelt ansehen will.

Auch das Bundesverfassungsgericht hatte in BVerfGE 4, 219 ff. (insbesondere S. 242, 243) wohl noch diesen Standpunkt vertreten und betont, nach den hergebrachten Grund-

Geld seine Dienste, sondern widmet uneigennützig seine ganze Persönlichkeit dem Staatsdienst und nimmt damit ein besonderes Opfer auf sich.<sup>1)</sup> Die Besoldung ist keine Gegenleistung<sup>2)</sup>, sondern Unterhaltsgewährung; sie soll den Beamten im öffentlichen Interesse wirtschaftlich sicherstellen und damit die äußeren Voraussetzungen für einen selbstlosen, aufopfernden, gesetzestreuen Dienst am Gemeinwohl schaffen. Nur um ihm diesen Dienst zu ermöglichen, wird dem Beamten im Allgemeininteresse ein angemessener Unterhalt gewährt.<sup>3)</sup> Die Erfüllung der im öffentlichen Dienst anfallenden umfangreichen Aufgaben nehme die Zeit und die Fähigkeiten des Beamten voll in Anspruch, so daß diesem die Möglichkeit eines anderweitigen Erwerbs genommen sei.<sup>4)5)</sup> Daher sei der Staat

---

sätzen des Berufsbeamtentums sei der Gehaltsanspruch in seiner Gesamtheit in der Regel nicht primär vertragliche Gegenleistung, sondern aus der Pflicht des Staates heraus geschuldet, für den standesgemäßen Unterhalt seiner Beamten zu sorgen.

- 1) Bullinger S. 193; Menzel DÖV 1969, 513 (518); Wolff VerwR II S. 401, 402; vgl. auch Wertbruch ZBR 1963, 200 (202)
- 2) Schnelle DDB 1967, 72; Bullinger S. 193; Jüngen DÖV 1951, 474 (476); Krüger Der Beamtenschaft 1950, 36 (37); Grabendorff Der Beamtenschaft 1953, 166 (167); Otto DDB 1957, 99; Görg Staatslexikon der Görresgesellschaft Art. "Beamter" Sp. 970; Woothke ZBR 1957, 277; Giese NDBZ 1956, 133 (134); Thiele ZBR 1963, 129
- 3) Bullinger S. 193 und S. 198
- 4) vgl. Müller HDSW Bd. 2, S. 604
- 5) In diesen Ausführungen ist die Opfertheorie Gönners deutlich wieder zu erkennen.

seinerseits verpflichtet, dem Beamten die Mittel für einen angemessenen Lebensunterhalt zur Verfügung zu stellen. Wer den Staatsdienst als Lebensberuf wähle, verzichte damit auf den vollen Einsatz seiner Arbeitskraft und seiner Fähigkeiten zum eigenen Nutzen.<sup>1)</sup> Dieser Verpflichtung könne der Beamte nur unterworfen werden, weil der Staat für seinen Unterhalt Sorge. Die Fürsorge des Dienstherrn für den Beamten sei nicht äquivalent, sondern eine Sekundärfolge des Dienens, die Alimentation nicht Entgelt für das Zurverfügungstellen von Arbeitskraft, sondern eine aufgrund gesetzlicher Unterhaltspflicht zu erbringende Treuegabe.<sup>2)3)</sup>

In der Vorschrift des § 83 III BBG (§ 38 I 4 DBG), wonach der Beamte, dem gleichzeitig zwei oder mehrere Hauptämter übertragen sind, nur die Dienstbezüge aus einem der von ihm verwalteten Ämter erhält, wird eine gesetzliche Grundlage der Unterhaltstheorie gesehen.<sup>4)</sup> Ferner wird die Unterhaltstheorie begründet mit den Ruhensvorschriften für Versorgungsempfänger, §§ 158, 160 BBG<sup>5)</sup>, wonach Ruhestandsbeamte sowie Witwen und Waisen Versorgungsbezüge neben Einkommen oder neuem Versorgungsbezug aus einer Verwendung im öffentlichen Dienst nur bis zum Erreichen einer bestimmten Höchstgrenze erhalten.

- 
- 1) Thiele DÖD 1959, 21 (23); ders. ZBR 1963, 129 (131); vgl. auch Schütz DÖD 1959, 25 (32)
  - 2) Wertbruch ZBR 1963, 200 (202)
  - 3) In dieser so verstandenen Alimentationstheorie wird zum Teil das ausschlaggebende Unterscheidungsmerkmal des Beamtenverhältnisses von anderen Dienstverhältnissen, insbesondere dem Angestelltenverhältnis gesehen, so Bullinger S. 193 und S. 196; Fees ZBR 1968, 197
  - 4) vgl. Heyland Recht der Beamten S. 83
  - 5) vgl. Fischbach BBG Ergänzungsband S. 116; BT-Drucksache V/909, S. 175

Bei der Frage, welcher Lebensunterhalt angemessen ist, sind das übertragene Amt und die mit dem Amt verbundene Verantwortung entscheidend. Dagegen darf nicht auf den konkreten Bedarf des einzelnen Beamten für seine Familie abgestellt werden; auch etwaiges Vermögen oder Einnahmen dürfen nicht in Rechnung gestellt werden.<sup>1)</sup> Entscheidend soll vielmehr der Bedarf abstrakt gemessen am Durchschnitt der einzelnen Beamtengruppe sein.<sup>2)</sup> Entsprechend wird die Herabsetzung der Dienstbezüge nach der Pensionierung damit begründet, daß der nicht mehr tätige Beamte in aller Regel weniger Geld als der aktive Beamte gleichen Ranges benötige, um ein seinem letzten Amt entsprechendes Leben führen zu können.<sup>3)</sup>

Für die Teilzeitbeschäftigung würde das bedeuten, da die Dienstbezüge keinerlei Gegenleistungscharakter haben und das übertragene Amt bei Teilzeitbeschäftigung identisch bleibt<sup>4)</sup>, daß zu fragen wäre, ob die Teilzeitbeamtin bzw. Teilzeitrichterin weniger Mittel als die vollbeschäftigte Beamtin bzw. Richterin benötigt, um ein ihrem Amt entsprechendes Leben führen zu können. Diese Frage wäre zu bejahen, da bei Teilzeitbeschäftigung die Beamtin bzw. Richterin viele Verrichtungen in Kinderpflege, -erziehung und Haushalt selbst verrichten kann, für die die vollbeschäftigte Beamtin frem-

1) Schmidt-Bleibtreu-Klein Art. 33 Anm. 12; Maunz-Dürig-Herzog Art. 33 Rdnr. 69; Lemhöfer ZBR 1971, 289

2) Fischbach BBG II, S. 887; OVG Koblenz RiA 1955, 383; BVerwG NDBZ 1957, 222

3) Ule ZBR 1958, 122; ders. in Die Grundrechte IV 2, S. 537 (590, 594 und 660); Wolff VerwR II S. 456; Mayer ZBR 1968, 361 (365); so auch schon Gönner S. 145

4) Eine Studienrätin ist auch bei Teilzeit-

de Arbeitskräfte in Anspruch nehmen muß. Eine gewisse Kürzung der Dienstbezüge wäre daher auch mit der Alimentationstheorie im Sinn der Unterhaltstheorie vereinbar. Nicht mit ihr zu vereinbaren ist aber eine Kürzung genau im Verhältnis zur Herabsetzung der Arbeitszeit.

Dieser Unterhalts- oder Entschädigungstheorie steht die Alimentationstheorie im Sinn der Gegenleistungstheorie gegenüber, wonach das Wesen der Besoldung - zumindest auch - darin liegt, daß sie eine Gegenleistung für die Dienstpflicht des Beamten darstellt.<sup>1)</sup> Nach

---

beschäftigung eine Studienrätin.

1) Als Vertreter der Gegenleistungstheorie seien genannt: Wiese VerwArch 1966, 240 (268); ders. Staatsdienst S. 282; Klinkhardt ZBR 1964, 257 (260 ff., insbesondere S. 262); Fees ZBR 1968, 197 ff.; Weiß ZBR 1972, 289 (291, 292); Scheffler DÖV 1965, 181 (183); Lemhöfer ZBR 1971, 289 ff.; Si-burg ZBR 1967, 289 (291); Wolff VerwR II S. 409 und S. 477; Nitschke ZBR 1965, 327 (330, 331); Müller HDSW Bd. 2, S. 603; Leibholz-Rinck Art. 33 Anm. 9; Fischbach BBG I S. 733 und BBG II S. 886; Schmidt-Bleibtreu-Klein Art. 33 Anm. 12; Gagel ZBR 1957, 128; Plog-Wiedow-Beck vor § 105 Rdnr. 2; Mayer ZBR 1968, 361 (364); Dürig in Festschrift Apelt S. 33 Fußnote 46; Quaritsch 48. DJT S. 0 43; Wilhelm ZBR 1967, 261; anders noch ders. ZBR 1966, 197 (200). - Bachof JZ 1962, 399 (401) bezeichnet das Alimentationsprinzip als "soziologisch überholt"; gemeint ist damit aber wohl die Alimentationstheorie im Sinn der Unterhalts- oder Entschädigungstheorie; ähnlich ablehnend auch Fischbach Ergänzungsband S. 116.

Aus der Rechtsprechung vgl. z.B. RGZ 143, 77 (80, 81); BGHZ 20, 15 (18) und insbesondere BVerfGE 16, 94 ff.; 21, 329 ff.

dieser Auffassung vom Inhalt der Alimentationstheorie trifft den Dienstherrn die Verpflichtung, für die grundsätzlich das ganze Berufsleben umfassende Dienstverpflichtung des Beamten eine angemessene (äquivalente) finanzielle Gegenleistung öffentlich-rechtlicher Natur in Form der Dienst- und Versorgungsbezüge zu gewähren.<sup>1)</sup> Die Gegenleistung ist angemessen, wenn sie ausreicht, um dem Beamten und seiner Familie einen sowohl seinem Dienstrang und der Bedeutung der damit verbundenen Aufgaben angemessenen als auch der allgemeinen wirtschaftlichen Entwicklung entsprechenden Lebensunterhalt zu ermöglichen.<sup>2)</sup>

Auch das Bundesverfassungsgericht hat sich der Alimentationstheorie im Sinn der Gegenleistungstheorie angeschlossen. Es hat betont, hinsichtlich des Kernbestandes seines Anspruchs auf standesgemäßen Unterhalt stehe dem Beamten ein durch seine Dienstleistung erworbenes Recht zu.<sup>3)</sup> Die Pflicht des Staates zur Unterhaltsgewährung und der Anspruch des Beamten auf Unterhalt hätten ihre Grundlage darin, daß dieser verpflichtet sei, seine Arbeitskraft und seine ganze Persönlichkeit für seinen Dienstherrn einzusetzen.<sup>4)</sup> Besoldung und Versorgung des Beamten und seiner Familie seien immer im Zusammenhang mit der Dienstverpflichtung und der Dienstleistung des Beamten zu sehen.<sup>5)</sup> Sie seien zwar kein Entgelt

---

1) Siburg ZBR 1967, 289 (291); Lemhöfer ZBR 1971, 289; Nitschke ZBR 1965, 327 (330)

2) Lemhöfer ZBR 1971, 289; Nitschke ZBR 1965, 327 (330)

3) BVerfGE 16, 94 (113)

4) BVerfGE 16, 94 (116)

5) BVerfGE 21, 329 (344)

im Sinn einer Entlohnung für konkrete Dienste; Grundlage des Anspruchs des Beamten und der entsprechenden Alimentationsverpflichtung des Dienstherrn sei aber die mit der Berufung in das Beamtenverhältnis verbundene Pflicht des Beamten, seine ganze Persönlichkeit für den Dienstherrn einzusetzen und diesem - grundsätzlich auf Lebenszeit - seine volle Arbeitskraft zur Verfügung zu stellen.<sup>1)</sup> Als Korrelat habe der Dienstherr dem Beamten und seiner Familie in Form von Dienstbezügen sowie einer Alters- und Hinterbliebenenversorgung nach Dienstrang, Bedeutung des Amtes und entsprechend der Entwicklung der allgemeinen Verhältnisse angemessenen Lebensunterhalt zu gewähren.<sup>2)</sup> Dienstbezüge, Ruhegehalt und Hinterbliebenenversorgung bildeten also einerseits die Voraussetzung dafür, daß der Beamte sich ganz dem öffentlichen Dienst als Lebensberuf widmen könne; sie seien aber auch gleichzeitig die vom Staat festzusetzende Gegenleistung<sup>3)</sup> des Dienstherrn dafür, daß sich ihm der Beamte mit seiner ganzen Persönlichkeit zur Verfügung stelle und gemäß den jeweiligen Anforderungen seine Dienstpflicht nach Kräften erfülle.<sup>4)</sup> Besoldung und Versorgung seien demnach in ihrer Ausgestaltung als Unterhaltsrente eine garantierte Gegenleistung, um den Beamten von der Sorge um das wirtschaftliche Wohl seiner Angehörigen freizustellen und auf diese Weise die von ihm geforderte gewissenhafte Hingabe im Dienst und eine loyale Pflichterfüllung zu sichern.<sup>5)</sup>

---

1) BVerfGE 21, 329 (344, 345)

2) BVerfGE 21, 329 (345)

3) Hervorhebung von der Verf.

4) BVerfGE 21, 329 (345)

5) BVerfGE 21, 329 (346)

cc) Die Auseinandersetzung mit den Meinungen

Als feststehend ist heute anzusehen, daß die Besoldung der Beamten nicht nach der Lohntheorie im engeren Sinne gezahlt wird und daß der Beamte daher nicht für einzelne konkrete Dienste entlohnt wird. Nach der Lohntheorie im engeren Sinn - sie liegt dem § 611 BGB zugrunde<sup>1)</sup> - erhält der Dienstnehmer ein Entgelt für die einzelne bestimmte Arbeitsleistung.<sup>2)</sup> Soziale Gesichtspunkte sowie der Grundsatz, daß das Entgelt den Lebensbedarf angemessen decken soll, sind dieser Theorie fremd.

Die Beamtenbesoldung geht dagegen davon aus, daß die Dienstbezüge den angemessenen Lebensunterhalt gewähren sollen, daß sie ausreichen sollen, um den Lebensbedarf für die Familie zu decken. In diesem Sinn liegt der Beamtenbesoldung anerkanntermaßen der Alimentationsgedanke zugrunde. Versteht man unter Alimentationsprinzip nicht mehr, als daß die Besoldung der Beamten der Höhe nach für den angemessenen Lebensunterhalt ausreichen soll und zwar auch bei Krankheit und nach der Pensionierung, so kann der Begriff "Alimentationsprinzip" zur Kennzeichnung der Beamtenbesoldung aufrechterhalten werden. Dem Wortlaut nach bedeutet Alimentation nicht mehr als die Gewährung des Lebensunterhalts. Das Alimentationsprinzip in diesem Sinn ist nach wie vor ein wesentlicher Bestandteil des Beamtenrechts.<sup>3)</sup> Der Ausdruck Alimentation besagt aber nichts über die hier interessierende

1) Wertbruch ZBR 1963, 200 (201)

2) vgl. Klinkhardt ZBR 1964, 257 (262)

3) Zeitler RiA 1962, 243 (246)

Frage, ob der angemessene Lebensunterhalt als Gegenleistung gewährt wird.

Für den Gegenleistungscharakter der Beamten- und der Richterbesoldung gibt es viele Anhaltspunkte.

Würden der Beamte und der Richter ihre Arbeitskraft wirklich uneigennützig zur Verfügung stellen, so wäre eine Alimentation nur dann gerechtfertigt, wenn ihnen selbst die nötigen Mittel fehlen.<sup>1)</sup> Denn Unterhaltsverpflichtungen, die kein Entgelt für eine Leistung sind - wie z.B. die Sozialhilfe oder bürgerlich-rechtliche Unterhaltsansprüche - setzen grundsätzlich die Bedürftigkeit des Empfängers voraus.<sup>2)</sup> Sie sind an den Lebensbedürfnissen des zu Alimentierenden ausgerichtet,<sup>3)</sup> so daß das Recht auf Alimentation entfällt, soweit der Berechtigte Vermögen besitzt oder Einkommen bezieht, die ihn in die Lage versetzen, den Unterhalt für sich und die Familie selbst zu bestreiten. Daß die beamtenrechtlichen Besoldungs- und Versorgungsbezüge ohne Prüfung einer Bedürftigkeit gezahlt werden, spricht daher für ihren Entgeltcharakter.

Der Leistungsgedanke spielt auch in der Besoldungsregelung eine entscheidende Rolle, insbesondere zeigt er sich in der besoldungsrechtlichen Bewertung der einzelnen Dienstposten.<sup>4)</sup> Die Aufteilung aller Beamten auf eine Anzahl

1) Weiß ZBR 1972, 289 (292)

2) Nitschke ZBR 1965, 327 (330)

3) Klinkhardt ZBR 1964, 257 (260)

4) Fischbach BBG I S. 733; vgl. auch Klinkhardt ZBR 1964, 257 (263)

von Besoldungsgruppen läßt sich ohne weiteres auf den Leistungsgrundsatz zurückführen. Sie geht von der Vorstellung aus, daß die Leistungen des Beamten von der Art des Amtes abhängen, das er bekleidet.<sup>1)</sup> Insbesondere für den wichtigsten Bestandteil der Besoldung, das Grundgehalt, gilt, daß er in besonderer Weise der Leistung und Verantwortung des Beamten Rechnung trägt.<sup>2)</sup> Das Grundgehalt stellt das eigentliche Leistungsentgelt dar.<sup>3)</sup>

Der Entgeltcharakter der Dienstbezüge zeigt sich ferner in der Regelung, daß bei schuldhaftem Fernbleiben vom Dienst die Zahlungen eingestellt werden, § 73 II BBG.<sup>4)</sup>

Für den Gegenleistungscharakter der Dienstbezüge sprechen auch die §§ 5, 15 BBesG. Ehegatten, die beide als Beamte im öffentlichen Dienst stehen, erhalten jeder das seinem Amt entsprechende volle Grundgehalt und den ihren Familienverhältnissen entsprechenden vollen Ortszuschlag. Nur der Kinderzuschlag wird lediglich einmal gewährt. Damit wird der angemessene Unterhalt des Beamten und seiner Familie zweimal aus öffentlichen Mitteln gedeckt. Nach der Alimentationstheorie im Sinn der Unterhaltstheorie läge es dagegen nahe, Beamten-ehepaaren nur noch ein Gehalt zu zahlen, weil sie damit angemessen unterhalten sind.<sup>5)</sup> Faßt man dagegen die Besoldung als Gegenleistung auf, so erscheint die gesetzliche Regelung selbstverständlich.

