

Die Veröffentlichung des Werkes

„Probleme der Ämterpatronage
Ein Beitrag zum Verhältnis des Beamtentums zu den politischen Parteien,
Interessenverbänden und Kirchen“

erfolgt mit freundlicher Genehmigung des Autors.

Walter Fricke

PROBLEME DER ÄMTERPATRONAGE

**Ein Beitrag zum Verhältnis des Beamtentums
zu den politischen Parteien,
Interessenverbänden und Kirchen**

Walter Fricke * Probleme der Ämterpatronage

V
400

Q-51

1973

PROBLEME DER ÄMTERPATRONAGE

Ein Beitrag zum Verhältnis des Beamtentums
zu den politischen Parteien, Interessenver-
bänden und Kirchen



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

vorgelegt von
Walter Fricke
aus Hiltrup
1973

MEINER MUTTER

Erster Berichterstatter: Prof. Dr. Chr.-Fr. Menger
Zweiter Berichterstatter: Prof. Dr. Ralf Dreier
Dekan: Prof. Dr. Joh. Wessels
Tag der mündlichen Prüfung: 22. Juni 1973

Inhaltsverzeichnis

	Seite
Literaturverzeichnis	VI
Abkürzungsverzeichnis	LXII
Einleitung	1
1. Teil: Realanalyse der Ämterpatronage	4
1. Abschnitt: Begriff und Systematik der Ämterpatronage, Methode	4
I. Der Begriff der "Ämterpatronage"	4
1. Die Begriffsbildung	4
2. Die Definition von Eschenburg	8
3. Kritik	9
II. Die Grundtypen der Ämterpatronage nach Eschenburg	11
1. Herrschaftspatronage	12
2. Versorgungspatronage	13
3. Nepotismus	14
4. "Negative" Ämterpatronage	15
5. Kritik	15
III. Methode	17
2. Abschnitt: Parteipolitische Patronage	21
I. Das Verhältnis der politischen Führung zur Verwaltung und seine Auswirkungen auf die Personalpolitik	21

	Seite
1. Regierung und Verwaltung	21
a) Die politische Macht der Verwaltung	21
b) Patronage als Mittel der Machtkontrolle	30
c) Personalhoheit und Ämterpatronage	35
2. Parlament und Ministerialbürokratie	38
a) Die Stellung der Ministerialbürokratie im Prozeß der parlamentarischen Willensbildung	38
b) Teilhabe am Führungswissen der Ministerialbürokratie durch parteiangehörige Beamte	45
II. Kommunale Personalpolitik und politische Parteien	47
III. Versorgungspatronage	55
3. Abschnitt: Verbandspatronage	58
I. Interessenverbände und Verwaltung	58
II. Verbandseinflüsse auf die Personalpolitik	62
III. Beamtenvereinigungen	65
IV. Studentische Korporationen	69
4. Abschnitt: Konfessionelle Ämterpatronage	71
I. Konfessionelle Parität im öffentlichen Dienst	71
II. Konfessionalisierung der Personalpolitik zur Aufrechterhaltung des kirchlichen Einflusses	73
5. Abschnitt: Ausmaß und Folgen der Ämterpatronage	79
I. Ausmaß	79
II. Folgen	82

	Seite
2. Teil: Rechtslage	88
1. Abschnitt: Das Leistungsprinzip in der Personalpolitik	88
I. Funktion	90
II. Konkretisierung des Leistungsprinzips durch die Begriffe Eignung, Befähigung und fachliche Leistung	91
1. Die Auslegung der herrschenden Meinung	92
2. Kritik	96
III. Anwendung des Leistungsprinzips	108
1. Stellenausschreibung	108
2. Personalauslese	110
a) Einstellungen und Anstellungen	111
b) Beförderungen	113
3. Verwaltungsgerichtliche Kontrolle	117
Zusammenfassung	121
2. Abschnitt: Beamtentum und Politik	123
I. Die Stellung des Beamtentums im parlamentarisch-demokratischen Regierungssystem	123
1. Die Repräsentationsfunktion des Beamtentums	123
2. "Pouvoir neutre"	133
3. Hilfsorgan der politischen Führung	138
II. Die Einflußnahme der politischen Parteien auf die Personalpolitik und die "Mitwirkung bei der politischen Willensbildung des Volkes" im Sinne des Art. 21 Abs. 1 Satz 1 GG	141
III. Parteipolitische Personalpolitik und demokratischer Machtwechsel	149

	Seite
IV. Politische Beamte	152
1. Die politischen Beamten im Sinne des Beamtenrechts	153
a) Die historische Entwicklung	153
b) Stellung und Funktion	159
c) Der Kreis der politischen Beamten	163
d) Die Versetzung in den einstweiligen Ruhestand	171
2. Die kommunalen Wahlbeamten	174
a) Stellung und Funktionen	175
b) Auswirkungen auf die Rechtsverhältnisse der kommunalen Wahlbeamten	184
aa) Wahl	184
bb) Amtszeit	191
cc) Beendigung des kommunalen Wahlamts	193
V. Die parteipolitische Betätigung der Beamten	197
1. Beamte und politische Parteien	198
2. Die Gewährleistung parteipolitischer Betätigung	200
3. Die gesetzlichen Schranken	204
Zusammenfassung	210
3. Abschnitt: Beamte als Interessenvertreter	211
I. Die Interessenverbände im pluralistischen Verfassungssystem	
1. Funktionen und Stellung der Interessenverbände	212
2. Kritik des Pluralismus	218
II. Folgerungen für die Interessenvertretung durch Beamte	225