1) Ule in Die Grundrechte IV 2, S. 537 (589)

2) Müller HDSW Bd. 2, S. 605

3) Müller HDSW Bd. 2, S. 606

4) vgl. auch § 47 BRGG; § 17 II DBG, § 14 III RBG

5) Lemhöfer 48. DJT S. 0 72

Außerdem kennt das Beamtenrecht die Möglichkeit der Beurlaubung ohne Dienstbezüge, vgl. § 89 II BBG. Hier entfällt trotz Fortbestehens der Eigenschaft als Beamter zeitweise die Zahlung des angemessenen Unterhalts durch den Dienstherrn. Diese Regelung ist unerklärbar, wenn ausschließlich an die Beamteneigenschaft und an den Unterhaltsbedarf angeknüpft wird. Sie erklärt sich dagegen als sachgerechte Orientierung an Leistung und Gegenleistung.<sup>1)</sup>

Dagegen können nicht die Ruhensvorschriften der §§ 158, 160 BBG und § 83 III BBG<sup>2)</sup> gegen den Gegenleistungscharakter angeführt werden, denn im Gegensatz zu diesen Vorschriften können bestimmte Nebentätigkeiten im öffentlichen Dienst innerhalb eines Höchstbetrages vergütet werden<sup>3)</sup>, obwohl der Beamte aus seinem Hauptamt bereits die Mittel zur Deckung des angemessenen Lebensunterhalts erhält. Der Grundsatz, daß der Beamte volle Dienstbezüge nur einmal erhält, ist daher nicht strikt durchgeführt<sup>4)</sup>, sondern durch Leistungsgesichtspunkte durchbrochen.

Die starke Betonung der Leistung des Beamten zeigt sich auch bei der Versorgung des Beamten. Der Gesetzgeber selbst spricht vom "erdienten" Ruhegehalt, § 140 II BBG. Außerdem knüpft die Versorgung an das letzte Dienstehalten an, worin eine Anerkennung des Leistungsprinzips liegt.<sup>5)</sup> Darüber hinaus wird aber durch die Be-

1) Lemhöfer ZBR 1971, 289 (290)

2) siehe oben S. 271

3) vgl. § 6 Bundesneben tätigkeitsverordnung

4) vgl. BVerfG DVBl. 1972, 75 (76)

5) BVerfGE 21, 329 (345)

rücksichtigung der vom Beamten zurückgelegten Dienstzeit in besonders ausgeprägtem Maße eine Anerkennung der vom Beamten erbrachten Leistung vorgenommen, vgl. §§ 106 ff., 118 ff. BBG.<sup>1)</sup> Die Höhe der Versorgungsbezüge ergibt sich aus einem nach der Zahl der ruhegehaltfähigen Dienstjahre abgestuften Vmhundertersatz der zuletzt bezogenen ruhegehaltfähigen Dienstbezüge, § 118 BBG; die Bezüge liegen zwischen 35 und 75 %.

Geht man davon aus, daß für den angemessenen Unterhaltsbedarf eines Ruhestandsbeamten der Versorgungshöchstsatz von 75 % der ruhegehaltfähigen Dienstbezüge notwendig ist, so ist eine Versorgung nach einem Satz von 35 % nicht ausreichend, um allein den angemessenen Unterhalt zu decken.<sup>2)</sup> Die Versorgung nach einem Satz von 35 % kann insbesondere nicht mehr damit erklärt werden, daß der Ruhestandsbeamte nur so geringe Mittel für den Lebensunterhalt für sich und seine Familie benötige.<sup>3)</sup> Sachlich gerechtfertigt ist diese Lösung nur, weil in ihr der Gedanke des Erdienens zum Ausdruck kommt; die Abstufung ist nur durch das Prinzip angemessenen Verhältnisses zwischen Leistung und Gegenleistung zu erklären.<sup>4)</sup> Daß die Versorgung in Höhe von 35 % nicht mit der Alimentationstheorie vereinbar sei und daher eine Änderung notwendig sei, kann nicht anerkannt werden, weil die Bemessung der Versorgungsbezüge nach den Dienstzeiten auch früher schon gesetzliche

1) vgl. Nitschke ZBR 1965, 327 (330)

2) Lemhöfer ZBR 1971, 289 (291)

3) siehe oben S.272

4) Lemhöfer ZBR 1971, 289 (291)

Regelung war - vgl. § 8 Preuß. PensionsG von 1872, § 41 RBG von 1873 und § 89 DBG von 1937 - und weil diese Mindestpension hergebrachtermaßen als ausreichende Erfüllung der Alimentationspflicht angesehen wurde.<sup>1)</sup> Sie ist daher als hergebrachter Inhalt des Alimentationsprinzips anzusehen. Art. 33 V GG stellt aber das Alimentationsprinzip und das Berufsbeamtentum nur in ihrer hergebrachten Form unter Verfassungsschutz.

Aus der gesetzlichen Regelung des Ruhegehalts folgt zugleich, daß notdürftiger und angemessener Lebensunterhalt im Sinn der Alimentationstheorie keine Gegensätze sind. Eine Versorgung in Höhe von 35 % kann nur ein notdürftiger Unterhalt sein. Wegen der an Jahren kurzen Leistung des Beamten ist diese Besoldung aber im Sinn der Alimentationstheorie angemessen.

Die Regelung der Versorgung sowie die anderen angeführten Beispiele zeigen, daß der angemessene Lebensunterhalt dem Beamten als Gegenleistung für seine Dienstleistungspflicht gewährt wird. Die Besoldung ist das öffentlichrechtliche Entgelt zwar nicht für einzelne, bestimmte gemessene Dienste, wohl aber für die Überlassung der vollen Arbeitskraft des Beamten, für das Zur-Verfügung-Stehen und die Übernahme der lebenslänglichen Dienstpflicht. Die Beamten und Richter erhalten ihren Lebensunterhalt als Gegenleistung für ihre Dienstpflicht.

Daß die Dienstbezüge Gegenleistung für den vom Beamten insgesamt zu leistenden Dienst sind, entspricht auch der Auffassung der Beamten in

1) BVerfGE 17, 155 (169)

der Lebenswirklichkeit. Es kann davon ausgegangen werden, daß niemand seine Arbeitskraft ganz oder ausschließlich dem Staat zur Verfügung stellen würde, wenn er nicht als Gegenleistung einen Anspruch auf Dienstbezüge erlangte.<sup>1)</sup> Für den Beamten stellt die wirtschaftliche Existenzsicherung das Äquivalent der beruflichen Tätigkeit dar.<sup>2)</sup> Auch in früherer Zeit beruhte der Zugang zum Beamtenberuf - neben dem Erstreben einer gesellschaftlich gehobenen Stellung - wesentlich auf der Besoldung, der Versorgung und den sozialen Sicherungen<sup>3)</sup>, nicht dagegen auf dem Willen, sich uneigennützig dem Staat zur Verfügung zu stellen. Motiv für die Tätigkeit des Beamten war und ist nicht in erster Linie der Auftrag des Amtes, sondern die gesetzlich zugesicherte Gegenleistung.<sup>4)</sup> Die Beamten treten nicht nur aus einer besonders verantwortlichen Gesinnung heraus in den Staatsdienst, sondern um den Lebensunterhalt für sich und ihre Familien zu erwerben.<sup>5)</sup>

Ein maßgeblicher Grund, warum die Vertreter der Unterhaltstheorie den Gegenleistungsgedanken ablehnen, mag darin liegen, daß sie in ihm eine Gefahr für die Funktion des Beamten sehen. So vertritt z.B. Wertenbruch<sup>6)</sup> die Ansicht, die

---

1) Wiese VerwArch 1966, 240 (262 Fußnote 112); Dürig Festschrift Apelt S. 13 (33 Fußnote 46)

2) Klinkhardt ZBR 1964, 257 (261)

3) vgl. Kallenbach in Neues Beamtentum S. 229 (230)

4) Steltmann S. 106 und S. 187

5) Hoffmann AÖR Bd. 91, 141 (182); Steltmann S. 106

6) ZBR 1963, 200 (205)

Lohntheorie, die er in dem weiteren Sinn der Gegenleistungstheorie versteht, erziehe zur Profitgier<sup>1)</sup>, und Bullinger<sup>2)</sup> betont, vom Beamtenverhältnis müsse jedes Denken in Leistung und Gegenleistung ferngehalten werden, das öffentliche Amt sei keine Pfründe, sondern die Stätte uneigennütigen aufopfernden Dienstes.

Mit der Funktion des Beamtentums, eine stabile, gesetzestreue und unparteiische Verwaltung zu sichern, verträgt sich der Gegenleistungsgedanke aber ohne weiteres. Der Beamte erliegt nicht, nur weil er seine Dienstbezüge als Gegenleistung auffaßt, der Gefahr, seine Amtspflichten durch Annahme von Bestechungsgeldern oder Abschluß von Begünstigungsverträgen zu verletzen. Für den Beamtenberuf ist im Interesse der Funktion des Berufsbeamtentums eine innere Einstellung des Beamten und Richters notwendig, nämlich die Haltung unparteiischer und weder eigen- noch fremdnütziger Sachlichkeit im Dienste des Gemeinwohls, wie es sich in den Gesetzen niedergeschlagen hat.<sup>3)</sup> Auf dieses moderne Berufsethos der Beamten und Richter kann im Interesse der Allgemeinheit an einem interessenneutralen und leistungsfähigen Berufsbeamtentum nicht verzichtet werden.<sup>4)</sup> Diese innere Einstellung des Beamten und Richters verlangt aber nicht, daß sie ihre Dienstbezüge nicht als Gegenleistung für ihre Dienstpflicht auffassen; sie ist vielmehr davon unabhängig.

---

1) Im Gegensatz hierzu sieht Klinkhardt (ZBR 1964, 257 ff., insbesondere S. 262, 263) gerade in der Unterhaltstheorie eine Gefahr für die Funktionsfähigkeit des Berufsbeamtentums.

2) Vertrag und Verwaltungsakt S. 197

3) vgl. Grewe 39. DJT S. D 10

4) Steltmann S. 190

Steht somit fest, daß die Beamtenbesoldung Gegenleistungscharakter hat<sup>1)</sup>, so taucht die Frage auf, worin eigentlich der Unterschied zwischen Beamtenbesoldung und Angestellten- sowie Arbeitervergütung liegt. Obwohl diese Frage für die vorliegende Arbeit nur am Rande von Bedeutung ist, soll hierauf eingegangen werden, weil sie in besonders eindrucksvoller Weise die Verbindung zwischen Beamtenbesoldung und Funktion des Berufsbeamtentums deutlich macht.<sup>2)</sup>

Bei der Angestellten- und der Arbeitervergütung steht der Gegenleistungsgedanke im Vordergrund. Das Entgelt braucht dem Grundsatz nach keineswegs einen angemessenen Lebensunterhalt oder auch überhaupt den Lebensunterhalt zu sichern.<sup>3)</sup> Der Ausgangspunkt der Vergütung ist nicht das Alimentationsprinzip. Das zeigt sich insbesondere in der Vergangenheit, wo der Beamtenbesoldung der Tagelohn des Arbei-

1) In neuester Zeit findet darüber hinaus noch ein weiterer Gesichtspunkt, der früher nur für die Löhne und Gehälter der Arbeiter und Angestellten von Bedeutung war, Eingang in die Beamtenbesoldung, die sich dadurch noch stärker der modernen Gesellschaft anpaßt, nämlich die Berücksichtigung der Arbeitsmarktlage (vgl. Quaritsch 48. DJT S. O 43; Hoffmann 48. DJT S. O 87). Der Gesetzgeber hat trotz der Geltung des Alimentationsprinzips die Freiheit, bei der Einordnung eines Amtes in die Besoldungsordnung nicht nur die Aufgabe und Verantwortung, die mit dem Amt verbunden sind, zu berücksichtigen, sondern er darf auch die Notwendigkeit der Gewinnung von Nachwuchs dabei beachten (vgl. BVerfGE 26, 141 (158); Leibholz-Rinck Art. 33 Anm. 9a). Darin liegt eine Weiterentwicklung des Wesens der Beamtenbesoldung, die mit der Funktion des Berufsbeamtentums vereinbar ist.

2) vgl. auch Wiese Staatsdienst S. 282

3) vgl. Klinkhardt ZBR 1964, 257 (258)

ters gegenüberstand<sup>1)</sup> und soziale Sicherungen - wie Gehaltsfortzahlung im Krankheitsfall, Sicherung gegen vorzeitige Invalidität und Altersversorgung - dem Arbeitsrecht unbekannt waren.<sup>2)</sup>

Heute enthält das Arbeitsrecht aber nicht nur Elemente des Soziallohns<sup>3)4)</sup>, sondern als Prinzip ist anerkannt, daß jeder im Erwerbs- und Berufsleben Stehende so viel verdienen soll, daß er ein Einkommen in der Höhe erzielt, daß es für ihn und seine Familie einen angemessenen Unterhalt ermöglicht<sup>5)</sup>, auch bei Krankheit, Unfall, Tod und im Alter. Im Arbeitsrecht findet dieses Bestreben Ausdruck in der Forderung nach sozialer Sicherheit für die ganze Familie.<sup>6)</sup>

Auch das Bundesarbeitsgericht hat betont, daß der Lohn den angemessenen Lebensbedarf des Arbeitenden und seiner Familie decken müsse

1) vgl. Hintze S. 66; Steltmann S. 155

2) Lemhöfer 48. DJT S. O 72

3) wie das Steigen der Löhne und Gehälter mit zunehmendem Alter und die volle Entlohnung Schwerbeschädigter trotz geringerer Leistung, vgl. Scheffler in Die Grundrechte IV 1, S. 245 (308); Fees ZBR 1968, 197 (198)

4) Auch das geltende Beamtenbesoldungsrecht enthält neben der Leistungskomponente, die insbesondere im Grundgehalt Ausdruck findet, auch eine Sozialkomponente (Müller HDSW Bd. 2, S. 606; Thieme 48. DJT S. D 39 und S. O 178; Finger ZBR 1971, 3 (10)), wie den Ortszuschlag, der die Lebenshaltungskosten berücksichtigen soll (Müller HDSW Bd. 2, S. 606), den Kinderzuschlag und die Versorgung bei Krankheit, Invalidität und im Alter (Thieme 48. DJT S. O 178).

5) Fees ZBR 1968, 197

6) Die Alimentationsfunktion jedes Arbeitslohnes wird deutlich in Verfassungsbestimmungen (vgl. z.B. Art. 33 der Hessischen Ver-

und in diesem Zusammenhang von Alimentationsprinzip gesprochen.<sup>1)</sup>

Das Bestreben nach ausreichendem Unterhalt liegt dem Sozialversicherungsrecht seit der Rentenreform von 1957 zugrunde<sup>2)</sup>, obwohl eine wirklich angemessene Alterssicherung, die international anerkannt bei 75 % des letzten Einkommens liegen soll<sup>3)</sup>, noch nicht erreicht ist. Der Arbeitnehmer bekommt heute maximal 67 % seines Lohnes<sup>4)</sup>, durchschnittlich aber nur 46 %<sup>5)</sup>, so daß Zusatzversorgungen notwendig sind.<sup>6)</sup>

Es kann daher davon ausgegangen werden, daß das Alimentationsprinzip im Sinn der unterhaltssichernden Funktion auch für die Angestellten und Arbeiter gilt, wenn es auch dort noch nicht voll verwirklicht ist. Es handelt sich heute um ein Grundprinzip unserer Gesell-

---

fassung; Art. 24 II der Nordrhein-westfälischen Verfassung; Art. 56 der Rheinland-pfälzischen Verfassung) und in Art. 22 I der Deklaration der Menschenrechte.

1) BAG NJW 1964, 2269 (2271)

2) Thieme 48. DJT S. D 47

3) Fees ZBR 1968, 197 (198); vgl. auch Ule DVBl. 1970, 637 (641)

4) Benz S. 84

5) Fees ZBR 1968, 197 (198)

6) vgl. Thieme 48. DJT S. D 46

schaft; das Alimentationsprinzip hat - zumindest als Forderung - allgemeine Gültigkeit erlangt.<sup>1)</sup> Als Unterscheidungsmerkmal zwischen Beamten- und Arbeitnehmervergütung kann daher der Alimentationscharakter nicht mehr verwandt werden.<sup>2)</sup> In dieser Beziehung hat eine weitgehende Angleichung des Arbeitsrechts an das Beamtenrecht stattgefunden.<sup>3)</sup>

Gilt somit für die Beamtenbesoldung nicht nur das Gegenleistungsprinzip, sondern auch für die Vergütung der Arbeitnehmer das Alimentationsprinzip im Sinn der unterhaltssichernden Funktion des Entgelts, so gibt es dennoch außer der Öffentlichkeitsfunktion der Beamtenbesoldung ein weiteres Unterscheidungskriterium zwischen Beamtenbesoldung und Arbeitnehmervergütung. Die unterhaltssichernde Funktion der Angestellten- und Arbeitervergütung ist ausschließlich Ausfluß des Sozialstaatsprinzips, der sozialen Forderung nach einem angemessenen Lebenszuschnitt und Sicherheit.<sup>4)</sup> Die Beamtenbesoldung entspricht zwar auch dem Sozialstaatsprinzip.<sup>5)</sup> Der eigentlich wesentliche Grund aber dafür, daß die Beamten den angemessenen Lebensunterhalt erhalten sollen, liegt in der Verknüpfung zwischen Besoldung und der Funktion des Berufsbeamtentums und damit im

---

1) Fees ZBR 1968, 197 (200, 201); Zeitler RiA 1962, 245 (246)

2) Wiese VerwArch 1966, 240 (256, 268); Fees ZBR 1968, 197 (201); vgl. auch Finger ZBR 1971, 3 (10); Lemhöfer ZBR 1971, 289 (290)

3) vgl. Thiele ZBR 1965, 129 (150, 131); Hül- den Der Beamtenbund 1962, 25; Fees DVBl. 1958, 557 (559); ders. ZBR 1968, 197 (201); Klinkhardt ZBR 1964, 257 (258); Wiese Staats- dienst S. 525

4) vgl. Fees ZBR 1968, 197 (198)

5) BVerfGE 21, 529 (346)

Rechtsstaatsprinzip. Das Berufsbeamtentum kann die ihm in der heutigen Gesellschaft zufallende Funktion, eine stabile, gesetzestreue und unparteiliche Verwaltung zu sichern, nur erfüllen, wenn es wirtschaftlich gesichert ist.<sup>1)</sup> Die angemessene Besoldung ist die Grundlage für die Unabhängigkeit des Beamten.

c) Die Weiterentwicklung der Alimentationstheorie durch das Teilzeitbeamten- und Teilzeitrichterungsverhältnis

Die Besoldung der Teilzeitbeamtin und -richterin stellt keine Weiterentwicklung der Alimentationstheorie in dem Sinn dar, daß Unterhaltsansprüche der Beamtin auf den ihr zustehenden Anspruch auf angemessenen Lebensunterhalt angerechnet werden.