	Seite
III. Beteiligung der Personalräte an Personalentscheidungen	228
1. Mitwirkung des Personalrats bei Einstellung, Anstellung und Beförderung gemäß § 70 Abs. 1 Buchst. a Nr. 1 PersVertrG, Mitbestimmung gemäß § 69 Abs. 1 Buchst. a Nr. 1 LPVG NW	230
2. Der Einfluß der Beamtengewerkschaften auf die Personalräte nach den Personalvertretungsgesetzen	236
Zusammenfassung	241
4. Abschnitt: Die Berücksichtigung der Konfessionszugehörigkeit im öffentlichen Dienst	242
I. Allgemeine Grundsätze des Verhältnisses von Staat und Kirche	242
II. Das Verbot der Berücksichtigung der Konfessionszugehörigkeit in Art. 33 Abs. 3 Satz 1 GG	245
III. Konfessionsgebundene Ämter	247
1. Lehrämter an Bekenntnisschulen	249
2. Lehrämter an christlichen Gemeinschaftsschulen	251
Zusammenfassung	256
Schluß	257

L i t e r a t u r v e r z e i c h n i s

- Anders, Georg Zur Problematik der Institution
der politischen Beamten
in: DÖV 1964, S. 109 ff.
- Zur Problematik der Institution
der politischen Beamten,
Nachtrag zum Aufsatz in DÖV 1964, S.
109 ff., 295 f., 332
in: DÖV 1967, S. 611 ff.
- Anschütz, Gerhard Die Verfassung des Deutschen Reiches
14. Aufl., Berlin 1933
Unveränderter Nachdruck Bad Homburg
v.d.H. 1960
- Apel, Hans Der deutsche Parlamentarismus. Un-
reflektierte Bejahung der Demokratie
Hamburg 1968
- Arndt, Adolf Muß der Beamte seine Zugehörigkeit
zu einer politischen Partei offen-
baren?
in: JZ 1956, S. 80 ff.
- Arndt, Claus Parlament und Ministerialbürokratie
in: Die Verwaltung 2. Bd. (1969), S.
265 ff.
- Besprechung von Henke, Wilhelm, Das
Recht der politischen Parteien,
Göttingen 1964
in: Der Staat 5. Bd. (1966), S. 118 ff.

- Bäumlin, Richard Verfassung und Verwaltung in der
Schweiz
in: Verfassungsrecht und Verfassungs-
wirklichkeit, Festschrift für Hans Huber,
S. 69 ff.
Bern 1961
- Bahrdt, Hans Paul Demokratie und Bürokratie
in: Die neue Gesellschaft 1961, S. 22 ff.
- Bank, B. Beamtenethos und Beamtenehre
in: ZBR 1958, S. 153 ff.
- Barth, Karl Christengemeinde und Bürgergemeinde
Zürich 1946
- Battis, Ulrich Zum Ausschluß "verfassungsfeindlicher"
Bewerber vom öffentlichen Dienst
in: JZ 1972, S. 384 ff.
- Becker, Erich Über den Inhalt der Gemeindeverwaltung
und die Rechtstellung des Gemeindedi-
rektors in Nordrhein-Westfalen
in: DVBl. 1956, S. 4 ff.
- Becker, Heinz Die Rechtsverhältnisse der hauptamt-
lichen Wahlbeamten der Gemeinden und
Landkreise
Diss. jur. Marburg 1960
- Becker, Ulrich Zur Veränderung der Struktur der Ver-
waltung
in: Die Verwaltung 3. Bd. (1970), S. 389 ff.
- Behr, Werner Gegen die Verteufelung der Radikalen
in: DDB 1972, S. 63 ff.

- Benz, Winfried Beamtenverhältnis und Arbeitsverhältnis
Arbeits- und sozialrechtliche Studien,
hrsg. von Thilo Ramm, Heft 11
Stuttgart 1969
- Berger Diskussionsbeitrag auf dem 48. DJT
in: Verhandlungen des 48. DJT, Bd. II,
Sitzungsbericht 0, S. 0 115 f.
München 1970
- Berkemeier, Karl H. Das kommunale Scheinparlament: Ausgeschaltet aus dem Planungsprozeß
Bilanz eines Stadtverordneten
in: ZParl 3 (1972), S. 202 ff.
- Berkenhoff, H.A. Das Kommunalverfassungsrecht in Nordrhein-Westfalen
2. Aufl.
Siegburg 1965
- Baulke, Eckhardt Das Bonner Grundgesetz und die Parität der Kirchen
in: ZevKR Bd. 6 (1957/58), S. 127 ff.
- von Beyme, Klaus Die politische Elite in der Bundesrepublik Deutschland
München 1971

Interessengruppen in der Demokratie
München 1969

Organisationsgewalt, Patronage und Ressortenteilung im Bereich der Regierung,
in: Die Verwaltung 2. Bd. (1969), S. 279 ff.