Wilhelm<sup>2)</sup> sah zwar in der Herabsetzung der Dienstbezüge bei Teilzeitbeschäftigung einen Verweis der Teilzeitbeamtin auf ihre Unterhaltsansprüche gegen ihren Ehemann oder andere

1) BVerfGE 8, 1 (16); 21, 329 (345, 346); Quaritsch 48. DJT S. 0 38; Wiese VerwArch 1966, 240 (259); ders. Staatsdienst S. 281, 282; Krüger Allgemeine Staatslehre S. 268; Thiele ZBR 1963, 129 (132, 133); Fees ZBR 1968, 197 (199); Scheffler DÖV 1965, 181 (183); Jacob ZBR 1971, 68 (77); Lemhöfer ZBR 1971, 289; Wolff VerwR II S. 409; Woothke ZBR 1957, 277 (281, 282); Leibholz-Rinck Art. 33 Anm. 9; Mayer ZBR 1968, 361 (364); Zeitler RiA 1962, 243 (244)

2) siehe oben S. 172

Familienangehörige. Ähnlich war bei der Beratung des Gesetzentwurfs betont worden, der standesgemäße Unterhalt der Teilzeitbeamtin sei sichergestellt, da diese in der Regel Unterhaltsansprüche gegen ihre Familienangehörigen habe.<sup>1)</sup>

Nach herrschender Meinung<sup>2)</sup> ist nach der Alimentationstheorie eine Verknüpfung der Besoldung und Versorgung eines Beamten mit seinen bürgerlich-rechtlichen Unterhaltsansprüchen unzulässig. Der Dienstherr selbst hat den angemessenen Lebensunterhalt zu gewähren.<sup>3)</sup> Eine Anrechnung oder ein Verweis auf Unterhaltsansprüche gegen Familienangehörige ist nicht möglich. Danach darf auch bei der Teilzeitbeamtin bzw. -richterin ihr eventueller Unterhaltsanspruch gegen ihren Ehemann nicht auf ihre Dienstbezüge angerechnet werden.

Eine solche Anrechnung ist aber im Gesetz gar nicht vorgesehen. Sie würde detaillierte Vorschriften erfordern und die Besoldung dürfte bei Teilzeitbeschäftigung nicht nach dem Umfang des zu leistenden Dienstes, sondern müßte nach den Vermögensverhältnissen der Teilzeitbeamtin abgestuft sein. Mit einer Anrechnung von Unterhaltsforderungen der Teilzeitbeamtin und deren Unzulässigkeit kann daher die Verfassungswidrigkeit der gesetzlichen Regelung nicht begründet werden. Zu prüfen ist vielmehr, ob

1) siehe oben S. 179 f.

2) vgl. z.B. BVerfGE 21, 329 (347, 350); Leibholz-Rinck Art. 33 Anm. 9; Schmidt-Bleibtreu-Klein Art. 33 Anm. 12

3) Maunz-Dürig-Herzog Art. 33 Rdnr. 69

die Herabsetzung der Dienstbezüge entsprechend der Dienstleistungspflicht mit Art. 33 V GG vereinbar ist.

Wie bereits dargelegt, besteht das Wesen der Beamtenbesoldung aus zwei verschiedenen Gesichtspunkten: Die Besoldung soll eine Höhe erreichen, daß der angemessene Lebensunterhalt des Beamten und seiner Familie gesichert ist. Sie stellt aber gleichzeitig die Gegenleistung für die Dienstleistungspflicht des Beamten dar. Die gesetzliche Regelung des § 2a BBesG, wonach die Beamtin nur den Teil der Dienstbezüge erhält, der dem Verhältnis der ermäßigten zur regelmäßigen Arbeitszeit entspricht, berücksichtigt in erster Linie das Gegenleistungsprinzip. Diese Regelung läßt sich nämlich nur damit rechtfertigen, daß für die herabgesetzte Leistungsverpflichtung auch nur ein herabgesetztes Gehalt gezahlt wird.<sup>1)</sup> Dieses Gehalt ist aber keine volle Alimention; die herabgesetzten Dienstbezüge der teilzeitbeschäftigten Beamtin oder Richterin dürften in der Regel nicht ausreichen, um allein für sie und ihre Familie einen ausreichenden Unterhalt zu gewährleisten.<sup>2)</sup>

Nicht gesagt werden kann dagegen, mit der Herabsetzung der Dienstbezüge sei das Lohnprinzip eingeführt worden. Die Besoldung bei Teilzeitbeschäftigung knüpft ebenso wie die bei Vollbeschäftigung an das übertragene Amt an; die

1) vgl. Lemhöfer 48. DJT S. 0 72

2) Finkelnburg DRiZ 1971, 367 (368); Lemhöfer 48. DJT S. 0 72; ders. ZBR 1971, 289 (290)

Beamtin erhält Grundgehalt und die ihr zustehenden Zuschläge unabhängig davon, ob sie tatsächlich Dienst leistet oder krank ist. Die einzige Besonderheit gegenüber der bisherigen Beamtenbesoldung besteht in der Betonung des Gegenleistungscharakters der Dienstbezüge. Die Beamtenbesoldung baut auch bei Teilzeitbeschäftigung weiterhin auf dem Grundgedanken auf, daß der Lebensunterhalt bei einer Beamtentätigkeit gesichert sein soll. Aber welcher Lebensunterhalt angemessen ist und ob dieser wirklich ausreicht, um eine Familie zu unterhalten, ist durch den Leistungsgedanken stark modifiziert. Die Beamtenbesoldung garantiert nur grundsätzlich den Lebensunterhalt. Das zeigte sich schon immer besonders deutlich bei der Versorgung<sup>1)</sup>, heute daneben bei der Teilzeitbeschäftigung. Nur bei entsprechender Leistung wird ein Unterhalt gewährt, der ausreicht, den angemessenen Lebensunterhalt zu decken.

Die Herabsetzung der Dienstbezüge bei Teilzeitbeschäftigung bedeutet eine Vernachlässigung der ersten Komponente im Wesen der Beamtenbesoldung, daß der Dienstherr den ausreichenden Lebensunterhalt zu gewähren hat, zugunsten der zweiten Komponente der Beamtenbesoldung, daß die Dienstbezüge Gegenleistung für die Dienstleistungspflicht des Beamten sind.

Betrachtet man heute die Vorschriften über die Besoldung der Beamten unter Einschluß des § 2a BBesG, so kann nicht mehr behauptet werden, die

1) siehe oben S. 279 f.

Besoldung sei kein Entgelt für die Dienstleistungspflicht des Beamten.<sup>1)</sup> Mit der Regelung der Herabsetzung der Dienstbezüge bei Teilzeitbeschäftigung hat sich der Gesetzgeber eindeutig zum Gegenleistungscharakter der Beamten- und Richterbesoldung bekannt. Da die Beamtenbesoldung aber schon immer auch Leistungsentgelt war<sup>2)</sup>, ist in § 2a BBesG nicht ein vollkommenes Abweichen von bisherigen Prinzipien der Beamtenbesoldung zu sehen, sondern nur eine Weiterentwicklung des Alimentationsprinzips im Sinn der Gegenleistungstheorie.

d) Der wichtige Grund für die Weiterentwicklung der Alimentationstheorie

Der wichtige Grund für die Weiterentwicklung des Alimentationsprinzips liegt ebenso wie bei der Herabsetzung der Arbeitszeit in den Wandlungen im Rollenbild der Frau, die durch Wandlungen der Gesellschaft, der Familie und der Bedeutung der Berufstätigkeit bedingt sind. Eine Teilzeitbeschäftigung ohne Herabsetzung der Dienstbezüge hätte sich politisch nicht durchsetzen lassen und wäre allgemein als ungerecht empfunden worden.

e) Keine Beeinträchtigung der Funktionsfähigkeit des Berufsbeamtentums

Obwohl es sich nur um eine Weiterentwicklung der Alimentationstheorie, nicht aber um ein Abweichen von ihr handelt, ist zu prüfen, ob durch die Herabsetzung der Dienstbezüge die Funktionsfähigkeit des Berufsbeamtentums beeinträchtigt wird.<sup>3)</sup>

Die Gewährleistung ausreichenden Lebensunterhalts hat für die Funktion des Berufsbeamtentums maßgebliche Bedeutung.<sup>4)</sup> Das Berufsbeamtentum wird in seiner Gesamt-

1) vgl. Wiese Staatsdienst S.98; Weiß ZBR 1972,289 (292)

2) siehe oben S. 281

3) siehe oben S. 231

4) siehe oben S. 287 f.

heit seine Funktion, eine gesetzestreue und unparteiische Verwaltung zu sichern, nur erfüllen, wenn es wirtschaftlich gesichert ist, d.h. aber, wenn der Lebensunterhalt gedeckt werden kann. Das zeigt, daß keineswegs generell - d.h. für alle Beamten - die Besoldung bis auf die Hälfte gekürzt werden könnte. Vielmehr wäre in einem solchen Fall mit Sicherheit eine Beeinträchtigung der Funktion des Berufsbeamtentums zu besorgen.

Anders liegt der Fall aber bei der Herabsetzung der Dienstbezüge im Verhältnis zur herabgesetzten Arbeitszeit. Hierbei ist zu berücksichtigen, daß wir heute in einer Leistungsgesellschaft leben und daß auch das Beamtentum von diesem Prinzip der Gesellschaft nicht unberührt bleibt.

Der Grundsatz, daß die Berufstätigkeit den angemessenen Lebensbedarf decken soll, kann in einer Leistungsgesellschaft nur für die volle Berufstätigkeit gelten. So wird er auch im Angestellten- und Arbeiterverhältnis nur für die volle Berufstätigkeit erstrebt. Weicht dagegen der Umfang der Dienstleistung des Beamten oder Richters vom gewöhnlichen Maß nach unten ab, so entspricht es dem Leistungsgrundsatz, daß auch die finanzielle Gegenleistung des Dienstherrn sich verringert. In der Leistungsgesellschaft wird der Grundsatz der Gewährung des angemessenen Unterhaltsbedarfs für den Beamten und seine Familie nur dann gefordert und durchgeführt, wenn auch der Beamte das gewöhnliche Maß der Dienstleistung erbringt oder wenn er durch Krankheit oder Invalidität daran gehindert ist.

Wird in einer Leistungsgesellschaft das Gehalt nach dem Umfang der Dienstpflicht herabgesetzt, so wird sich dadurch niemand benachteiligt fühlen. Es ist nicht zu besorgen, daß sich die Teilzeitbeamtin bzw. -richterin wegen ihrer gekürzten Dienstbezüge zu ungesetzlichen Handlungen hinreißen läßt, daß sie die ihr als Beamtin bzw. Richterin obliegenden Pflichten

verletzt. Denn die Teilzeitbeschäftigung wird nur diejenige Beamtin oder Richterin beantragen, die sie im Interesse der Familie für notwendig und zugleich mit deren wirtschaftlicher Lage für vereinbar hält. Durch die Kürzung der Dienstbezüge entsprechend der Herabsetzung der Dienstleistungspflicht ist daher eine Beeinträchtigung der Funktionsfähigkeit des Berufsbeamtentums nicht zu besorgen. Die Herabsetzung der Dienstbezüge in § 2a BBesG ist daher mit Art. 33 V GG vereinbar.

#### 5. Ergebnis

Als Ergebnis ist festzuhalten, daß Art. 33 V GG einer Teilzeitbeschäftigung für Beamtinnen und Richterinnen mit Mutterpflichten auch bei herabgesetzter Alimentation nicht entgegensteht.

Auch die Möglichkeit der langfristigen Beurlaubung ist mit Art. 33 V GG vereinbar. Vom Grundsatz der Anstellung auf Lebenszeit wird nicht abgewichen. Zwar wird die zur vollen Berufshingabe gehörende Ganztagsbeschäftigung zeitweise nicht ausgeübt. Jedoch führt dies nicht zu einer Beeinträchtigung der Funktionsfähigkeit des Berufsbeamtentums. Beurlaubungen waren auch schon vor dem Inkrafttreten des Sechsten Gesetzes zur Änderung beamtenrechtlicher und besoldungsrechtlicher Vorschriften - wenn auch aus anderen Gründen - möglich, vgl. § 89 V BBG. Wenn auch vorübergehende Probleme bei der Wiedereingliederung nicht ausgeschlossen werden können, so werden doch durch die Bestimmung, daß Beurlaubungen sechs Jahre nicht überschreiten sollen, gravierende Einarbeitungsschwierigkeiten verhindert. Daß die Beurlaubung ohne Dienstbezüge erfolgt, bedeutet ebenso wie die Herabsetzung der Dienstbezüge bei der Teilzeitbeschäftigung eine Vernachlässigung der ersten zugunsten der zweiten Komponente der Alimentationstheorie. Eine Beeinträchtigung des Berufsbeamtentums ist jedoch aus denselben Gründen wie bei Herabsetzung der Dienstbezüge als Folge der Teilzeitbeschäftigung ausgeschlossen.

## II. Die Bedeutung des Art. 6 GG

Art. 6 I und IV GG können für die im Sechsten Gesetz zur Änderung beamtenrechtlicher und besoldungsrechtlicher Vorschriften vom 31.3.1969 geschaffenen Vorschriften über Teilzeitbeschäftigung und Beurlaubung für Beamtinnen und Richterinnen mit Mutterpflichten in zweifacher Hinsicht von Bedeutung sein: als zusätzliche verfassungsrechtliche Rechtfertigungsgründe für die gesetzliche Regelung und als Anspruchsgrundlage für Teilzeitbeschäftigung und Beurlaubung. Um diese Fragen beantworten zu können, ist ein Blick auf Inhalt und Rechtsnatur von Art. 6 I und IV GG notwendig.

### 1. Die Bedeutung von Art. 6 I GG

#### a) Die Auslegung von Art. 6 I GG

Art. 6 I GG stellt Ehe und Familie unter den besonderen Schutz der Verfassung. Ehe ist die rechtlich sanktionierte Lebensgemeinschaft von Mann und Frau<sup>1)</sup>; Familie bedeutet das umfassende Erziehungs- und Fürsorgeverhältnis zwischen den Eltern und ihren Kindern.<sup>2)</sup>

Art. 6 I GG ist eine wertentscheidende Grundsatznorm<sup>3)</sup>; er entfaltet seine Wirkungskraft in drei verschiedenen Funktionen.<sup>4)</sup>

- 1) BVerfGE 10, 59 (66); Scheffler in Die Grundrechte IV 1, S. 245 (251)
- 2) BVerfGE 10, 59 (66); Scheffler in Die Grundrechte IV 1, S. 245 (258); Lohner S. 42
- 3) BVerfGE 6, 55 (71); 6, 386 (388); Scheffler in Die Grundrechte IV 1, S. 245 (253, 254); Hesse Verfassungsrecht S. 185
- 4) BVerfGE 6, 55 (72); 24, 119 (135); Scheffler in Die Grundrechte IV 1, S. 245 (252 ff.)

aa) Art. 6 I GG als Institutsgarantie

Art. 6 I GG gewährleistet Ehe und Familie als Einrichtungen und stellt damit eine Institutsgarantie dieser beiden Lebensordnungen dar.<sup>1)</sup>

bb) Art. 6 I GG als Bekenntnis und Freiheitsgarantie

Weiter bedeutet Art. 6 I GG ein Bekenntnis zu Ehe und Familie und damit eine Abkehr sowohl von der angestrebten Aushöhlung dieser Ordnungen in den kommunistischen Staaten sowie eine Ablehnung der nationalsozialistischen Allstaatlichkeit, deren Politik darauf zielte, die Familie als autonomen menschlichen Bereich zu vernichten.<sup>2)</sup> Das Bekenntnis zu Ehe und Familie bedeutet eine Gewährleistung von Eigenständigkeit und Selbstverantwortlichkeit für diese Lebensbereiche und damit eine Freiheitsgarantie, einen Schutz der spezifischen Privatsphäre von Ehe und Familie vor äußerem idealem Zwang durch den Staat.<sup>3)</sup> In dieser Funktion ist Art. 6 I GG echtes negatives Statusrecht und damit eine Bestimmung im Sinne der klassischen Grundrechte.<sup>4)</sup>

Ob die Freiheitsgarantie des Art. 6 I GG auch in vollem Umfang die Freiheit umfaßt, zwischen Berufstätigkeit der Frau und Mutter und Nurehe zu wählen<sup>5)</sup> oder ob sich ein

1) Scheffler in Die Grundrechte IV 1, S. 245 (257)

2) vgl. dazu Conrad S. 13, 14

3) BVerfGE 6, 55 (71); 24, 219 (135); Scheffler in Die Grundrechte IV 1, S. 245 (255)

4) BVerfGE 6, 55 (71); Lohner S. 38

5) siehe dazu schon oben S.146 Fußnote 1

Recht der Frau und Mutter zur Berufstätigkeit nur aus Art. 12 und Art. 2 I GG ergeben kann, dieses Recht aber gerade im Widerspruch zu der inhaltlichen Bedeutung des Art. 6 I GG steht, soll erst später untersucht werden.<sup>1)</sup>

cc) Art. 6 I GG als verbindliche Wertentscheidung

Darüber hinaus stellt Art. 6 I GG eine verbindliche Wertentscheidung für den gesamten Bereich des Ehe und Familie betreffenden privaten und öffentlichen Rechts dar.<sup>2)</sup> Insoweit ergibt sich die Funktion des Art. 6 I GG aus dem Begriff des Schützens.