- Bischoff, F. Die unrealen These vom unpolitischen Beamten. Gedanken zur Frage der Vereinbarkeit vom Beamtenstatus und Mitgliedschaft in politischen Parteien
in: ZBR 1959, S. 377 ff.
- Blau, Peter M. Bureaucracy in Modern Society
New York 1956
- von Blume, Wilhelm Die Bedeutung der Parteien
in: Handbuch der Politik, 1. Bd., Die Grundlagen der Politik, S. 346 ff.
Berlin und Leipzig 1920
- Blankenburg, Erhard
Treiber, Hubert Bürokraten als Politiker-Parlamentarier als Bürokraten. Empirie des Entscheidungsprozesses und die Gewaltenteilung
in: Die Verwaltung 5. Bd. (1972), S. 273 ff.
- Bochalli, Alfred Bundesbeamtengesetz unter Berücksichtigung des Rechts der Angestellten und Arbeiter des Bundes
Kommentar, 2. Aufl.
München und Berlin 1958
- Böckenförde, Ernst-Wolfgang Diskussionsbeitrag zu Wagener, Die Organisation der Führung in Ministerien
in: Aktuelle Probleme der Ministerialorganisation, Schriftenreihe der Hochschule Speyer, Bd. 48, S. 84 ff.
Berlin 1972

Schriftliche Bemerkungen aus verfassungsrechtlicher und verfassungspraktischer Sicht zum Referat von Wagener, Die Organisation der Führung in Ministerien
 in: Aktuelle Probleme der Ministerialorganisation, Schriftenreihe der Hochschule Speyer, Bd. 48, S. 65 ff.
 Berlin 1972

Bonner Kommentar

Kommentar zum Bonner Grundgesetz
 Loseblattsammlung
 Hamburg Stand Juni 1972

Bosetzky, Horst

Die instrumentelle Funktion der Beförderung
 in: VerwArch. Bd. 63 (1972), S. 372 ff.
 Bürokratische Organisationsformen in Behörden und Industrieverwaltungen
 in: Bürokratische Organisation, hrsg. von Renate Mayntz, S. 179 ff.
 Köln Berlin 1968

Braunthal, Gerard

Wirtschaft und Politik: Der Bundesverband der Deutschen Industrie
 in: PVS 4. Jg. (1963), S. 369 ff.

Breitling, Rupert

Die Verbände in der Bundesrepublik
 Meisenheim am Glan 1955
 Die zentralen Begriffe der Verbandsforschung. "Pressure Groups", Interessengruppen, Verbände
 in: PVS 1. Jg. (1960), S. 47 ff.

Briefs, Goetz

Art. "Pluralismus"
 in: StL VI, Sp. 295 ff., 6. Aufl.
 Freiburg 1961

Brinkmann, Karl

Grundrechts-Kommentar zum Grundgesetz
 Loseblattsammlung
 Bonn 1967 ff.

Constant, Benjamin

Cours de Politique Constitutionnelle
 Nouvelle édition par J. - P. Pagès, Bd. 1
 Paris 1836

Crick, Bernhard

Eine Lanze für die Politik
 München 1966

Crisolli, Julius
Schwarz, Martin

Hessisches Beamtengesetz
 Kommentar, Bd. 1, Loseblattsammlung
 Neuwied und Berlin Stand 1971

Dagtoglou, Prodomos

Der Private in der Verwaltung als
 Fachmann und Interessenvertreter
 Heidelberg 1964

Dahrendorf, Ralf

Gesellschaft und Demokratie in Deutschland
 München 1965

Soziale Klassen und Klassenkonflikt in
 der industriellen Gesellschaft
 Stuttgart 1957

Dankowski, Wulf

Zum Verhältnis von Regierung, Verwaltung
 und Parlament im demokratischen Staat
 in: Die Verwaltung 3. Bd. (1970), S.
 317 ff.

- Denninger, Erhard
Polizei und demokratische Politik
in: JZ 1970, S. 142 ff.
- Dermietzel, Friedrich
Freiheitsrechte und deutsches Beamten-
verhältnis unter besonderer Berück-
sichtigung der politischen Betätigung
der Beamten
Diss. jur. Würzburg 1967
- Deutscher Beamtenbund,
Bundesleitung (Hrsg.)
Kritik am DGB-Konzept nimmt zu
in: Der Beamtenbund 1971, Nr. 7, S. 4
- Deutscher Beamtenbund
Landesbund Nordrhein-
Westfalen (Hrsg.)
Hauptübel: Ämterpatronage. Eine Lage-
bestimmung
Schriftenreihe Heft 4
Düsseldorf 1968
Zur Reform des öffentlichen Dienst-
rechts
Schriftenreihe Heft 10
Düsseldorf 1971
- Deutscher Gewerk-
schaftsbund, Bundesvor-
stand (Hrsg.)
Die Beamtenarbeit des Deutschen Ge-
werkschaftsbundes in der Zeit vom
1. Oktober 1965 bis 30. September 1968
Geschäftsbericht
1968
- Deutscher Gewerk-
schaftsbund, Bundesvor-
stand, Abteilung Beamte
(Hrsg.)
Grundsätze des Deutschen Gewerkschafts-
bundes zur Neuordnung des Beamtenrechts.
Gliederung in Statusrecht und Folgerecht
2. Aufl.
Düsseldorf 1971

- Doehring, Karl
Der "pouvoir neutre" und das Grund-
gesetz
in: Der Staat 3. Bd. (1964), S. 201 ff.
- Drewes, Günter
Die Gewerkschaften in der Verwaltungs-
ordnung
Abhandlungen zum Arbeits- und Wirt-
schaftsrecht, Bd. 5
Heidelberg 1958
- Dulckey, Gerhard -
Schwarz, Fritz
Römische Rechtsgeschichte
5. Aufl.
München 1970
- Ebers, Godehard Josef
Staat und Kirche im neuen Deutschland
München 1930
- Ehmke, Horst
"Staat" und "Gesellschaft" als ver-
fassungstheoretisches Problem
in: Staatsverfassung und Kirchenord-
nung, Festgabe für Rudolf Smend, S. 23
ff.
Tübingen 1962
- Eich
Die Vertretungsmacht der Beigeordneten
nach der Gemeindeordnung für Nordrhein-
Westfalen
in: GemHaush. 1959, S. 41 ff.
- Eisfeld, Rainer
Der ideologische und soziale Stellen-
wert der Pluralismustheorie
in: PVS 12. Jg. (1972), S. 332 ff.

- Eling, Hans
Nur Akklamation
in: Westfälische Nachrichten, Münster i.W.,
vom 8. Juli 1972
- Ellwein, Thomas
Auch Beamte machen Politik
in: Die Beamten und die Öffentlichkeit,
Schriftenreihe des Deutschen Beamten-
bundes, Heft 45
Bad Godesberg 1968
- Das Regierungssystem der Bundesrepublik
Deutschland
1. Bd., 2. Aufl.
Köln und Opladen 1965
- Einführung in die Regierungs- und Ver-
waltungslehre
in: Politik - Regierung - Verwaltung,
Untersuchungen zum Regierungsprozeß in
der Bundesrepublik Deutschland, hrsg.
von Thomas Ellwein, Bd. 1
Stuttgart Berlin Köln Mainz 1966
- Klerikalismus in der deutschen Politik
2. Aufl.
München 1955
- Politik und Planung
Stuttgart Berlin Köln Mainz 1968
- Probleme der Regierungsorganisation in
Bonn. Bemerkungen zu wissenschaftlichen
Fragestellungen und bisherigen Ver-
öffentlichungen
in: PVS 9. Jg. (1968), S. 234 ff.

- Regierung und Verwaltung
1. Teil, Regierung als politische
Führung
in: Politik - Regierung - Verwaltung,
Untersuchungen zum Regierungsprozeß in
der Bundesrepublik Deutschland, hrsg.
von Thomas Ellwein, Bd. 3, 1. Teil
Stuttgart Berlin Köln Mainz 1970
- Mitbestimmung im öffentlichen Dienst
Bad Godesberg 1969
- Ellwein, Thomas-
Zehnder, Alois -
Minde, Johannes -
Betzweir, Ludwig
- Ellwein, Thomas -
Görlitz, Axel in Zu-
sammenarbeit mit Schröder,
Andreas
- Parlament und Verwaltung
1. Teil, Gesetzgebung und politische
Kontrolle
in: Politik - Regierung - Verwaltung,
Untersuchungen zum Regierungsprozeß
in der Bundesrepublik Deutschland,
hrsg. von Thomas Ellwein, Bd. 2, 1. Teil
Stuttgart Berlin Köln Mainz 1967
- Elsner, Werner
Gemeindeverfassungsrecht in den Ländern
der Magistratsverfassung (Hessen und
Schleswig-Holstein)
in: Handbuch der kommunalen Wissenschaft
und Praxis, hrsg. von Hans Peters, Bd. 1:
Kommunalverfassung,
S. 280 ff.
Berlin Göttingen Heidelberg 1956
- Ernst, Gustav
Das Leidige in der Personalpolitik
in: Das Rathaus 1972, S. 279 f.

- Eschenburg, Theodor
 Ämterpatronage
 Stuttgart 1961
- Herrschaft der Verbände?
 Stuttgart 1955
- Revoluzzer als Beamte?
 in: Die Zeit 1971, Nr. 2, S. 36
- Staat und Gesellschaft in Deutschland
 Stuttgart 1956
- Euchner, Walter
 Der Parlamentarismus der Bundesrepublik
 als Gegenstand politikwissenschaftlicher
 Forschung
 in: PVS 10. Jg. (1969), S. 388 ff.
- Evers, Hans-Ulrich
 Beamter und Politik
 in: Festgabe für Heinrich Herrfahrdt,
 S. 19 ff.
 Marburg 1961
- Verbände - Verwaltung - Verfassung
 in: Der Staat 3. Bd. (1964), S. 41 ff.
- Ewringmann, Dieter
 Zur Voraussage kommunaler Investitions-
 bedarfe. Ein Beitrag zur positiven
 Theorie öffentlicher Bedarfe
 Forschungsberichte des Landes Nord-
 rhein-Westfalen Nr. 2171
 Opladen 1971
- von Eynern, Gert
 Grundriß der politischen Wirtschafts-
 lehre
 Köln und Opladen 1968
- Fassold, Johann
 Die Ausschreibung freier Beamtenstellen
 in: D&D 1956, S. 167 f.

- Fees, Karl
 Der Leistungsgrundsatz im öffent-
 lichen Dienst. Betrachtungen zu einem
 Buch von Gottfried Neeße
 in: ZBR 1967, S. 203 f.
- Fellner, Michael
 Menschen im öffentlichen Dienst
 München 1968
- Fenske, Hans
 Monarchisches Beamtentum und demokrati-
 scher Staat. Zum Problem der Bürokratie
 in der Weimarer Republik
 in: Demokratie und Verwaltung, Schriften-
 reihe der Hochschule Speyer, Bd. 50, S.
 117 ff.
 Berlin 1972
- Finger, Hans-Joachim
 Die Meinungsfreiheit des Beamten
 in: ZBR 1965, S. 225 ff.
- Fischbach, Oskar Georg
 Bundesbeamtengesetz
 Kommentar, 3. Aufl.
 Köln Berlin Bonn München 1964
- Fischer, Erwin
 Trennung von Staat und Kirche
 2. Aufl.
 Frankfurt/M - Berlin 1971
- Fitting, Karl -
 Heyer, Hermann -
 Lorenzen, Uwe
 Personalvertretungsgesetz
 Kommentar, 3. Aufl.
 Hamburg 1964
- Fonk, Friedrich
 Die Behörde des Regierungspräsidenten.
 Funktionen - Zuständigkeiten - Organisa-
 tion
 in: Schriftenreihe der Hochschule Speyer,
 Bd. 36
 Berlin 1967