Schützen bedeutet einmal den Verzicht auf Beeinträchtigungen.<sup>3)</sup> Der verfassungsrechtlich angeordnete besondere Schutz von Ehe und Familie durch die staatliche Ordnung, der wegen der heutigen für die Gesellschaft und den Einzelmenschen wesentlichen Funktionen von Ehe und Familie<sup>4)</sup> geschaffen worden ist, enthält also zunächst negativ das Verbot für den Staat selbst, Ehe und Familie zu schädigen oder sonst zu beeinträchtigen.<sup>5)</sup> Diese Bedeutung des Art. 6 I GG stellt eine Ergänzung - insbesondere auf wirtschaftlichem Gebiet<sup>6)</sup> - zu der Funktion des Art. 6 I GG als Freiheitsgarantie

1) siehe unten S. 298 ff.

2) BVerfGE 6, 55 (71, 72); Scheffler in Die Grundrechte IV 1, S. 245 (254); Hesse Verfassungsrecht S. 185

3) Maunz FamRZ 1956, 1

4) siehe oben S. 87 ff.

5) BVerfGE 6, 55 (76); Maunz-Dürig-Herzog Art. 6 Rdnr. 17

6) Scheffler in Die Grundrechte IV 1, S. 245 (270)

und damit als Schutz vor staatlichem Zwang auf ideellem Gebiet dar.

Neben dem Unterlassen eigener Störungen beinhaltet der Begriff des Schützens das positive Element, selbst aktiv für das Schutzgut tätig zu werden, es also vor Störungen und Schädigungen durch andere Kräfte zu bewahren und es außerdem durch geeignete Maßnahmen zu fördern.<sup>1)</sup> Der positive Schutzauftrag wendet sich insbesondere an den Gesetzgeber, spezielle Schutzgesetze zu erlassen.<sup>2)</sup>

Für die Frage, ob Art. 6 I GG einen zusätzlichen Rechtfertigungsgrund darstellt oder sogar Teilzeitbeschäftigung und Beurlaubung für Beamtinnen und Richterinnen erfordert, ist seine Funktion als positives Schutzgebot von besonderer Bedeutung.

b) Art. 6 I GG als zusätzlicher Rechtfertigungsgrund für das Abweichen vom Merkmal der vollen Berufshingabe und für die Weiterentwicklung des Alimentationsprinzips

Art. 6 I GG in seiner Bedeutung als positiver Schutzauftrag kann ein zusätzlicher Rechtfertigungsgrund für das durch die gesetzliche Regelung der Teilzeitbeschäftigung und Beurlaubung gegebene Abweichen vom Merkmal der vollen Berufshingabe und die Weiterentwicklung des Alimentationsprinzips bedeuten. Diese Frage kann nicht entschieden werden, ohne damit zu-

1) BVerfGE 6, 55 (76); Brinkmann in Grundrechts-Kommentar Art. 6 Anm. I 1b

2) Lohner S. 50

gleich auf das Problem einzugehen, wie sich Art. 6 I GG zu den verschiedenen Rollenbildern der Frau und der Familie, wie sie in der heutigen Gesellschaft bestehen<sup>1)</sup>, verhält. Denn die gesetzliche Regelung der Teilzeitbeschäftigung und Beurlaubung für Beamtinnen und Richterinnen ist Ausdruck des gemäßigt modernen Rollenbildes, das eine begleitende berufliche Rolle der verheirateten Frau und Mutter bejaht. Zu untersuchen ist im folgenden, ob dem Art. 6 I GG ein bestimmtes Frauen- und Familienleitbild zugrunde liegt, und wie sich Art. 6 GG zu der Integration des beruflichen Segments in die Rolle der Mutter verhält.

Daß die gesetzliche Regelung in der Schutzrichtung des Art. 6 GG liegt, kann nicht damit begründet werden, daß durch sie die voll berufstätige Mutter dazu veranlaßt werde, zu Teilzeitbeschäftigung überzugehen.<sup>2)</sup> Zwar gibt die gesetzliche Regelung auch diese Möglichkeit. Sie ist aber nicht ihr primärer Zweck. Dieser liegt vielmehr in der Förderung der Berufstätigkeit, in der Schaffung der Möglichkeit einer begleitenden Berufsrolle für die Mutter.

aa) Die verschiedenen Meinungen

In früheren Jahren sah die damalige Bundesregierung das konservative Rollenbild der Frau<sup>3)</sup>, wonach die Erwerbstätigkeit der verheirateten Frau und Mutter nur bei wirtschaftlicher Not bejaht, die Frau aber im übrigen auf den häus-

1) siehe oben S. 118 ff.

2) so aber Lohner, siehe oben S. 178

3) siehe dazu oben S. 118 ff.

lichen Wirkungskreis beschränkt wird, als Leitbild an, das auch dem Art. 6 GG zugrunde liegen sollte.<sup>1)</sup> In der erwerbswirtschaftlichen Tätigkeit der Ehefrau wurde eine die Ehescheidung fördernde, unerwünschte soziologische Entwicklung gesehen, die zu einer fortschreitenden Auflösung von Ehe und Familie führen würde.<sup>2)</sup> Mit verschiedenen Maßnahmen, insbesondere der Zusammenveranlagung von Ehegatten zur Einkommenssteuer<sup>3)</sup>, wurde versucht, die Erwerbstätigkeit der Ehefrau einzuschränken. Diese Zielsetzung wurde auf Art. 6 I GG gestützt; das Bestreben, die Frau ins Haus zurückzuführen, wurde als eine die Familie fördernde Maßnahme angesehen.<sup>4)</sup>

Auch Lohner<sup>5)</sup> sieht das konservative Familienleitbild als durch Art. 6 GG geschützt an und betont, es läge im Interesse der Familie, wenn die Ehefrau ihre Berufstätigkeit einstellen würde. Art. 6 GG gebiete die Schaffung von Anreizen, daß die Ehefrau ihre Tätigkeit nach der Heirat aufgebe.

---

1) zum Standpunkt der Bundesregierung vgl. BVerfGE 6, 55 (79, 80); 21, 329 (353); von Mangoldt-Klein S. 269; Paulick FamRZ 1956, 100 (102); Flume Der Betrieb 1956, 71; ähnlich wie die Bundesregierung auch Jellinek AöR Bd. 76, 137 (140)

2) vgl. Paulick FamRZ 1956, 100 (102, 103); Flume Der Betrieb 1956, 71

3) vgl. § 26 EStG 1951 (BGBl. 1952 I S. 33)

4) so Jellinek AöR Bd. 76, 137 (140); vgl. auch BVerfGE 6, 55 (80, 81)

5) S. 150 ff.

Demgegenüber vertritt das Bundesverfassungsgericht<sup>1)</sup> die Meinung, die in Art. 6 I GG enthaltene Garantie der Sphäre privater Lebensgestaltung, die staatlicher Einwirkung entzogen sei, umfasse auch die Entscheidung darüber, ob eine Ehefrau sich ausschließlich dem Haushalt widmen oder beruflich tätig sein wolle. Eine Einwirkung des Gesetzgebers dahin, die Ehefrau durch unmittelbaren oder mittelbaren Zwang "ins Haus zurückzuführen" sei verfassungswidrig.<sup>2)</sup> Dieses Bestreben würde einer bestimmten Vorstellung von der besten Art der Ehegestaltung entsprechen. Das Gebot des Schutzes von Ehe und Familie in Art. 6 I GG beziehe sich aber auf jede Ehe und Familie, die den heute in der Bundesrepublik Deutschland gesetzlich normierten bürgerlich-rechtlichen Institutionen Ehe und Familie entspreche. Die Gestaltung der Privatsphäre sei in diesem Rahmen den Ehegatten selbst überlassen. Eine Ehe, in der nur ein Ehegatte Einkommen erwirbt, genieße verfassungsrechtlich keinen weitergehenden Schutz als die Ehe, in der beide Partner Einkünfte haben.

bb) Eigene Lösung

Die Frage, ob dem Art. 6 I GG nur das konservative Familienleitbild zugrunde liegt oder ob er im Konflikt zwischen konservativem und modernem Rollenbild eine neutrale Stellung inne-

---

1) BVerfGE 6, 55 (81, 82); 9, 237; 21, 329 (353); ebenso Hamann-Lenz Art. 6 Anm. B 2; Leibholz-Rinck Art. 6 Anm. 2 und 4; Schmidt-Bleibtreu-Klein Art. 6 Anm. 1; Scheffler in Die Grundrechte IV 1, S. 245 (290); dies. DÖV 1965, 181 (183); Maunz-Dürig-Herzog Art. 6 Rdnr. 21

2) so auch Lohner S. 152

hält, ist durch Auslegung des Art. 6 GG zu ermitteln. Hierbei kommt der systematischen und der teleologischen Auslegung besondere Bedeutung zu, da Wortlaut und Entstehungsgeschichte keine Anhaltspunkte für die Lösung dieser Frage bieten.

#### (1) Systematische Auslegung

Bei der systematischen Auslegung ist zu beachten, daß eine Leitidee des Grundgesetzes in der grundsätzlichen Begrenztheit aller öffentlichen Gewalt in ihrer Einwirkungsmöglichkeit auf das freie Individuum liegt. Dieses Prinzip folgt insbesondere aus Art. 1 GG, der Würde des Menschen, die eine Freiheitsphäre verlangt, und aus Art. 20 GG, dem Rechtsstaatsprinzip. Aus dieser Idee wird allgemein die Anerkennung einer Sphäre privater Lebensgestaltung, die staatlicher Einwirkung entzogen ist, hergeleitet.<sup>1)</sup> Es liegt daher nahe, bei dem Vorhandensein verschiedener Familienleitbilder anzunehmen, daß das Grundgesetz auch hier Freiheit geben will und unparteiisch bleibt.

Außerdem steht das Recht auf freie Entfaltung der Persönlichkeit, Art. 2 I GG, und auf freie Berufswahl, Art. 12 GG, auch der Frau zu. Wollte man dieses Recht in der Lebenswirklichkeit nur der unverheirateten Frau zugestehen, so wären 90 % aller Frauen davon ausgeschlossen. Zur Gleichberechtigung der Frau, Art. 3 II GG,

1) vgl. BVerfGE 5, 85 (200, 204); 6, 55 (81)

gehört, daß sie die Möglichkeit hat, mit gleichen rechtlichen Chancen marktwirtschaftliches Einkommen zu erzielen wie jeder männliche Staatsbürger.<sup>1)</sup> Das Grundgesetz geht aber davon aus, daß Gleichberechtigung der Frau und der Schutz von Ehe und Familie miteinander vereinbar sind. Es liegt daher nahe, Art. 3 II GG und Art. 6 GG nicht als sich widersprechend, sondern als miteinander vereinbar anzusehen und die erwerbswirtschaftliche Tätigkeit der Frau als mit der Zielrichtung des Art. 6 GG im Einklang stehend anzusehen.<sup>2)</sup>

#### (2) Teleologische Auslegung

Bei der teleologischen Auslegung ist davon auszugehen, daß nach dem Sinn und Zweck des Gesetzes Familienschutz nur das sein kann, was in der heutigen Zeit gesellschaftspolitisch positiv für die Familie wirkt. Damit hängt für den vorliegenden Fall die Inhaltsbestimmung des Art. 6 I GG weitgehend von politischen, soziologischen und historischen Zusammenhängen ab<sup>3)</sup>, die eine genauere Sachverhaltsanalyse der heutigen Situation von Familie und Berufstätigkeit der Frau erforderlich macht.<sup>4)</sup>

1) BVerfGE 6, 55 (82); Schleberger Der Städtetag 1972, 422 (423); Paulick FamRZ 1956, 100 (103)

2) vgl. BVerfGE 6, 55 (82); Flume Der Betrieb 1956, 71

3) vgl. zur Notwendigkeit der Berücksichtigung dieser Umstände für die Auslegung einer Norm z.B. BVerfGE 1, 144 (148, 149) und Hesse Verfassungsrecht S. 24, 25

4) Die wesentlichen Grundlagen sind bereits im 2. Kapitel dieser Arbeit dargestellt worden, oben S. 58 ff.

(a) Die Notwendigkeit der Vereinbarung von Beruf und Familie

In der heutigen Gesellschaft besteht für viele Frauen eine Notwendigkeit zur Vereinbarung von Familie und Beruf.

(aa) Die soziologische Notwendigkeit der Vereinbarung von Beruf und Familie

Die Erwerbstätigkeit der Frau ist, wie dargelegt<sup>1)</sup>, soziologisch bedingt durch die Veränderungen, die die Familie in funktioneller und struktureller Hinsicht erfahren hat<sup>2)</sup>, und durch die Bedeutung, die der Beruf für den Menschen in der modernen Gesellschaft gewonnen hat.<sup>3)</sup>

In der heutigen Gesellschaft können Familie und Haushalt vielen Frauen nicht den Beruf ersetzen; ebenso wenig aber kann der Beruf die persönlichen Beziehungen in Ehe und Familie ersetzen. Die meisten Menschen, die Frauen ebenso wie die Männer, brauchen, um glücklich zu sein, emotionelle Erfüllung in ihren persönlichen Beziehungen.<sup>4)</sup> Die Berufsfreudigkeit der Frau hat nicht dazu geführt, daß sie Ehe und Familie scheut.<sup>5)</sup> Die meisten Frauen wünschen sich eine gute Ehe, ein Heim und eine Familie.<sup>6)</sup> Andererseits möchten viele Frauen ihre Persönlichkeit voll entwickeln und im Rahmen ihrer individuellen Möglichkeiten an

1) dazu ausführlich oben S. 124 ff.

2) siehe oben S. 77 ff.

3) siehe dazu oben S. 91 ff.

4) Myrdal-Klein S. 29; Schelsky Familie S. 344

5) Pfeil Berufstätigkeit S. 23

6) Hinze S. 245; Myrdal-Klein S. 14

dem bestehenden sozialen und wirtschaftlichen Leben aktiv teilnehmen.<sup>1)</sup> Sowohl im Leben der Mutter und Nur-Hausfrau wie auch der berufstätigen Frau ohne Familie bleibt ein Rest, der in ihrer Lebensbilanz nicht aufgeht.<sup>2)</sup> Der Zwang zu einer Wahl zwischen Beruf oder Ehe und Familie muß daher als unzumutbar angesehen werden.

(bb) Die wirtschaftliche Notwendigkeit der Vereinbarung von Familie und Beruf

Die Vereinbarung von Familie und Beruf ist nicht nur eine soziologische, sondern auch eine wirtschaftliche Notwendigkeit.

Als Folge der technischen und wirtschaftlichen Entwicklung ist in allen Industrieländern ein Mangel an Arbeitskräften entstanden.<sup>3)</sup> Die expandierende Wirtschaft und der wachsende Verwaltungsapparat konnten ihren Bedarf an Arbeitskräften zunächst dadurch befriedigen, daß sie die ledigen weiblichen Arbeitskräfte, also die Mädchen vor der Eheschließung und die infolge des Krieges unverheiratet gebliebenen Frauen in den Produktionsprozeß einbezogen.<sup>4)</sup> Aber schon längst sind auch Mütter in das Arbeitsleben eingegliedert.<sup>5)</sup> Wird die Erwerbsarbeit der Mütter unter volkswirtschaftlichen Gesichtspunkten betrachtet, so steht fest, daß sie nicht entbehrt werden kann.<sup>6)</sup>

1) Myrdal-Klein S. 14 und S. 29

2) Hinze S. 247

3) Myrdal-Klein S. 237

4) Pfeil Berufstätigkeit S. 21

5) Myrdal-Klein S. 238; Pfeil Berufstätigkeit S. 273

6) vgl. Ulshofer S. 414; Scharmann-Scharmann S. 273

Darüber hinaus gibt es zur Zeit noch einige Millionen vollberuflich tätiger Frauen als Auswirkung des zweiten Weltkrieges.<sup>1)</sup> Diese Frauenüberschüsse laufen aber aus.<sup>2)</sup> Wenn auch nur das heutige Arbeitskräftepotential aufrechterhalten werden soll oder sogar eine Ausweitung des vorhandenen Arbeitsmarktes notwendig wird, ist eine verstärkte Eingliederung von verheirateten Frauen und Müttern in den Erwerbsprozeß notwendig.<sup>3)4)</sup> Wenn kein konjunktureller Umbruch erfolgt, wird daher die Erwerbstätigkeit verheirateter Frauen zunehmen.<sup>5)</sup> Scharmann-Scharmann<sup>6)</sup> bezeichnen aus

- 
- 1) Scharmann-Scharmann S. 278
  - 2) Pfeil Berufstätigkeit S. 21; Scharmann-Scharmann S. 278
  - 3) Myrdal-Klein S. 108 und S. 238; Pfeil Berufstätigkeit S. 21; Scharmann-Scharmann S. 278
  - 4) In der Bundesrepublik Deutschland wird seit Jahren ein Ausgleich des Arbeitskräftemangels durch den Zuzug von Ausländern erreicht (vgl. Bericht der Bundesregierung und Materialien zur Lage der Nation S. 65). In der DDR wird der Ausgleich auch durch eine wesentlich intensivere Eingliederung der Frauen in das Erwerbsleben vorgenommen (Bericht der Bundesregierung und Materialien zur Lage der Nation S. 65). Der Frauenanteil an den Erwerbspersonen betrug im Jahre 1969 in der Bundesrepublik Deutschland 35,6 %, in der DDR 45,8 % (Bericht der Bundesregierung und Materialien zur Lage der Nation S. 76). Die Lebensplanung der Mädchen in der DDR ist bereits sehr auf die möglichst wenig unterbrochene, volle Eingliederung in das Erwerbsleben hin orientiert (vgl. Bericht der Bundesregierung und Materialien zur Lage der Nation S. 84).
  - 5) Bericht der Bundesregierung und Materialien zur Lage der Nation S. 84
  - 6) S. 273

diesem Grunde die mit dem konservativen Rollenbild der Frau verbundene Forderung nach ausschließlich häuslichen Aufgaben der verheirateten Frau und Mutter als eine "unrealistische und restaurative Ideologie".