- Forsthoff, Ernst
 Der Staat der Industriegesellschaft
 Dargestellt am Beispiel der Bundesrepublik Deutschland, München 1971
 Die Bundesrepublik Deutschland
 Umriss einer Realanalyse
 in: Rechtsstaat im Wandel, Verfassungsrechtliche Abhandlungen 1950 - 1964, S. 197 ff.
 Stuttgart 1964
- Fraenkel, Ernst
 Demokratie und öffentliche Meinung
 in: Deutschland und die westlichen Demokratien, S. 141 ff., 4. Aufl.
 Stuttgart Berlin Köln Mainz 1968
 Der Pluralismus als Strukturelement der freiheitlich-rechtsstaatlichen Demokratie
 in: Deutschland und die westlichen Demokratien, S. 165 ff., 4. Aufl.
 Stuttgart Berlin Köln Mainz 1968
 Deutschland und die westlichen Demokratien
 in: Deutschland und die westlichen Demokratien, S. 32 ff., 4. Aufl.
 Stuttgart Berlin Köln Mainz 1968
- Fraenkel, Ernst -
 Sontheimer, Kurt
 Zur Theorie der pluralistischen Demokratie
 Bonn 1964
- Freiherr von Campenhausen,
 Axel
 Erziehungsauftrag und staatliche Schulträgerschaft. Die rechtliche Verantwortung für die Schule
 Göttingen 1967

- Friedrich, Carl J.
 Der Verfassungsstaat der Neuzeit
 Berlin Göttingen Heidelberg 1953
- Friedrich, Hannes
 Staatliche Verwaltung und Wissenschaft. Die wissenschaftliche Beratung der Politik aus der Sicht der Ministerialbürokratie
 Frankfurt a.M. 1970
- Frowein, Jochen
 Die politische Betätigung der Beamten
 Recht und Staat, Heft 341/342
 Tübingen 1967
- Fromme, Friedrich Karl
 Kein Bedarf an Sonderzügen
 in: FAZ vom 5.11.1969, S. 1
- Fürstenberg, Friedrich
 Konfessionalisierungstendenz und Gesellschaftsstruktur
 in: ZfP Bd. XIII (1966), S. 404 ff.
- Fuß, Ernst-Werner
 Freiheit und Gleichheit des Parteiwirkens
 in: JZ 1959, S. 392 ff.
 Kirche und Staat unter dem Grundgesetz
 in: DÖV 1961, S. 734 ff.
- von der Gablentz, Otto-
 Heinrich
 Autorität und Legitimität im heutigen Staat
 in: ZfP Bd. V (1958), S. 3 ff.
- Geffers, Wilhelm
 Die politischen Beamten
 in: DVBl. 1955, S. 658 ff.

- Gehrig, Norbert Parlament - Regierung - Opposition.
Dualismus als Voraussetzung für eine
parlamentarische Kontrolle der Regierung
München 1969
- Gerber, Hans Besprechung der Verhandlungen des 39.
DJT, Öffentlich-rechtliche Abteilung
in: AöR 79 (1953/54), S. 258 ff.
- Die grundsätzliche Bedeutung der be-
amtenrechtlichen Regelungen des Bonner
Grundgesetzes
in: DVBl. 1951, S. 489 ff.
- Entwicklung und Reform des Beamten-
rechts
in: VVDStRL 7, S. 2 ff.
- Parlamentarische Staatssekretäre? Eine
kritische Bemerkung zu den Verfassungs-
entwürfen für Baden-Württemberg
in: DÖV 1953, S. 70 ff.
- Vom Begriff und Wesen des Beamtentums
in: AöR 18 (1930), S. 1 ff.
- Giehl, Friedrich Die öffentliche Verwaltung in der mo-
dernen Gesellschaft - Bürokratie oder
Management?
in: BayVBl. 1972, S. 57 ff.
- Giere, Gustav Die Allgemeine Verwaltung
in: Handbuch der kommunalen Wissenschaft
und Praxis, hrsg. von Hans Peters, Bd. 2:
Kommunale Verwaltung, S. 7 ff.
Berlin Göttingen Heidelberg 1957

- Giese, Friedrich Die Anstellbarkeit dissidentischer
Schulamtsbewerber in Preußen
in: AöR 22 (1932), S. 82 ff.
- Gönnenwein, Otto Gemeinderecht
Tübingen 1963
- Goenner, Nicolaus Thaddäus Der Staatsdienst aus dem Gesichtspunkt
des Rechts und der Nationalökonomie betrach-
tet, nebst der Hauptlandespragmatik über
die Dienstverhältnisse der Staatsdiener
im Königreich Baiern mit erläuternden
Anmerkungen
Landshut 1808
- Görg, Hubert Anmerkung zum Beschluß des Bundesver-
fassungsgerichts vom 17. Oktober 1957 -
1 BvL 1/57 -
in: ZBR 1958, S. 104 f.
- Die kommunalen Wahlbeamten
in: ZBR 1958, S. 65 ff.
- Kommunales Dienstrecht
in: Handbuch der kommunalen Wissenschaft
und Praxis, hrsg. von Hans Peters, Bd. 2:
Kommunale Verwaltung, S. 44 ff.
Berlin Göttingen Heidelberg 1957
- Goldberg, Otto Die politischen Beamten im deutschen
Rechte, insbesondere im Reiche, in
Preußen und Sachsen
Dresden 1932

Grabendorff, Walter

Die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts zum Bremischen Personalvertretungsgesetz

in: ZBR 1959, S. 169 ff.

Die Stellung des Personalrats zur Dienststelle und zu den Gewerkschaften

in: PersV 1960, S. 193 ff.

Ist die Beschränkung der staatsbürgerlichen Rechte der Bundesbeamten rechtmäßig?

in: DÖV 1951, S. 550 ff.

Ist die Frage nach der Parteizugehörigkeit eines Beamten zulässig?

in: ZBR 1955, S. 48 f.

Nochmals: Das Recht des Beamten auf Mitgliedschaft in einer demokratischen Partei

in: ZBR 1956, S. 139 ff.

Zum Bundesbeamtengesetz

in: DÖV 1953, S. 722 ff.

Grabendorff, Walter -
Winscheid, Clemens

Personalvertretungsgesetz mit Wahlordnung unter besonderer Berücksichtigung des Beamtenrechts

Kommentar, 2. Aufl.

Stuttgart 1960

Grauhan, Rolf-Richard

Modelle politischer Verwaltungsführung

Konstanz 1969

Gibt es in der Bundesrepublik einen "pouvoir neutre"?

Diss. jur. Heidelberg 1959

Politikwissenschaftliche Forschung zur Verwaltung

in: DÖV 1970, S. 587 ff.

Politische Verwaltung. Auswahl und Stellung der Oberbürgermeister als Verwaltungschefs deutscher Großstädte

Freiburg i.Br. 1970

Stadtplanung und Politik

in: PVS 7. Jg. (1966), S. 392 ff.

Grewe, Wilhelm

Zum Begriff der politischen Partei

in: Um Recht und Gerechtigkeit, Festgabe für Erich Kaufmann, S. 65 ff.

Stuttgart und Köln 1950

Inwieweit läßt Art. 33 Abs. 5 des Grundgesetzes eine Reform des Beamtenrechts zu?

in: Verhandlungen des 39. DJT, Teil D, S. D 3 ff.

Tübingen 1952

Grimm, Dieter

Aktuelle Tendenzen in der Aufteilung gesetzgeberischer Funktionen zwischen Regierung und Parlament

in: ZParl 1 (1970), S. 448 ff.

Gescheidle, Kurt

Vereinbarkeit des Leistungsgedankens im Beamtenrecht mit dem derzeitigen Dienstrecht

Hrg. vom DGB-Bundesvorstand, Abteilung Beamte

Düsseldorf 1969

Guilleaume, Emil

Demokratisierung der Personalpolitik in der öffentlichen Verwaltung

in: Die Verwaltung 4. Bd. (1971), S. 177 ff.

- Politische Entscheidungsfunktion und
Verwaltungsstruktur
in: Die Verwaltung 3. Bd. (1970), S. 1 ff.
- Haarmann, Wennemar
Besprechung von Klüber, Handbuch der
Kommunalpolitik,
Göttingen 1971
in: DVBl. 1972, S. 696 f.
- Hüberle, Peter
Öffentliches Interesse als juristisches
Problem
Bad Homburg 1970
Unmittelbare staatliche Parteifinanzie-
rung unter dem Grundgesetz - BVerfGE 20,
56
in: JuS 1967, S. 64 ff.
- Hüttich, Manfred
Der Begriff des Politischen bei Max
Weber
in: PVS 8. Jg. 1967, S. 40 ff.
- Hamann, Andreas jr. -
Lenz, Helmut
Das Grundgesetz für die Bundesrepublik
Deutschland vom 23. Mai 1949
Kommentar, 3. Aufl.
Neuwied und Berlin 1970
- Hamel, Walter
Glaubens- und Gewissensfreiheit
in: Bettermann - Nipperdey - Scheuner,
Die Grundrechte, Bd. 4. 1. Halbbd., S.
37 ff.
Berlin 1960
- Harnischfeger, Horst
Strukturprobleme planender Verwaltung
in: AfK 10. Jg. (1971), S. 211 ff.

- Hartleb, Jutta
Die Frage nach der Parteizugehörigkeit
im öffentlichen Dienst
Diss. jur. München 1968
- Hartung, Fritz
Studien zur Geschichte der preußischen
Verwaltung. Dritter Teil: Zur Geschichte
des Beamtentums im 19. und 20. Jahrhundert
in: Abhandlungen der Deutschen Akademie
der Wissenschaften zu Berlin, Jahrgang
1945/46, Nr. 8
Berlin 1948
- Hatschek, Julius
Englische Verfassungsgeschichte
München und Berlin 1913
- Haubrichs, Wilhelm
Zur Problematik des "politischen Beamten"
in: ZBR 1964, S. 136 ff.
- Haußleiter, Otto
Verwaltungssoziologie
in: Politik und Verwaltung, Heft 9
Baden-Baden 1969
- Haus, Wolfgang
Parteipolitik und Kommunalpolitik
in: DemokrGem. 1965, S. 15 ff.
- Havers, Hans -
Wenzel, Herbert
Personalvertretungsgesetz für das Land
Nordrhein-Westfalen
Kommentar
Düsseldorf 1961
- Heckel, Hans
Sinn und Mißverständnisse der Parität
bei Stellenbesetzungen an Höheren
Schulen
in: ZBR 1958, S. 155 ff.