Die soziologische und wirtschaftliche Bedingtheit der Erwerbstätigkeit der Frau legt bereits die Annahme nahe, daß Art. 6 I GG auch Maßnahmen zur Aufrechterhaltung und Weiterführung der Erwerbstätigkeit der Mutter - wie Teilzeitbeschäftigung und vorübergehende Beurlaubung - rechtfertigt. Große Bedeutung für die Frage, ob Art. 6 GG auch das moderne Familienleitbild unter Einbeziehung des beruflichen Segments in das Leben der Ehefrau und Mutter in gleicher Weise wie die Hausfrauenehe schützt, kommt aber auch den Auswirkungen zu, die die Erwerbstätigkeit der Frau auf die Familie hat. Wären diese Auswirkungen - unabhängig vom Umfang der Erwerbstätigkeit der Mutter - als eindeutig negativ zu bezeichnen, so könnten Maßnahmen, die - wie die Teilzeitbeschäftigung und die Beurlaubung - darauf abzielen, die Berufstätigkeit der verheirateten Frau und Mutter zu fördern, nicht als in der Schutzrichtung des Art. 6 I GG liegend angesehen werden.

(b) Die Folgen der Berufstätigkeit der Frau für die Familie

Die Auswirkungen der Berufstätigkeit der Frau auf die Familie sind bereits ausführlich dargestellt worden.<sup>1)</sup> Dabei hat sich herausge-

---

1) siehe oben S. 149 ff.

stellt, daß die Auswirkungen nicht als eindeutig negativ bezeichnet werden können.

Die positiven Folgen der Berufstätigkeit der Frau auf die Ehe als echte Partnerschaft von Mann und Frau ergeben sich bereits aus den Veränderungen, die die Familie in ihrer inneren Struktur in der heutigen Gesellschaft erfahren hat.<sup>1)</sup> Die günstigen Auswirkungen auf die Frau selbst erklären sich aus den Nachteilen des Nur-Hausfrauentaseins.<sup>2)</sup> Aber auch die Folgen der Berufstätigkeit der Mutter für die Kinder sind nicht nur negativ.<sup>3)</sup> Je nach der Entwicklungsstufe und der seelischen Struktur des Kindes und je nach der Einsicht und Fähigkeit der Eltern läßt sich bei Berufstätigkeit der Mutter nicht nur ein echter Ausgleich finden<sup>4)</sup>, sondern es ist sogar eine Bereicherung für das Kind möglich. Wichtig ist insbesondere, ob die Eltern fähig sind, sich dem Kinde in den verbleibenden Stunden in konzentrierter Form zu widmen.<sup>5)</sup>

Wegen der positiven Auswirkungen der Berufstätigkeit der Mutter auf die Familie und wegen der möglichen nachteiligen Auswirkung, die ein Nur-Hausfrauentasein für die Familie haben kann, ist Art. 6 I GG nicht dahin auszulegen, daß er nur die Hausfrauenehe und das konservative Familienleitbild schützt.<sup>6)</sup> Art. 6 I

1) siehe oben S. 87 ff.

2) siehe oben S. 95 ff.

3) siehe oben S. 154 ff.

4) Pfeil Berufstätigkeit S. 350

5) Pfeil Berufstätigkeit S. 348

6) In Anbetracht der negativen Folgen, die eine volle Erwerbstätigkeit der Mutter für die Familie haben kann, insbesondere dann, wenn die Frau sie ohne innere Beziehung zu ihrem Beruf allein aus einer Zwangssituation heraus ausübt, liegt es in der Schutzrichtung des Art. 6 I GG, wenn gerade die vom konservativen Rollenbild akzeptierte Berufstätigkeit der

GG schützt vielmehr die Nur-Hausfrauenfamilie und die Familie mit Berufstätigkeit der Frau in gleicher Weise. Das heißt, es ist der Meinung des Bundesverfassungsgerichts zu folgen.

(c) Teilzeitbeschäftigung und Beurlaubung als die Familie fördernde Maßnahmen

Selbst wenn die Einsicht in die Notwendigkeiten der kindlichen Bedürfnisse nach Nestwärme und Aufmerksamkeit seitens der Eltern und guter Wille vorhanden sind, bleibt fraglich, ob bei einer ganztags außerhäuslichen Beschäftigung die Möglichkeit zur Realisierung dieser Erkenntnis gegeben ist.<sup>1)</sup> Wenn die Mutter täglich 8-9 Stunden nicht zu Hause ist, stellt es eine seltene Ausnahme aufgrund besonders günstiger Umstände dar, wie vorzügliche Gesundheit und Vitalität der Mutter, Organisationstalent, positive Einstellung des Mannes, nicht schwierig veranlagte gesunde Kinder und Entlastung durch Verwandte oder Hausangestellte<sup>2)</sup>, wenn kein Konflikt zwischen Beruf und Familie eintritt.<sup>3)</sup>

Die berufstätige Frau soll sowohl eine gute Hausfrau und Mutter sein als auch als Erwerbstätige fungieren.<sup>4)</sup> Die Rolle der vollen Berufstätigkeit ist aber in unserer Gesellschaft so zugeschnitten, daß in der Regel nicht nebenbei noch um-

---

Frau aus wirtschaftlicher Not vermieden wird. Insbesondere Mütter von Kleinkindern sollten nicht aus ökonomischer Notwendigkeit gezwungen sein, ganztägig einer außerhäuslichen Erwerbstätigkeit nachzugehen. Darüber besteht Einigkeit (vgl. BT-Drucksache V/909, S. 21).

1) Pfeil Berufstätigkeit S. 362

2) Pfeil Berufstätigkeit S. 396

3) Wurzbacher Leitbilder S. 151; Noelle-Neumann Handelsblatt vom 23./24.7.1971, S. 27

4) Pfeil Berufstätigkeit S. 279, 280

fassende andere Aufgaben übernommen werden können.<sup>1)</sup> Bei voller Berufstätigkeit beider Ehegatten wird daher in der Regel nicht die Zeit vorhanden sein, Kinder selbst zu betreuen und der Familie ein gemütliches Heim zu schaffen.

Leichter zu vereinbaren mit den Aufgaben einer Familie ist eine Ganztagsbeschäftigung, bei der ein Teil der Arbeit zu Hause erledigt werden kann, wie z.B. bei Volksschullehrern und von den akademischen Berufen bei Richtern und Studienräten. Die Besonderheit dieser Berufe liegt in der kürzeren Abwesenheit von der Wohnstätte und darin, daß die berufliche Tätigkeit in die für Kinder und Haushalt notwendige Zeit hineingeschoben werden kann.<sup>2)</sup> Von großer Bedeutung für die Vereinbarkeit von Beruf und Familie ist aber auch hierbei der Umfang der beruflichen Arbeitsbelastung.<sup>3)</sup>

In der Regel kann daher die ausschließliche Wahlmöglichkeit zwischen Nur-Hausfrauendasein und voller Berufstätigkeit der Mutter als eine Situation angesehen werden, die Maßnahmen zum Familienschutz (Art. 6 I GG) rechtfertigt.

Die soziologische und wirtschaftliche Bedingtheit der Erwerbstätigkeit der Frau sowie die möglichen negativen Auswirkungen einer vollen Berufstätigkeit auf die Familie führen zu der familienpolitischen Forderung, daß Formen zur Vereinbarung von Familie und Beruf geschaffen werden müssen, mit denen es sich leben läßt.<sup>4)</sup>

1) Pfeil Berufstätigkeit S. 280

2) Pfeil Berufstätigkeit S. 319

3) Diese ist sehr unterschiedlich; z.B. bezeichnen 3/5 der Volksschullehrerinnen ihre Tätigkeit als "praktisch Halbtagsarbeit", 93 % von ihnen als Teilzeitarbeit (unter 8 Stunden täglich), vgl. Pfeil Berufstätigkeit S. 417, 418.

4) BT-Drucksache V/909, S. 84; Pfeil Berufstätigkeit S. 35

Die Rolle der Frau und die des Mannes müssen sowohl in die Familienverfassung als auch in die Wirtschaftsverfassung passen.<sup>1)</sup> Wenn angesichts der zunehmenden Erwerbstätigkeit verheirateter Frauen und Mütter keine Formen geschaffen werden, die eine Verbindung von Ehe, Familie und Beruf ermöglichen, besteht die Gefahr, das in die Kinderlosigkeit oder in die Ein-Kind-Familie, die für das Kind wiederum besondere Schwierigkeiten bringt, ausgewichen wird<sup>2) 3)</sup>; mehrere Kinder sind mit einer vollen Erwerbstätigkeit heutigen Umfangs unvereinbar.<sup>4)</sup> Oder die Unzufriedenheit vieler Frauen breitet sich weiter aus, was sich ebenfalls nicht nur für die Frauen selbst, sondern auch für den Ehegatten und die Kinder nachteilig auswirkt.<sup>5)</sup> Mackenroth<sup>6)</sup> betont daher: "Wer die Familie erhalten will, muß sie in der Industriegesellschaft existenzfähig machen, d.h. aber, er muß sie anpassungsfähig erhalten. Wer starr an alten Formen festhalten will, schwächt auf lange Sicht die Stellung der Familie." Hierbei ist gerade die Familienpolitik aufgerufen, einen Beitrag zur Lösung dieser gesellschaftlichen Problematik zu leisten und an der Ausbildung eines Frauen- und Familienleitbildes mitzuwirken, das den soziologischen und wirtschaftlichen Notwendigkeiten entspricht.<sup>7)</sup>

1) Pfeil Berufstätigkeit S. 51

2) vgl. Mackenroth S. 366

3) In ähnlicher Weise hat das Festhalten an einer übertrieben patriarchalischen Familienstruktur zur Familienfeindlichkeit der Jugend- und Frauenbewegung vor dem ersten Weltkrieg geführt, vgl. Schelsky Familie S. 326

4) Mackenroth S. 366

5) siehe oben S. 162

6) S. 365

7) Scharmann-Scharmann S. 280

Denn die Familie allein kann dieses Problem nicht lösen.<sup>1)</sup> Wirtschaft und Verwaltung müssen sich auch den Notwendigkeiten der Familie anpassen.<sup>2)</sup>

Bei der Gestaltung der Berufsausübung ist auf folgende Punkte im Interesse der Familie besondere Rücksicht zu nehmen: Eine Arbeitsüberlastung der Ehegatten muß vermieden werden und es muß ausreichende Zeit zur eigenen Betreuung der Kinder und zur Heimgestaltung zur Verfügung stehen.<sup>3)</sup>

Teilzeitbeschäftigung und Beurlaubung sind geeignet, diese Forderungen zu erfüllen. Sie erlauben, Kontakt mit dem Beruf zu halten, ohne die Familie vernachlässigen zu müssen.<sup>4)</sup>

- 1) König Materialien S. 39 und S. 44, 45; Scheffler in Die Grundrechte IV 1, S. 245 (262)
- 2) Pfeil Berufstätigkeit S. 428; König Materialien S. 176, 177; Scharmann-Scharmann S. 254
- 3) Darüber hinaus muß für eine Betreuung der Kinder während der beruflichen Abwesenheit der Eltern gesorgt sein, z.B. staatlich überprüfte Familientagesheime (siehe dazu oben S. 164), durch Horte, Krippen, Kindergärten (Hinze S. 265); Einführung von Vorschulen und der Ganztagschule (Ulshofer S. 407, 408; Pfeil Berufstätigkeit S. 409). Die Einrichtung von Tagesschulen erleichtert in den USA, England, Frankreich und den skandinavischen Ländern der Mutter die Berufstätigkeit (vgl. Pfeil Berufstätigkeit S. 26 und S. 406).
- 4) BT-Drucksache V/909, S. 85-87; Hinze S. 294; Myrdal-Klein S. 209; Pfeil Berufstätigkeit S. 412; Herrmann S. 50 und S. 57; Läge S. 14, 15; Noelle-Neumann Handelsblatt vom 23./24. 7.1971, S. 27; Hoffmann Die Zeit vom 11.12.1970, S. 45

Für viele Frauen ist die Möglichkeit der Teilzeitarbeit Voraussetzung dafür, daß sie den Beruf überhaupt weiterführen und eine Familie gründen können.<sup>1)</sup> Bei Teilzeitbeschäftigung ist in aller Regel ausreichend Zeit zur eigenen Versorgung und Erziehung der Kinder vorhanden.

Ohne die Regelung der Beurlaubung muß die Beamtin - so wie es früher der Fall war -, wenn sie infolge von Familienpflichten ihren Beruf nicht weiter ausüben kann, aus dem Beamtenverhältnis ausscheiden. Zwar bestand die Möglichkeit, daß die ehemalige Beamtin entsprechend ihrer früheren Dienststellung wieder eingestellt wurde. Die Wiedereinstellung war aber nicht sicher; sie stand im pflichtgemäßen Ermessen des Dienstherrn.<sup>2)</sup> Die Beurlaubung bringt hier den Vorteil, daß die Beamtenstellung aufrechterhalten bleibt und erleichtert daher die vorübergehende Unterbrechung des Berufs.

Die durch das Sechste Gesetz zur Änderung beamtenrechtlicher und besoldungsrechtlicher Vorschriften vom 31.3.1969 geschaffenen Möglichkeiten der Teilzeitbeschäftigung und Beurlaubung von Beamtinnen und Richterinnen liegen daher in der Schutzrichtung des Art. 6 I GG. Dieser stellt somit einen zusätzlichen Rechtfertigungsgrund für das bei Teilzeitbeschäftigung gegebene Abweichen vom Merkmal der vollen Berufshingabe und für die Weiterentwicklung der Alimentationstheorie dar.

- 1) Pfeil Berufstätigkeit S. 418
- 2) vgl. Läge S. 15; BT-Drucksache V/909, S. 181

2. Art. 6 IV GG als zusätzlicher Rechtfertigungsgrund für das Abweichen vom Merkmal der vollen Berufshingabe und für die Weiterentwicklung des Alimentationsprinzips

Art. 6 IV GG, der jeder Mutter Anspruch auf den Schutz und die Fürsorge der Gemeinschaft gewährt, käme für die vorliegende Arbeit keinerlei Bedeutung zu, wenn sich seine Schutzrichtung nur auf die Zeit der Schwangerschaft, die Geburt und die Stillzeit beschränken würde. Nach Sinn und Zweck des Art. 6 IV GG ist dieses aber nicht der Fall; sein Anwendungsbereich reicht vielmehr weiter.<sup>1)</sup> Sinn des Art. 6 IV GG ist es einmal, den besonderen Belastungsproben der Frau, die in engem Zusammenhang mit der Geburt von Kindern entstehen, eine angemessene Berücksichtigung durch staatliche Gesetze zu sichern, wie sie insbesondere im Mutterschutzgesetz Ausdruck findet. Der notwendige gesellschaftliche Schutz im Interesse von Mutter und Kind ist aber damit nicht erschöpft. Ziel des Art. 6 IV GG ist auch der Schutz des Mutter-Kind-Verhältnisses<sup>2)</sup> nach der besonderen Beanspruchung durch Geburt und Stillzeit. Um des Kindes willen soll die Mutter geschützt werden. Der Anspruch auf Schutz besteht daher solange, wie das Kind der Hilfe der Mutter bedarf<sup>3)</sup> und in allen Notfällen, die für das Mutter-Kind-Verhältnis, für die Erziehung und Versorgung des Kindes entstehen können.<sup>4)</sup>

1) Maunz-Dürig-Herzog Art. 6 Rdnr. 41

2) Maunz-Dürig-Herzog Art. 6 Rdnr. 42

3) Denecke in Die Grundrechte III 1, S. 475 (482, 483); Maunz-Dürig-Herzog Art. 6 Rdnr. 43

4) Brinkmann in Grundrechts-Kommentar Art. 6 Anm. I 5a; von Mangoldt-Klein S. 276; Wer-  
nicke in Bonner Kommentar Art. 6 Anm. 4b;  
Eschenburg S. 451

Der Zwang zur Wahl ausschließlich zwischen Nur-Hausfrauendasein und voller Berufstätigkeit der Mutter kann bei der heutigen Bedeutung des Berufes als Notfall im Sinn des Art. 6 IV GG anerkannt werden. Teilzeitbeschäftigung und Beurlaubung liegen in der Schutzrichtung des Art. 6 IV GG, da dieser Notfall durch die angegebenen Maßnahmen beseitigt werden kann.

3. Art. 6 GG als Anspruchsgrundlage für Teilzeitbeschäftigung und Beurlaubung

Zweifelhaft ist, ob sich aus dem Schutz von Ehe und Familie und dem Mutterschutz, Art. 6 I und IV GG, ein Anspruch gegen den Staat auf Teilzeitbeschäftigung und Beurlaubung im Beamten- und Richterverhältnis ergibt. Soweit bereits die gesetzliche Regelung die Möglichkeit der Teilzeitbeschäftigung und Beurlaubung geschaffen hat, wäre ein solcher Anspruch zur Zeit nur theoretischer Natur. Bedeutung könnte er insoweit aber gewinnen, wenn beabsichtigt würde, Teilzeitbeschäftigung und Beurlaubung wieder abzuschaffen. Diese Frage ist zwar zur Zeit nicht aktuell, sie könnte es bei veränderter wirtschaftlicher Lage möglicherweise werden. Wenn kein Arbeitskräftemangel mehr besteht, ist auch heute noch die Gefahr gegeben, daß insbesondere bei Anzeichen einer größeren Arbeitslosigkeit versucht würde, verheiratete Frauen und Mütter aus dem Berufsleben zu verdrängen, indem die Arbeitsbedingungen für sie

verschlechtert werden.<sup>1)</sup> Aktuell ist die Frage nach einem Anspruch auf Teilzeitbeschäftigung und Beurlaubung nur für die Beamten und Richter, die die gesetzlichen Anforderungen nicht erfüllen.

Ob Art. 6 GG dahin ausgelegt werden kann, daß er ein Teilzeitbeamten- und -richter Verhältnis zwingend erfordert, so daß er einen entsprechenden Anspruch gegen den Staat begründet, hängt von seinem Rechtscharakter ab. Art. 6 I GG in seiner Funktion als Gebot positiven Schutzes sowie Art. 6 IV GG müßten Grundlage subjektiver öffentlicher Rechte sein können, sie dürften dagegen nicht nur programmatische Bedeutung haben.