Hennis, Wilhelm

Amtsgedanke und Demokratiebegriff
in: Staatsverfassung und Kirchenordnung,
Festgabe für Rudolf Smend, S. 51 ff.
Tübingen 1962

Verfassungsordnung und Verbandseinfluß.
Bemerkungen zu ihrem Zusammenhang im
politischen System der Bundesrepublik
in: PVS 2. Jg. (1961), S. 23 ff.

Herzog, Roman

Allgemeine Staatslehre
Frankfurt am Main 1971

Art. "Pluralismus"
in: EvStL, Sp. 1542 ff.
Stuttgart Berlin 1966

Das Problem der staatlichen Autorität
im westdeutschen Verfassungssystem
in: ZfP Bd. X (1963), S. 145 ff.

Gesetzgeber und Verwaltung
in: VVDStRL 24, S. 183 ff.

Möglichkeit und Grenzen des Demokratie-
prinzips in der öffentlichen Verwaltung
in: Demokratie und Verwaltung, Schriften-
reihe der Hochschule Speyer, Bd. 50, S.
485 ff.
Berlin 1972

Wandlungen in der Struktur des Verhält-
nisses zwischen der technokratischen Ver-
waltung und der politischen Führung und
die Abgrenzung der beiden Funktionsbe-
reiche Verwaltung und Politik
in: Berliner Beamtentage 1969, Verwaltung
im modernen Staat, S. 34 ff.
Berlin 1970

Hesse, Konrad

Der Rechtsschutz durch staatliche Ge-
richte im kirchlichen Bereich. Zugleich
ein Beitrag zur Frage des rechtlichen
Verhältnisses von Staat und Kirche in
der Gegenwart
Göttinger Rechtswissenschaftliche Studie
Bd. 19
Göttingen 1956

Die verfassungsrechtliche Stellung der
politischen Parteien im modernen Staat
in: VVDStRL 17, S. 11 ff.

Freie Kirche im demokratischen Gemeinwe-
sen. Zur Gegenwartsfrage des Verhältnisses
von Staat und Kirche in der Bundesrepublik
in: ZevKR Bd. 11 (1964/65), S. 337 ff.

Grundzüge des Verfassungsrechts der Bun-
desrepublik Deutschland
5. Aufl.
Karlsruhe 1972

Hetzler, H.W.

Die Bewertung von Bürotdigkeiten
2. Aufl., Dortmunder Schriften zur So-
zialforschung, Bd. 17
Köln und Opladen 1964

Hildebrandt, Werner -
Demmler, Herbert -
Bachmann, Hans-Georg

Kommentar zum Beamtengesetz für das Land
Nordrhein-Westfalen
Loseblattsammlung
Neuwied und Berlin-Spandau Stand 1971

v. Hippel, Milo

Verlangt der gleiche Zugang zu öffent-
lichen Ämtern die Stellenausschreibung?
in: DVBl. 1972, S. 12 ff.

- Hirsch, Joachim Ansätze einer Regierungslehre
in: Politikwissenschaft. Eine Ein-
führung in ihre Probleme, hrsg. von
Gisela Kress und Dieter Senghaas,
S. 231 ff.
Frankfurt am Main 1972
- Die öffentlichen Funktionen der Gewerk-
schaften
Stuttgart 1966
- Hoefnagels, Harry Kirche in veränderter Welt. Religions-
soziologische Gedanken
Essen 1964
- Höhn, Reinhard Verwaltung heute. Autoritäre Führung
oder modernes Management
Bad Harzburg 1970
- Hoffmann, Reinhard Beamtentum und Streik
in: AöR 91 (1966), S. 141 ff.
- Holl, Helmut Die Idee des Berufsbeamtentums und die
Grenzen der Weisungsgebundenheit
Diss. jur. Würzburg 1965
- Hollerbach, Alexander Die Kirchen unter dem Grundgesetz
in: VVDStRL 26, S. 57 ff.
- Huber, Ernst Rudolf Deutsche Verfassungsgeschichte seit
1789
Bd. II, Stuttgart 1960
Bd. IV, Stuttgart Berlin Köln Mainz 1969

- Die Beschäftigung bekenntnisloser
Lehrer nach der Reichsverfassung
in: AöR 22 (1932), S. 99 ff.
- Huber, Hans Staat und Verbände
Recht und Staat, Heft 218
Tübingen 1958
- Ipsen, Hans Peter Gleichheit
in: Neumann - Nipperdey - Scheuner,
Die Grundrechte, Bd. 2, S. 111 ff.
Berlin 1954
- Jacoby, Henry Die Bürokratisierung der Welt
Neuwied und Berlin 1969
- Jaeger, Richard Bundestag und Rüstung
in: Abendzeitung, München, vom 18.2.1965
- Jaeggi, Urs Macht und Herrschaft in der Bundesre-
publik
Frankfurt am Main 1969
- Jesch, Dietrich Unbestimmter Rechtsbegriff und Ermessen
in rechtstheoretischer und verfas-
sungsrechtlicher Sicht
in: AöR 82 (1957), S. 163 ff.
- Kaack, Heino Geschichte und Strukturen des deutschen
Parteiensystems
Opladen 1971
- Kafka, Gustav E. Die verfassungsrechtliche Stellung der
politischen Parteien im modernen Staat
in: VVDStRL 17, S. 53 ff.