Während Art. 6 I GG in seiner Bedeutung als Abwehrrecht gegen Eingriffe des Staates zweifellos Ursprung subjektiver öffentlicher Rechte ist,<sup>2)</sup> ist sein Rechtscharakter - soweit er die aktive Förderung von Ehe und Familie gebietet - ebenso wie der Rechtscharakter des Art. 6 IV GG umstritten.

Ein Teil der Literatur<sup>3)</sup> sieht in Art. 6 I GG in seiner Bedeutung als Gebot eines besonderen ehe- und familienfördernden aktiven staatlichen Schutzes und in Art. 6 IV GG im Anschluß

1) vgl. Myrda-Klein S. 142, 143; Herrmann S. 51

2) von Mangoldt-Klein S. 265, 266; Lohner S. 46, 47; Scheffler in Die Grundrechte IV 1, S. 245 (270)

3) von Mangoldt-Klein S. 265, 266 und S. 276; Wernicke in Bonner Kommentar Art. 6 Anm. 4a; Denecke in Die Grundrechte III 1, S. 475 (478); Eschenburg S. 451; Hesse Verfassungsrecht S. 185

an Art. 119 WRV, der nur als programmatische Deklaration aufgefaßt wurde<sup>1)</sup>, lediglich einen Programmsatz.

Im Vordringen begriffen ist jedoch die Meinung, die mit Rücksicht auf Art. 1 III GG, wonach die Grundrechte die staatliche Gewalt als unmittelbar geltendes Recht binden, sowohl Art. 6 I GG als auch Art. 6 IV GG die Qualität eines Grundrechts im Sinn eines subjektiv-öffentlichen Rechts gibt.<sup>2)</sup>

Selbst wenn man Art. 6 I und IV GG grundsätzlich Grundrechtsqualität zuerkennt, kann er als aktuell-rechtlich bindender Wertmaßstab nur insoweit wirken, als er bestimmt genug ist,<sup>3)</sup> eine Norm niederen Ranges daran zu messen. Das Gebot aktiven Schutzes wird aber nur in Ausnahmefällen hinreichend bestimmt sein, um als Rechtsmaßstab verwendet werden zu können.<sup>4)</sup> Eine hinreichende Konkretisierung kann für den Fall, daß Leistungen oder Möglichkeiten, die vorher bestanden, dann aber verkürzt werden, sowie für neue Möglichkeiten nur dann angenommen werden, wenn sie durch ihre Bedeutung oder die Dauer ihrer Gewährung im allgemeinen Rechtsgefühl mit dem Begriff des Familien- und Mutter-schutzes so untrennbar verbunden sind, daß der Sinn des Schutzes in Art. 6 I und IV GG durch

1) Anschütz Art. 119 Anm. 1 und 2; Scheffler in Die Grundrechte IV 1, S. 245 (253)

2) vgl. Scheffler JZ 1953, 152, 153; OVG Ms DVBl. 1952, 150; Maunz-Dürig-Herzog Art. 6 Rdnr. 41; Brinkmann in Grundrechts-Kommentar Art. 6 Anm. II d; Hamann-Lenz Art. 6 Anm. A 1; Bachof RdA 1953, 42 (47); ders. FamRZ 1956, 398 (399); Gliese DVBl. 1952, 151; vgl. auch BVerfGE 6, 55 (76)

3) BVerfGE 6, 55 (76); Lohner S. 46

4) Scheffler in Die Grundrechte IV 1, S. 245 (271 und 273); Lohner S. 49

das hergebrachtermaßen Gewährte oder das neu zu Schaffende bestimmt wäre.<sup>1)</sup> Das kann aber für Teilzeitbeschäftigung und Beurlaubungsmöglichkeit nicht gesagt werden. Hierbei handelt es sich vielmehr um relativ neue Maßnahmen, die in ihrer gesellschaftspolitischen Wirkung erst erprobt werden, die aber noch nicht fest verwurzelt sind.

Aus Art. 6 I und IV GG kann daher kein Anspruch auf Teilzeitbeschäftigung und Beurlaubung im Beamten- und Richter Verhältnis hergeleitet werden.

#### 4. Ergebnis

Die durch die gesetzliche Regelung geschaffene Möglichkeit von Teilzeitbeschäftigung und Beurlaubung im Beamten- und Richter Verhältnis stellt einen Familien- und Mutterschutz im Sinn von Art. 6 I und IV GG dar. Aus dieser Vorschrift kann dagegen kein Anspruch auf Teilzeitbeschäftigung und Beurlaubung hergeleitet werden.

### III. Die Vereinbarkeit der gesetzlichen Regelung mit Art. 3 GG

In der Beschränkung der Beurlaubungsmöglichkeit und der Teilzeitbeschäftigung auf Beamtinnen und Richterinnen mit Dienstbezügen, die Kindern bestimmter Altersgruppen unterhaltspflichtig sind und mit diesen in häuslicher Gemeinschaft leben, könnte eine Verletzung des Art. 3 I, II und III GG liegen.

1) vgl. Scheffler in Die Grundrechte IV 1, S. 245 (271)

### 1. Die Vereinbarkeit mit Art. 3 I GG

Die gesetzliche Regelung bringt in mehrfacher Hinsicht eine Ungleichbehandlung. Beamtinnen und Richterinnen, die keine Dienstbezüge erhalten, die keine Kinder haben, denen gegenüber sie unterhaltspflichtig sind oder die die vorgesehenen Altersgrenzen überschritten haben, können weder beurlaubt werden noch Teilzeitsdienst verrichten. Diese unterschiedliche Behandlung könnte eine Verletzung des Art. 3 I GG darstellen.

#### a) Die Auslegung von Art. 3 I GG

Art. 3 I GG, der bestimmt, daß alle Menschen vor dem Gesetz gleich sind, bindet gemäß Art. 1 III und 20 III GG nicht nur Rechtsprechung und vollziehende Gewalt, sondern auch den Gesetzgeber.<sup>1)</sup> Der Gleichheitssatz des Art. 3 I GG gebietet, bei steter Orientierung am Gerechtigkeitsgedanken wesentlich Gleiches gleich, wesentlich Ungleiches seiner Eigenart entsprechend verschieden zu behandeln.<sup>2)</sup> Art. 3 I GG ist verletzt, wenn ein vernünftiger, sich aus der Natur der Sache ergebender Grund für die

1) BVerfGE 1, 14 (52); Hamann-Lenz Art. 3 Anm. A2 und B3; Schmidt-Bleibtreu-Klein Art. 3 Rdnr. 8; Leibholz-Rinck Art. 3 Anm. 9; Rinck JÖR N.F. Bd. 10, S. 269 (280); a.A. Brinkmann in Grundrechts-Kommentar Art. 3 Anm. I 1b

2) BVerfGE 1, 14 (52); 3, 58 (135); 9, 201 (206); Lohner S. 124; Leibholz DVBl. 1951, 193 ff.; Hamann-Lenz Art. 3 Anm. B4; Rinck JÖR N.F. Bd. 10, S. 269 (273); Bulla BB 1954, 100 (101); Maier-Reimer DRZ 1950, 289

gesetzliche Differenzierung oder Gleichbehandlung fehlt und die Bestimmung daher als willkürlich bezeichnet werden muß.<sup>1)</sup> Die Anwendung des Gleichheitssatzes beruht immer auf dem Vergleich von Lebensverhältnissen, die nie in allen, sondern stets nur in einzelnen Elementen gleich sind. Welche Elemente der durch Gesetz zu ordnenden Lebensverhältnisse maßgebend dafür sind, sie im Recht als gleich oder ungleich zu behandeln, entscheidet grundsätzlich der Gesetzgeber.<sup>2)</sup> Ihm bleibt daher ein weiter Spielraum für die Betätigung seines Ermessens.<sup>3)</sup> Dieser Spielraum ist notwendig, da der Gesetzgeber vielfältige Lebensverhältnisse durch eine einheitliche und daher notwendig gewisse tatsächliche Verschiedenheiten vernachlässigende Bestimmung regeln muß. Lassen sich viele Regelungen denken, die sich danach noch im Rahmen des allgemeinen Gleichheitssatzes halten, so ist der Gesetzgeber frei, die geeignetste auszuwählen.<sup>4)</sup> Die von ihm gewählte Lösung darf nicht auf ihre Zweckmäßigkeit überprüft werden; beanstandet werden kann nur die Überschreitung gewisser äußerster Grenzen, wenn nämlich für die vom Gesetzgeber angeordnete Differenzierung sachlich einleuchtende Gründe schlechterdings nicht mehr erkennbar sind, so daß ihre Aufrechterhaltung einen Verstoß gegen das all-

- 
- 1) BVerfGE 1, 14 (52); 1, 264 (276); Schmidt-Bleibtreu-Klein Art. 3 Rdnr. 13
  - 2) BVerfGE 6, 273 (280); 9, 201 (206); Schmidt-Bleibtreu-Klein Art. 3 Rdnr. 3
  - 3) BVerfGE 3, 58 (135); 3, 162 (182); Hamann-Lenz Art. 3 Anm. B4; Leibholz-Rinck Art. 3 Anm. 9; a.A. Brinkmann in Grundrechts-Kommentar Art. 3 Anm. I 3b
  - 4) BVerfGE 3, 58 (135); Schmidt-Bleibtreu-Klein Art. 3 Rdnr. 16

gemeine Gerechtigkeitsempfinden darstellen würde.<sup>1)</sup> Der Gleichheitssatz des Art. 3 I GG bietet somit nicht die Möglichkeit, ein Gesetz unter dem Gesichtspunkt allgemeiner Gerechtigkeit zu prüfen und damit eine andere Auffassung von Gerechtigkeit derjenigen des Gesetzgebers zu substituieren.<sup>2)</sup>

Da jedes Gesetz, um ausführbar zu sein, die Vielfalt der im Rechtsleben möglichen Einzelfallgestaltungen vernachlässigen und generelle Regeln aufstellen muß, ist der Gesetzgeber befugt, eventuelle Gleichheiten oder Ungleichheiten außerhalb der Betrachtung zu lassen, wenn diese auf untypischen Situationen beruhen.<sup>3)</sup> Er ist berechtigt, bei seinen Entscheidungen von dem Gesamtbild auszugehen, das sich aus den bisherigen Erfahrungen ergibt. Dieses Recht des Gesetzgebers zur Typisierung gibt ihm die Befugnis, sich am Regelfall zu orientieren und besonders geartete seltene Fälle zu vernachlässigen.<sup>4)</sup>

b) Die Vereinbarkeit der gesetzlichen Einschränkungen mit Art. 3 I GG

Die Beschränkung auf Beamtinnen und Richterinnen mit Dienstbezügen, die die Möglichkeit einer Beurlaubung oder Teilzeitbeschäftigung

- 
- 1) BVerfGE 3, 58 (135, 136)
  - 2) BVerfGE 3, 162 (182); Hamann-Lenz Art. 3 Anm. B4
  - 3) BVerfGE 11, 105 (122); 11, 245 (254); Hamann-Lenz Art. 3 Anm. B4; Lohner S. 125; Schmidt-Bleibtreu-Klein Art. 3 Anm. 17; Leibholz-Rinck Art. 3 Anm. 10 und 15
  - 4) BVerfGE 11, 245 (254); 17, 1 (23); 18, 315 (340); Leibholz-Rinck Art. 3 Anm. 15

für Beamtinnen im Vorbereitungsdienst oder im Nebendienst ausschließt, stellt keine ungerrechtfertigte Differenzierung dar. Beamtinnen zur Verwendung nebenbei sind nicht voll im Dienst eingespannt; die Vereinbarung von Beruf und Familie wird daher leichter möglich sein. Beamtinnen im Vorbereitungsdienst stehen noch in der Ausbildung. Die Erwägung des Gesetzgebers, die Ausbildung nicht zu unterbrechen und intensiv durchzuführen, ist nicht sachfremd.

Ausgeschlossen von Beurlaubung und Teilzeitbeschäftigung sind die Beamtinnen und Richterinnen, die zwar verheiratet sind und einen Haushalt, nicht aber Kinder zu versorgen haben. Auch wenn die Führung eines Haushalts Zeit erfordert, so liegt doch kein gleicher Sachverhalt vor; Kinder bedürfen der ständigen Pflege und Umsorgung. Zu ihrer Betreuung ist erheblich mehr Zeitaufwand erforderlich als zur Führung eines Haushalts.

Leben in der häuslichen Gemeinschaft mit der Beamtin oder Richterin andere pflegebedürftige Personen, z.B. kranke Verwandte, so ist zwar häufig die zeitliche Belastung durch die Pflege für die Beamtin oder Richterin gleich groß wie bei der Pflege von Kindern. Ein Anspruch auf Gleichbehandlung zugunsten der Pflege anderer Personen kann aber nicht aus Art. 3 I GG hergeleitet werden, da die ungleiche Behandlung nicht willkürlich ist. Die öffentliche Meinung verlangt nicht wie bei eigenen Kindern unbedingt die eigene Versorgung pflegebedürftiger

Angehöriger. Es ist eine Frage des gesetzgeberischen Ermessens, ob für diese Fälle eine Teilzeitbeschäftigungs- und Beurlaubungsmöglichkeit geschaffen wird.

Lebt die Beamtin oder Richterin in häuslicher Gemeinschaft mit Kindern, denen sie nicht unterhaltspflichtig ist, z.B. Stiefkindern, so liegt infolge des Fehlens der Unterhaltspflicht ein anderer Sachverhalt vor; darüber hinaus handelt es sich hier um atypische Fälle, die der Gesetzgeber bei einer generalisierenden Regelung vernachlässigen darf.

Die Altersgrenzen der Kinder sind ebenfalls nicht willkürlich gewählt. Sie knüpfen an Beginn und Ende der Schulpflicht an.

Eine Verletzung von Art. 3 I GG liegt daher nicht vor.

## 2. Die Vereinbarkeit mit Art. 3 II und III GG

Nach Art. 3 II GG sind Männer und Frauen gleichberechtigt; gemäß Art. 3 III GG darf niemand wegen seines Geschlechts benachteiligt oder bevorzugt werden. Sehr zweifelhaft erscheint daher die Frage, ob Beurlaubungsmöglichkeit und Teilzeitbeschäftigung auf Beamtinnen und Richterinnen beschränkt werden können oder ob sie nicht auch für Beamte und Richter ermöglicht werden müssen.

Art. 3 II GG ist nicht eine Schutzvorschrift ausschließlich zugunsten der Frau<sup>1)</sup>; er be-

1) OLG Hamburg MDR 1950, 301; Jellinek AöR Bd. 76, S. 137 (137, 138); Hamann-Lenz Art. 3 Anm. B5

zweckt nicht nur die Anhebung der rechtlichen Position der Frauen, als zuvor rechtlich benachteiligter Personengruppe.<sup>1)</sup> Art. 3 II GG meint vielmehr Gleichberechtigung auch zugunsten des Mannes, so daß Benachteiligungen des Mannes an Art. 3 II GG zu messen sind. Sachlich enthält daher die Erwähnung des Geschlechts als Benachteiligungs- und Bevorzugungsverbot in Art. 3 III GG in negativer Form denselben Inhalt wie der Grundsatz der Gleichberechtigung der Geschlechter (Art. 3 II GG) in positiver Form.<sup>2)</sup>

a) Die Benachteiligung des Beamten und Richters durch die gesetzliche Regelung

Männliche Beamte und Richter sind von der Beurlaubung infolge von Familienpflichten und vom Teilzeitdienst ausgeschlossen. Diese rechtliche Benachteiligung des Beamten und Richters hat aber praktisch kaum Auswirkungen. Zwar gibt es im Angestellten- und Arbeiterverhältnis auch Teilzeitkräfte bei den Männern. Diese sind aber ihrer Zahl nach gering und ihr Wunsch nach Teilzeitbeschäftigung beruht fast ausschließlich auf Gesundheitsschäden.<sup>3)</sup> Eine Berufsunterbrechung oder eine Teilzeitbeschäftigung infolge von Familienpflichten dürfte bei Beamten und Richtern eine sehr seltene Ausnahme sein.

1) so aber Dürig FamRZ 1954, 2 (3); Ramm JZ 1968, 41 (42); Dapprich NJW 1959, 1708 (1710)

2) BVerfGE 6, 389 (420); Küchenhoff ArchPuF 1952, 488 (490); Hamann-Lenz Art. 3 Anm. B 6

3) vgl. Läge S. 14; Die Sozialgerichtsbarkeit 1972, 38, 39

b) Die Nachteile der Beschränkung der gesetzlichen Regelung auf die Beamtin und Richterinnen für diese selbst

Die Regelungen der Beurlaubung und der Teilzeitbeschäftigung sind zwar angefügt an die Vorschriften, die die Rechte der Beamten und Richter normieren und werden daher vom Gesetzgeber als Rechte der Beamtin und Richterinnen aufgefaßt. Die Beschränkung der Regelung auf die Beamtin und Richterinnen birgt aber dennoch auch mögliche Nachteile für die Frau.

Die nachteilige Folge der Beurlaubung im Beamten- und Richterinnenverhältnis zeigt sich deutlich darin, daß diese Zeiten - sachgerechterweise - bei den Mindestzeiten für eine Beförderung nicht mitgerechnet werden.<sup>1)</sup> Die auf Frauen beschränkte Beurlaubungsmöglichkeit kann daher dazu führen, daß ihre Beschäftigung in den unteren Positionen der Beamtenlaufbahnen aufrechterhalten wird.<sup>2)</sup>

Wie oben dargelegt<sup>3)</sup>, ist die Teilzeitbeschäftigung bei bestimmten Beamten- und Richterinnenpositionen nicht möglich. Eine Beamtin oder Richterinnen kann also trotz Qualifikation nicht in ein entsprechendes Amt befördert werden. Auch wenn keine Beeinträchtigung in der Funktionsfähigkeit der Beamtenposition eintritt, sind viele Tätigkeiten komplexer Art in der Sachbearbeitung oder in leitenden Funktionen infolge der stärkeren Verflechtung mit anderen

1) siehe oben S. 48

2) vgl. dazu auch oben S. 137 f.

3) siehe oben S. 256 f.

Arbeitsgebieten oft schwerer in Teilzeitarbeit zu organisieren.<sup>1)</sup> Es sind daher aus rein organisatorischen Gründen häufig keine Aufstiegs- oder sonstigen beruflichen Entwicklungsmöglichkeiten vorhanden.<sup>2)</sup>

In die organisatorischen Schwierigkeiten, die sowohl bei der Teilzeitbeschäftigung als auch bei der Beurlaubung durch das Neubesetzen oder Freimachen einer Stelle entstehen können, kann nach dem Gesetz nur die Beamtin und Richterin, nicht aber der Beamte oder der Richter den Dienstherrn stürzen. Dadurch wird die Konkurrenzfähigkeit der Beamtin mit dem Beamten tangiert. Denn es kann nicht ausgeschlossen werden, daß ein Dienstherr in Anbetracht der zu erwartenden Schwierigkeiten, die er mit einer Beamtin oder Richterin haben kann, von vornherein einen männlichen Bewerber vorzieht.<sup>3)</sup> Ein solches Vorgehen ist im Hinblick auf Art. 33 II GG zwar rechtlich unzulässig; wenn eine Teilzeitbeschäftigung oder Beurlaubung organisatorisch nicht möglich ist, kann der entsprechende Antrag der Beamtin zurückgewiesen werden.<sup>4)</sup> Dennoch bestehen kaum Möglichkeiten, die Verwaltungspraxis insoweit gerichtlich zu überprüfen, da bei einer Beamteneinstellung leicht andere Gründe vorgeschoben werden können.<sup>5)</sup>

1) siehe auch oben S. 52 f.

2) BT-Drucksache V/909, S. 87; Herrmann S. 57; Hoffmann Die Zeit vom 11.12.1970, S. 45; Läge S. 14

3) vgl. Wilhelm ZBR 1969, 97 (104)

4) siehe oben S. 38

5) vgl. dazu Wilhelm ZBR 1969, 97 (104); Ule RiA 1958, 81 (82)

Es ist daher zu befürchten, daß das Gesetz die Chancengleichheit von Beamten und Beamtinnen, von Richtern und Richterinnen gefährdet.<sup>1)</sup>

Aber selbst wenn die gesetzliche Regelung auf Beamte und Richter ausgedehnt würde, könnte das nicht zu einer vollen Chancengleichheit führen. Denn in der überwiegenden Mehrzahl aller Fälle würden dennoch nur Beamtinnen und Richterinnen von den gesetzlichen Möglichkeiten Gebrauch machen. Die Beeinträchtigung der Chancengleichheit wird somit nicht nur durch das Gesetz hervorgerufen, sondern sie beruht in erster Linie auf gesellschaftlichen Anschauungen, auf der überlieferten Auffassung von der Funktionsteilung zwischen Mann und Frau.

Andererseits ist diese Funktionsteilung nicht mehr völlig unangegriffen, wie sich aus dem extrem modernen Familien- und Frauenleitbild ergibt<sup>2)</sup>, wonach die Eheleute frei darüber entscheiden, wer von ihnen die Versorgung und Erziehung der Kinder übernimmt, wenn auch dieses Rollenbild erst als Forderung besteht.

Außerdem sind Rechtsnormen, sozialwissenschaftlich gesehen, selbst soziale Fakten<sup>3)</sup>, d.h. sie wirken z.B. als erziehende Macht auf das soziale Verhalten ein. Daraus können insbesondere dann Konflikte entstehen, wenn das Gesetz mit der angestrebten tatsächlichen Entwick-

1) vgl. Wilhelm ZBR 1966, 197 (201); ders. ZBR 1969, 97 (104); Enseling Stenographischer Bericht zur 215. Sitzung des Deutschen Bundestages am 12.2.1969, S. 11659; Fischer ZBR 1967, 197 (202); Funcke in Das Parlament vom 12.4.1967, S. 9

2) siehe dazu oben S. 140 ff.

3) vgl. Quaritsch 48. DJT S. 0 169

lung nicht Schritt hält.<sup>1)</sup> Die Beschränkung von Beurlaubung und Teilzeitbeschäftigung auf die Beamtin und RichterIn wird sich in der Weise auswirken, daß Ehegatten, die beide im Beamtenverhältnis stehen, auch dann nicht die Wahl haben, wer die gesetzlichen Rechte in Anspruch nimmt, wenn sich die gesellschaftlichen Anschauungen in Bezug auf die Rollenverteilung der Geschlechter weiter wandeln. Den Eheleuten ist damit die Möglichkeit genommen, ihr Leben nach dem extrem modernen Rollenbild einzurichten.

Verwirklicht somit das gemäßigt moderne Rollenbild, das in der gesetzlichen Regelung über Teilzeitbeschäftigung und Beurlaubung Ausdruck findet, nicht die Chancengleichheit der Beamtin und RichterIn, so ist dennoch darauf hinzuweisen, daß ohne die gesetzliche Regelung erst recht keine Chancengleichheit bestände. Denn ohne Beurlaubungsmöglichkeit und ohne Teildienst wären viele Beamtinnen und Richterinnen mit Familienpflichten gezwungen, ihren Beruf aufzugeben. Die gesetzliche Regelung gibt dem gegenüber die Chance zum Verbleiben im Dienst und zum beruflichen Aufstieg, die sonst vielfach gar nicht vorhanden wäre.<sup>2)</sup> Teilzeitbeschäftigung und Beurlaubung erweitern damit auch die Chancengleichheit; zugleich besteht aber die Gefahr einer Benachteiligung der Beamtin und RichterIn durch die für sie getroffene Sonderregelung.

1) vgl. Scheffler 58. DJT S. B 22

2) vgl. dazu auch Menger BT-Drucksache V/2188 Nr. 28

Die Frage nach der Vereinbarkeit der gesetzlichen Beschränkung der Teilzeitarbeit und der Beurlaubung auf Beamtinnen und Richterinnen wirft im Hinblick auf Art. 3 II und III GG das Problem auf, ob mit diesen Bestimmungen auch gesetzliche Regelungen vereinbar sind, die die Möglichkeit zur Verwirklichung des gemäßigt modernen Rollenbildes geben wollen, wonach die Sorge für die Kinder Aufgabe allein der Mutter ist, oder ob verfassungsrechtlich zulässig nur Vorschriften sind, die Ausdruck des extrem modernen Rollenbildes der Familie sind.

c) Die Auslegung von Art. 3 II und III GG in Literatur und Rechtsprechung

Nach Inkrafttreten des Grundgesetzes und des Art. 3 II GG (vgl. Art. 117 I GG) entstand eine heftige Diskussion um die Auslegung des Gleichberechtigungsgrundsatzes.

Zum Teil wurde Art. 3 II GG als Unterfall des Art. 3 I GG angesehen und die weite Gestaltungsfreiheit, die dem Gesetzgeber im Rahmen des Art. 3 I GG zusteht, auf Art. 3 II GG übertragen.<sup>1)</sup> Art. 3 II GG enthielt damit keine selbständige Bedeutung, sondern stellte ebenso wie Art. 3 I GG nur ein Willkürverbot dar. Die Gleichberechtigung wurde funktionell oder organisch aufgefaßt.<sup>2)</sup> Verlangt wurde nur, daß Gleiches gleich, nicht aber, daß Ungleiches gleich behandelt wurde.

1) so z.B. Beitzke JZ 1952, 744 (745); Bosch SJZ 1950, Sp. 625 (627); Bulla BB 1954, 100 (101)

2) vgl. Mittels SJZ 1950, 241; Bosch SJZ 1950, Sp. 625 (627); Dölle JZ 1953, 353 (355)

Eine andere Auslegung sah in Art. 3 II GG grundsätzlich eine Einschränkung des allgemeinen Gleichheitssatzes, hielt aber ein Anknüpfen an die biologischen oder funktionalen Unterschiede für zulässig.<sup>1)</sup> Der Gleichberechtigungsgrundsatz des Art. 3 II GG und der Verfassungssatz des Art. 3 III GG, daß niemand wegen seines Geschlechts benachteiligt werden darf, wurden als Konkretisierungen des allgemeinen Gleichheitssatzes aufgefaßt, die die Ermessensfreiheit des Gesetzgebers für Differenzierungen in der Behandlung von Mann und Frau einschränkten. Hierbei gab es sehr unterschiedliche Meinungen darüber, wie weit Art. 3 II GG eine unterschiedliche Behandlung der Geschlechter erlaube. Zum Teil wurden die biologischen oder funktionalen Unterschiede sehr weit ausgedehnt, z.B. wurde dem Ehemann die Funktion zugesprochen, allein die Entscheidungen in Ehe und Familie zu treffen.<sup>2)</sup> Ferner wurde die Meinung vertreten, der Geschlechtsunterschied sollte grundsätzlich für die rechtliche Behandlung von Mann und Frau keine Rolle mehr spielen, es sei denn, die Nichtbeachtung des Geschlechtsunterschiedes würde Willkür bedeuten.<sup>3)</sup> Das Verhältnis von Art. 3 I zu Abs. II und Abs. III GG wurde als eine Umkehr der Argumentationslast bezeichnet.<sup>4)</sup> Dem allgemei-

- 1) so z.B. Dürig FamRZ 1954, 2 (4); Thoma DVBl. 1951, 457 (459); Beitzke RdA 1953, 281 (282); von Mangoldt-Klein S. 205; Apelt JZ 1951, 353 (358); Knöpfel NJW 1960, 553 (557); Bachof RdA 1953, 42 (45); Ipsen in Die Grundrechte II, S. 111 (180)
- 2) vgl. Ulmer 38. DJT S. B 2; Beitzke JZ 1952, 744 (745)
- 3) vgl. Rinck JÖR N.F. Bd. 10, S. 269 (278); Dürig FamRZ 1954, 2
- 4) so FuB JZ 1959, 329 (331)

nen Gleichheitssatz sollte schon dann genügt sein, wenn eine Differenzierung sich nicht als willkürlich qualifizieren lasse, bei Art. 3 II und III GG müsse dagegen ein zwingender Grund für die regelwidrige Differenzierung dargetan werden.<sup>1)</sup> Von anderer Seite wurde eine unterschiedliche Regelung für Mann und Frau nur sehr beschränkt zugelassen; sie wurde z.B. nur dann für zulässig gehalten, wenn die Verfassung selbst sie ausnahmsweise zulasse<sup>2)</sup>; oder Differenzierungen wurden nur dann als mit Art. 3 II GG vereinbar angesehen, wo sie sich unmittelbar aus der physiologischen Verschiedenheit ergeben wie z.B. bei der Mutterschutzgesetzgebung.<sup>3)</sup>

Die Frage, wann funktionelle, d.h. arbeitsteilige Unterschiede der Geschlechter zu einer unterschiedlichen Regelung im Recht führen dürfen, ist insbesondere beim sogenannten Hausarbeitstag<sup>4)</sup> streitig geworden. Das Bundesarbeitsgericht erklärte zunächst den bezahlten Hausarbeitstag für alle verheirateten und unverheirateten Frauen als mit Art. 3 II und III GG vereinbar.<sup>5)</sup> Später<sup>6)</sup> hat es angenommen, der Hausarbeitstag für unverheiratete Frauen sei mit Art. 3 II GG nicht vereinbar. Gegen die Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts wurde

- 1) Rinck JÖR N.F. Bd. 10, S. 269 (284 Fußnote 24)
- 2) Bachof RdA 1953, 42 (45)
- 3) so z.B. Krüger NJW 1953, 1772 (1775); ähnlich Maier-Reimer DRZ 1950, 289; Scheffler-Krüger in Neues Beamtentum S. 186; Krüger-Bretzke-Nowack Gleichberechtigungsgesetz Einl. Anm. 171
- 4) vgl. zum Hausarbeitstag Lohner S. 151, 152
- 5) vgl. BAG AP HausarbeitstagGNRW § 1 Nr. 7
- 6) BAGE 9, 124 ff.

eingewandt, nur die Mutter<sup>1)</sup> oder möglicherweise auch die Frau, in deren Haushalt ein Hilfsbedürftiger zu versorgen sei<sup>2)</sup>, habe eine besondere gesellschaftliche Funktion zu erfüllen. Der Hausarbeitstag für kinderlose Frauen sei, unabhängig davon, ob sie verheiratet seien oder nicht, nicht mit Art. 3 II, III GG vereinbar.<sup>3)</sup>

In die Diskussion um die Auslegung des Gleichberechtigungsgrundsatzes des Art. 3 II GG ist, nachdem sich das Bundesverfassungsgericht mit dieser Frage beschäftigt hat, weitgehend Ruhe eingekehrt.<sup>4)</sup> Wenn heute zu Art. 3 II GG Stellung bezogen wird, wird die Auslegung des Bundesverfassungsgerichts übernommen<sup>5)</sup>, so daß die früheren Meinungsäußerungen als überholt angesehen werden können.

Das Bundesverfassungsgericht sieht in Art. 3 II und III GG Konkretisierungen des allgemeinen Gleichheitssatzes des Art. 3 I GG<sup>6)</sup>. Die Ermessensfreiheit des Gesetzgebers finde ihre Grenze im Willkürverbot des Art. 3 I GG und in Art. 3 II und III GG.<sup>7)</sup> Das Differenzierungs-

- 
- 1) Scheffler in Die Grundrechte IV 1, S. 245 (309); dies. RdA 1951, 157 (158); zweifelnd Krüger NJW 1953, 1772 (1775)
  - 2) Scheffler in Die Grundrechte IV 1, S. 245 (309)
  - 3) Scheffler in Die Grundrechte IV 1, S. 245 (309)
  - 4) vgl. Ramm JZ 1968, 41 (42)
  - 5) so z.B. Scheffler DÖV 1965, 181 (183); Ilbertz ZBR 1968, 175 (177); Finkelnburg DRiZ 1971, 367 (368); Hamann-Lenz Art. 3 Anm. B4 und 5; Schmidt-Bleibtreu-Klein Art. 3 Rdnr. 22 und 23; Rinck JÖR N.F. Bd. 10, S. 269 (278, 279); Ipsen in Die Grundrechte II, S. 111 (180)
  - 6) BVerfGE 3, 225 (239, 240)
  - 7) BVerfGE 3, 225 (240); 6, 273 (280); 6, 389 (420); 10, 59 (73); 21, 329 (343)

verbot des Art. 3 II und III GG sei aber auf die unterschiedliche Eigenschaft Mann/Frau beschränkt. Differenzierungen, die auf anderen Unterschiedlichkeiten der Personen oder auf Unterschiedlichkeiten der Lebensumstände beruhen, blieben von dem Differenzierungsverbot unberührt.<sup>1)</sup> Im Bereich des Familienrechts sei im Hinblick auf die objektiv biologischen oder funktionalen (arbeitsteiligen) Unterschiede nach der Natur des jeweiligen Lebensverhältnisses auch eine besondere rechtliche Regelung erlaubt oder sogar notwendig, z.B. alle Bestimmungen zum Schutze der Frau als Mutter, Differenzierungen der Art der Leistung für die Familiengemeinschaft.<sup>2)</sup> Das Grundgesetz sehe den Menschen als sozialbezogene Persönlichkeit; deshalb gelte das Verbot der Differenzierung nach dem Vergleichspaar Mann/Frau nur dann, wenn der zu ordnende soziale Lebens-  
tatbestand essentiell vergleichbar sei, d.h. wenn er, vom Geschlecht der Betroffenen abgesehen, weitere wesentliche Elemente umfasse, die ihrerseits gleich seien.<sup>3)</sup> Diese Voraussetzung für die Anwendung des Art. 3 II und III GG fehle nicht nur, wenn gemeinsame Elemente überhaupt nicht vorhanden seien, sondern auch dann, wenn der biologische Geschlechtsunterschied oder wenn funktionale Unterschiede den Lebenssachverhalt so entscheidend prägten, daß etwa vergleichbare Elemente daneben vollkommen

- 
- 1) BVerfGE 3, 225 (241); 5, 9 (12)
  - 2) BVerfGE 3, 225 (242); 5, 9 (12); 10, 59 (74); 11, 277 (281); 17, 1 (10)
  - 3) BVerfGE 6, 389 (422, 423)

zurückträten.<sup>1)</sup> Dann seien für eine natürliche Auffassung vergleichbare Tatbestände nicht mehr gegeben, so daß die verschiedene Behandlung von Mann und Frau in den in Art. 3 III GG gebrauchten Begriffen "Benachteiligen" und "Bevorzugen" nicht mehr sinnvoll zu erfassen sei.<sup>2)</sup> Die Unanwendbarkeit von Art. 3 II und III GG sei evident, wenn der zu ordnende Lebensstatbestand überhaupt nur in einem Geschlecht verwirklicht werden könne, wie z.B. beim Mutterschutz.<sup>3)</sup>

d) Kritik der Meinungen und eigene Lösung

Der Gleichberechtigungsgrundsatz des Art. 3 II und III GG wird allgemein dahin ausgelegt, daß er nicht eine Umschichtung der Gesellschaft anstrebe. Er hat nur die Bedeutung, daß die Verschiedenheiten zwischen Mann und Frau keine rechtlichen Wirkungen haben dürfen<sup>4)</sup>; gegenüber tatsächlichen gesellschaftlichen und soziologischen Auswirkungen verhält sich Art. 3 II GG neutral.<sup>5)6)</sup> Hier geht es aber um die Frage einer rechtlichen Gleichbehandlung, da das der Beamtin und Richterin zustehende Recht auf Beurlaubung und Teilzeitbeschäftigung nicht auch dem Beamten und Richter gegeben ist.

1) BVerfGE 6, 389 (423); 10, 59 (74); 15, 337 (343); 21, 329 (343)

2) BVerfGE 6, 389 (423); 10, 59 (74)

3) BVerfGE 6, 389 (423)

4) vgl. z.B. BVerfGE 3, 225 (241)

5) vgl. Dürig FamKZ 1954, 2

6) Im Gegensatz dazu wird die Gleichberechtigung von Mann und Frau in den skandinavischen Ländern und in Großbritannien nicht juristisch, sondern sozial-ökonomisch verstanden, vgl. Ulshofer S. 408

Zutreffend ist, daß der Gesetzgeber im Rahmen des Art. 3 II und III GG nicht eine ähnlich weite Gestaltungsfreiheit haben kann wie im Bereich des Art. 3 I GG, denn sonst wären die Absätze II und III ihrer Bedeutung beraubt und könnten ersatzlos gestrichen werden. Die Bedeutung des Art. 3 II GG liegt vielmehr darin, daß er - wenn man seinen Inhalt am Beispiel des Art. 3 I GG erklären will - besagt, Männer und Frauen sind gleich<sup>1)</sup>, so daß eine unterschiedliche Regelung als willkürlich im Sinn des Art. 3 I GG bezeichnet werden müßte. Der Grundgesetzgeber ging davon aus, daß die Gleichheit der Geschlechter sowie der anderen in Art. 3 III GG angegebenen Verschiedenheiten (Abstammung, Rasse, Sprache, Heimat, Herkunft, Glauben, religiöse oder politische Anschauungen) nicht bereits so allgemeine Überzeugungen sind, daß differenzierende Regelungen auch ohne die Absätze II und III nicht getroffen würden. Die Bedeutung von Art. 3 II und III GG besteht daher im Hinblick auf Art. 3 I GG darin, daß es sich um spezielle Differenzierungsverbote handelt.

Zweifelhaft kann daher nur sein, unter welchen Umständen - trotz der Bestimmungen von Art. 3 II und III GG - eine unterschiedliche Regelung zulässig ist. Die Unanwendbarkeit von Art. 3 II und III GG ist offensichtlich, wenn es sich um Tatbestände handelt, die nur in einem Geschlecht verwirklicht werden können. Biologische Geschlechtsunterschiede berechtigen daher zu einer differenzierenden Behandlung von Mann und Frau auf dem Gebiet des Rechts, so z.B. beim Mutterschutzgesetz.

1) vgl. Knöpfel NJW 1960, 553

Die gesetzliche Regelung der Beurlaubung und der Teilzeitbeschäftigung kann aber nicht mit biologischen, sondern nur mit funktionalen Unterschieden der Geschlechter begründet werden, denn für die gesunde Entwicklung des Kindes ist nicht unbedingt die Mutter, sondern nur eine Bezugsperson notwendig, mit der beiderseitig positiv-affektive Beziehungen bestehen. Diese Bezugsperson kann außer der Mutter auch der Vater oder eine andere Person sein.<sup>1)</sup>

Die Zulässigkeit einer differenzierenden Regelung im Hinblick auf die historisch überkommenen funktionalen Unterschiede der Geschlechter, bei denen dieselbe Zwangsläufigkeit und Evidenz für unterschiedliche gesetzliche Bestimmungen wie bei biologischen Unterschieden fehlt, erklärt das Bundesverfassungsgericht damit, daß das Grundgesetz den Menschen als sozialbezogene Persönlichkeit sehe. Das ist sicher richtig; doch lassen sich daraus nicht mit der notwendigen Eindeutigkeit unterschiedliche Funktionen von Mann und Frau herleiten.

Knüpft man allein daran an, welche Aufgaben in der Gesellschaft in erster Linie von Frauen, welche dagegen in erster Linie von Männern wahrgenommen werden, so würde Art. 3 II GG sehr unterschiedliche Regelungen für Mann und Frau zulassen, wenn man zugleich dem Gesetzgeber ein Recht zur Typisierung nach der entsprechenden typischen Aufgabenerfüllung zugestehen wollte. Das hätte praktisch zur Folge, daß

---

1) vgl. Ulshofer S. 402, 403

über das Recht des Gesetzgebers zur Typisierung, das im Rahmen des Art. 3 I GG unbestreitbar gegeben ist<sup>1)</sup>, Art. 3 II GG seines besonderen Inhalts beraubt würde. Der Gesetzgeber könnte dann überall dort unterschiedliche Regelungen treffen, wo der Lebenssachverhalt typischerweise Unterschiede aufweist, d.h. aber Art. 3 II GG hätte keine weitergehende Bedeutung als Art. 3 I GG. Männer und Frauen wären nicht grundsätzlich "gleich" im Sinn des Art. 3 I GG, sondern weitgehend ungleich.

Da Art. 3 II und III GG aber gerade spezielle Differenzierungsverbote sind<sup>2)</sup>, kann dem Gesetzgeber nicht die Befugnis eingeräumt werden, jeden Unterschied in der typischen Lebensweise zu unterschiedlichen rechtlichen Regelungen führen zu lassen. Es ist vielmehr zu unterscheiden zwischen bloß traditioneller Vorstellung von Neigungen zu bestimmter Aufgabenerfüllung zwischen den Geschlechtern und einer echten soziologischen Funktion, die in der Gesellschaft nur dem einen Geschlecht zukommt.

Ein Recht zur Typisierung im Rahmen des Art. 3 II GG kann dem Gesetzgeber ebenfalls nur bei Vorliegen einer echten gesellschaftlichen Aufgabe zuerkannt werden. Da bei funktionalen Unterschieden nicht wie bei biologischen eine absolute, sondern nur eine regelmäßige Rollenfixierung besteht, schließt die Zuweisung der gesellschaftlichen Aufgabe an ein Geschlecht bereits die Typisierung ein. Die Typisierungsbefugnis des Gesetzgebers ist also im Rah-

---

1) siehe oben S. 321

2) siehe oben S. 335

men des Art. 3 II GG ein mit dem Anknüpfen an echte funktionelle Unterschiede identisches, nicht aber darüber hinaus gehendes Recht. Begehrt ausnahmsweise das andere Geschlecht ebenfalls die Erfüllung dieser Aufgabe, so ist es von der entsprechenden bevorzugenden oder belastenden Regelung ausgeschlossen.

Nach der hier vertretenen Auffassung ist somit entscheidend, wann von einer soziologischen Aufgabe eines Geschlechtes gesprochen werden kann. Echte gesellschaftliche Aufgabe des Mannes ist in unserem Staat der Dienst in den Streitkräften, insbesondere der Dienst mit der Waffe, Art. 12a GG. Zweifelhaft ist, ob die Sorge für die Kinder allein als Funktion der Frau angesehen werden kann.

Die Rollenverteilung der Geschlechter ist in Bewegung geraten, wie sich aus den verschiedenen Familienleitbildern ergibt. Heute ist es nicht mehr ausschließliche Aufgabe des Mannes, der Ernährer der Familie zu sein; man spricht der verheirateten Frau und Mutter nicht mehr generell die Funktion ab, Miternährerin der Familie zu sein. Der Grundsatz der Arbeitsteilung zwischen den Geschlechtern, wonach die Frau ins Haus, der Mann in das Berufsleben gehörte, gilt nicht mehr uneingeschränkt.<sup>1)</sup> Überwunden ist er im wesentlichen aber nur insoweit, als die Frau heute im Berufsleben gleichwertig neben dem Manne steht. Auch wenn heute die Mithilfe des Mannes im häuslichen Bereich als zeitgemäß und begrüßenswert erscheint, so kann

---

1) vgl. Ohlgardt BB 1958, 561 (562)

aber noch nicht behauptet werden, daß der Mann in gleicher Weise in den Pflichtenkreis der Hausarbeit, der Kinderpflege und -erziehung hineingewachsen ist wie die Frau in die Berufsarbeit des Mannes.<sup>1)</sup> Aber auch im häuslichen Bereich bahnt sich heute ein Funktionswandel an<sup>2)</sup>, der insbesondere in dem extrem modernen Rollenbild von Mann und Frau Ausdruck findet.

Geht man daher allein von den gesellschaftlichen Vorstellungen, Forderungen und Leitbildern aus, so kann die Frage, was heute soziologisch ausschließlich Aufgabe der Frau ist, nicht ohne weiteres beantwortet werden. In diesem Zusammenhang kann insbesondere der historischen Auslegung nur sehr geringe Bedeutung zukommen, sonst wäre gerade auf Gebieten, in denen sich eine Veränderung anbahnt, immer die frühere Auffassung maßgeblich. Besondere Beachtung verdient daher gerade wegen des Wandels in den Familienleitbildern im Rahmen des Art. 3 II GG die objektive Auslegungsmethode.

Die Problematik des Art. 3 II GG braucht aber hier nicht allgemein erörtert zu werden. In bezug auf die Kinderversorgung kann nämlich Art. 3 II GG nicht allein betrachtet werden, sondern er ist im Zusammenhang mit Art. 6 IV GG zu sehen, wonach jede Mutter Anspruch auf den Schutz und die Fürsorge der Gemeinschaft hat. Obwohl nach Art. 6 II GG Pflege und Er-

---

1) vgl. Erdsiek NJW 1961, 2246 (2247)

2) vgl. Dölle JZ 1953, 353 (357); Bulla BB 1954, 100 (102)

ziehung der Kinder das natürliche Recht beider Eltern und die ihnen zuvörderst obliegende Pflicht sind, ist aus Art. 6 IV GG zu entnehmen, daß das Grundgesetz der Frau als Mutter in Bezug auf ihre Kinder eine andere, weitergehende gesellschaftliche Funktion zuerkennt als dem Mann als Vater. Das Grundgesetz gewährt den Schutz in Art. 6 IV GG wegen der von ihm angenommenen und in der Gesellschaft in aller Regel auch gegebenen besonderen Beanspruchung der Frau durch die Mutterschaft, die nicht mit der Erfüllung der biologischen Aufgaben endet.<sup>1)</sup> Kinderpflege und -erziehung können daher im Hinblick auf Art. 6 IV GG als besondere gesellschaftliche Funktion der Frau angesehen werden, die deshalb eine unterschiedliche rechtliche Regelung trotz Art. 3 II GG gestattet.<sup>2)</sup> Die gesetzliche Regelung der Beurlaubung und Teilzeitbeschäftigung in der Beschränkung auf Beamtinnen und Richterinnen ist daher im Hinblick auf Art. 6 IV GG mit Art.

---

1) siehe oben S. 314

2) Somit enthalten sowohl Art. 12a GG als auch Art. 6 IV GG gesellschaftliche Aufgaben eines Geschlechts. Dennoch besteht zwischen beiden Vorschriften ein entscheidender Unterschied. Art. 12a GG erlaubt nicht nur besondere Vorschriften für Männer, sondern verbietet in Abs. IV den Dienst mit der Waffe für Frauen. Art. 6 IV GG ermöglicht besondere Vorschriften für die Mutter; er verbietet aber nicht, den Mann als Vater in demselben Umfang zu schützen. Art. 6 IV GG würde daher eine Ausdehnung von Teilzeitbeschäftigung und Beurlaubung infolge von Verpflichtungen gegenüber Kindern auf den Beamten und Richter nicht als verfassungswidrig erscheinen lassen.

3 II und III GG vereinbar.

Zweifelhafter wären dagegen gesetzliche Regelungen von Beurlaubung und Teilzeitbeschäftigung für Beamtinnen und Richterinnen, die nicht an Mutterpflichten anknüpfen, sondern zum Beispiel an Haushaltspflichten oder an die Pflege eventueller kranker Verwandter. Hier könnte die besondere Aufgabe im soziologischen Sinn nicht aus der Verfassung hergeleitet werden. Bei den Beratungen des Gleichberechtigungsgesetzes ist zwar von dem Abgeordneten Dr. Strauß<sup>1)</sup> betont worden, daß die Frauen, auch wenn sie berufstätig seien, noch die Aufgaben des Haushalts zu erfüllen hätten. Fraglich ist aber, ob aus dieser Äußerung bereits auf eine gesellschaftliche Funktion geschlossen werden kann. Für die vorliegende Untersuchung kann diese Frage jedoch offen gelassen werden, da sie für die Verfassungsmäßigkeit der gesetzlichen Regelung im Sechsten Gesetz zur Änderung beamtenrechtlicher und besoldungsrechtlicher Vorschriften vom 31.3.1969 ohne Bedeutung ist.

Eine Verletzung von Art. 3 II und III GG liegt daher nicht vor.

---

1) Steno. Prot. S. 529 ff. (538, 539)

#### IV. Die Vereinbarkeit der gesetzlichen Regelung mit dem Sozialstaatsprinzip

Die Vereinbarkeit der gesetzlichen Regelung mit dem Sozialstaatsprinzip (Art. 20 I und 28 I GG) kann nicht ernsthaft in Zweifel gezogen werden. Daß nur Beamtinnen und Richterinnen die Beurlaubung oder Teilzeitbeschäftigung beantragen werden, die sich geringere oder gar keine Einkünfte finanziell leisten können, stellt keine Verletzung des Sozialstaatsprinzips dar. Dieses Prinzip verlangt nicht das Hinwirken auf einen egalitaristischen Status aller Menschen<sup>1)</sup> und deshalb auch keine Regelungen, die von allen Menschen in Anspruch genommen werden können.

Die Bestimmungen über Teilzeitbeschäftigung und Beurlaubung bringen, wenn die Beamtinnen und Richterinnen wieder zu voller Beschäftigung übergehen, zwar Nachteile für etwaige Ersatzkräfte, die entlassen werden müssen, oder Bewerber für Beamten- und Richterstellen, die nicht eingestellt werden können. Auch hierin liegt aber keine Verletzung der Sozialstaatsklausel. Dieser Verfassungsgrundsatz darf nicht dahin ausgelegt werden, daß mit seiner Hilfe jede Einzelregelung, deren Anwendung in bestimmten Fällen zu Härten oder Unbilligkeiten führt, für verfassungswidrig erklärt werden könnte.<sup>2)</sup> Auch der Kündigungsschutz oder die bevorzugte Einstellung von Schwerbeschädigten bringt Nachteile für die Arbeitnehmer, die infolge dieser Vorschriften nicht eingestellt werden können.

1) Wertebuch ZBR 1963, 200 (203)

2) vgl. Leibholz-Rinck Art. 20 Anm. 12; BVerfGE 26, 44 (61, 62)

Dennoch werden diese Vorschriften nicht als unsozial, sondern gerade als vom Sozialstaatsprinzip getragen angesehen. Genauso ist es bei der Teilzeitbeschäftigung und der Beurlaubung infolge von Mutterpflichten. Diese Erleichterungen stellen soziale Maßnahmen für die betroffenen Beamtinnen und Richterinnen dar.

#### V. Die Vereinbarkeit der richterrechtlichen Regelung mit dem Prinzip der Unabhängigkeit des Richters

Die Richterin muß sich in ihrem Antrag auf Teilzeitbeschäftigung oder Beurlaubung mit einer Verwendung auch in einem anderen Richteramt desselben Gerichtszweiges einverstanden erklären. In dieser Notwendigkeit eines Einverständnisses zu einer Versetzung liegt keine Verletzung des Grundsatzes der richterlichen Unabhängigkeit. Die persönliche Unabhängigkeit der Richter (Art. 97 II GG) umfaßt das Verbot ihrer vorzeitigen Entlassung, der dauernden oder vorübergehenden Suspendierung vom Amt (die Beurlaubung) sowie der Versetzung in ein anderes Amt oder in den Ruhestand. Ausnahmen hiervon sind - soweit sie nicht mit Einverständnis des betroffenen Richters erfolgen - nur aus den im Grundgesetz vorgesehenen Gründen und Formen zulässig. Die persönliche Unabhängigkeit des Richters soll zugleich seine sachliche Unabhängigkeit gewährleisten. Darin, daß die Richterin in ihrem Antrag die Zustimmung zu einer Versetzung geben muß, liegt keine Gefahr für ihre sachliche Unabhängigkeit. Dieses Erfordernis dient der organisatorischen Ermöglichung

von Teilzeitbeschäftigung und Beurlaubung und es ist nicht zu befürchten, daß diese Bestimmung als Anlaß zu nicht aus organisatorischen Gründen erforderlichen Versetzungen mißbraucht wird.

### C. Ergebnis

Die Regelung von Teilzeitbeschäftigung und Beurlaubung für Beamtinnen und Richterinnen mit Mutterpflichten im Sechsten Gesetz zur Änderung beamtenrechtlicher und besoldungsrechtlicher Vorschriften vom 31.3.1969 ist mit dem Grundgesetz vereinbar. Das Gesetz wird durch die verfassungsrechtlichen Bestimmungen des Schutzes von Ehe und Familie (Art. 6 I GG) und des Mutterschutzes (Art. 6 IV GG) getragen. Es handelt sich um eine zulässige Weiterentwicklung des Beamten- und Richterrechts, die im Einklang mit Art. 33 V GG steht. Die Beschränkung der gesetzlichen Rechte auf Beamtinnen und Richterinnen mit Mutterpflichten verstößt weder gegen Art. 3 I GG noch - im Hinblick auf Art. 6 IV GG - gegen Art. 3 II GG.

Die vorliegende Studie hat gezeigt, daß sich das insbesondere für die Frau bestehende gesellschaftliche Problem der Vereinbarung von Beruf und Familie in das geltende Beamtenrecht ohne Verletzung des Grundgesetzes eingliedern läßt. Für das Beamtentum gilt dasselbe, was bereits für die Familie betont worden ist: Wenn man diese Institute lebensfähig erhalten will, müssen sie unter Beachtung der von ihnen in der heutigen Gesellschaft zu erfüllenden Funktionen an die veränderten Umstände angepaßt werden.

### Lebenslauf

Am 12. Oktober 1942 wurde ich als Tochter des wissenschaftlichen Assistenten Dr. Frank Hampe und seiner Ehefrau Hildegard geb. Juhnke in Breslau geboren. Ich besitze die deutsche Staatsangehörigkeit.

Am 26. Februar 1962 bestand ich die Reifeprüfung am mathematisch-naturwissenschaftlichen Zweig der Kaiserin-Auguste-Viktoria-Schule in Celle. Vom Sommersemester 1962 an studierte ich 9 Semester Rechtswissenschaften und zwar acht Semester in Münster und im Wintersemester 1963/64 in Genf. Das Erste Juristische Staatsexamen legte ich am 17. Dezember 1966 am Oberlandesgericht Hamm ab. Vom 1. März 1967 an durchlief ich als Referendarin die verschiedenen Ausbildungsstationen im Oberlandesgerichtsbezirk Hamm, bei einem Rechtsanwalt in San Diego/Kalifornien und an der Verwaltungshochschule in Speyer. Am 30. Oktober 1970 legte ich die Zweite Juristische Staatsprüfung beim Landesjustizprüfungsamt Düsseldorf ab. Vom 1. Januar 1971 bis zum 31. Dezember 1972 erhielt ich ein Promotionsstipendium nach dem Graduiertenförderungsgesetz.

Seit dem 1. Februar 1973 bin ich als Richterin in der Verwaltungsgerichtsbarkeit tätig.