- Diskussionsbeitrag zu Leibholz - Winkler,
Staat und Verbände
in: WDistRL 24, S. 92 ff.
- Kaiser, Joseph H. Art. "Staatslehre"
in: StL Bd. 7, Sp. 589 ff., 7. Aufl.
Freiburg 1962
- Die Repräsentation organisierter In-
teressen
Berlin 1956
- Europäisches Großraumdenken. Die Stei-
gerung geschichtlicher Größen als Rechts-
problem
in: Epirrhosis, Festgabe für Carl Schmitt,
2. Teilbd., S. 529 ff.
Berlin 1968
- Kalisch, Werner Grundrechte und Berufsbeamtentum nach
dem Bonner Grundgesetz
in: A&R 78 (1952/53), S. 334 ff.
- Kaser, Max Römische Rechtsgeschichte
Göttingen 1965
- Kassimatis, Georg Der Bereich der Regierung
Berlin 1967
- Kaufmann, Erich Carl Schmitt und seine Schule. Offener
Brief an Ernst Forsthoff
in: Rechtsidee und Recht. Rechtsphiloso-
phische und ideengeschichtliche Bemühungen
aus fünf Jahrzehnten, Gesammelte Schrif-
ten, Bd. III, S. 377 ff.
Göttingen 1960

- Keim, Wolfgang Schule und Religion. Die religiös - welt-
anschauliche Neutralität des Staates und
die Verbreitung religiösen Gedankenguts
mit Hilfe des Schulwesens in den Ver-
einigten Staaten von Amerika und in
Deutschland
2. Aufl.
Hamburg 1969
- Kimminich, Otto Deutsche Verfassungsgeschichte
Frankfurt (M) 1970
- Kisker, Gunter Gruppenmitbestimmung in der öffentlichen
Verwaltung
in: DÖV 1972, S. 520 ff.
- Klüber, Hans Das Gemeinderecht in den Ländern der
Bundesrepublik Deutschland
Berlin Heidelberg New York 1972
Handbuch der Kommunalpolitik
Göttingen 1971
- Kölble, Josef Die Ministerialverwaltung im parlamen-
tarisch-demokratischen Regierungssystem
des Grundgesetzes
in: DÖV 1969, S. 25 ff.
- Grundprobleme einer Reform der Ministe-
rialverwaltung
in: ZfP Bd. XVII (1970), S. 118 ff.
- Grundprobleme einer Reform des öffent-
lichen Dienstes
in: DÖV 1970, S. 447 ff.

- Koellreutter, Otto
 Deutsches Staatsrecht
 Stuttgart und Köln 1953
 Die politischen Parteien im modernen Staat
 Breslau 1926
- Kohl, Heribert
 Pluralismuskritik in der Bundesrepublik
 in: Aus Politik und Zeitgeschichte, Bei-
 lage zu Das Parlament, B 12/70 v. 21.3.1970
- Köttgen, Arnold
 Ämterpatronage
 in: DÖV 1953, S. 321 ff.
 Bundesregierung und Oberste Bundesbehörden
 in: DÖV 1954, S. 4 ff.
 Das deutsche Berufsbeamtentum und die
 parlamentarische Demokratie
 Berlin und Leipzig 1928
 Die Entwicklung des deutschen Beamten-
 rechts und die Bedeutung des Beamten-
 tums im Staat der Gegenwart
 in: Handbuch des deutschen Staatsrechts,
 hrsg. von Gerhard Anschütz und Richard
 Thoma, 2. Bd., S. 1 ff.
 Tübingen 1932
 Wesen und Rechtsform der Gemeinden und
 Gemeindeverbände
 in: Handbuch der kommunalen Wissenschaft
 und Praxis, hrsg. von Hans Peters, Bd. 1:
 Kommunalverfassung, S. 185 ff.
 Berlin Göttingen Heidelberg 1956

- Konow, Karl-Otto
 Dienstliche Beurteilung und Gleich-
 heitssatz
 in: ZBR 1971, S. 97 ff.
- Korn, H.
 Das Personalvertretungsrecht in Nord-
 rhein-Westfalen
 3. Aufl.
 Sieburg 1959
- Kottenberg, Kurt -
 Rehn, Erich
 Gemeindeordnung für das Land Nordrhein-
 Westfalen
 Kommentar, 10. Aufl., 1. Aufl. der Lose-
 blatt-Ausgabe
 Sieburg 1972
- Kottenberg, Kurt -
 Steffens, Heinz -
 Henrichs, Wilhelm
 Rechtsprechung zum kommunalen Verfas-
 sungsrecht des Landes Nordrhein-Westfalen
 Loseblattsammlung
 Sieburg o.J.
- Krause, Alfred
 Zur Reform des öffentlichen Dienstrechts
 in: Innenpolitik 71, Schriftenreihe des
 Deutschen Beamtensyndikats Landesbund Nord-
 rhein-Westfalen, Heft 9, S. 25 ff.
 Düsseldorf 1971
- Kriele, Martin
 Kommunisten als Beamte?
 in: ZRP 1971, S. 273 ff.
- Krüger, Klaus
 Verfassungsrechtliche Grundfragen des
 Rechts der Beamten auf "parteipoliti-
 sche Meinungsäußerungen"
 in: AöR 88 (1963), S. 121 ff.

- Krüger, Herbert
- Allgemeine Staatslehre
2. Aufl.
Stuttgart Berlin Köln Mainz 1966
- Das Leistungsprinzip als Verfassungsgrundsatz
Schriftenreihe des Deutschen Beamtenbundes, Heft 17
1957
- Der Beamte als Staatsrepräsentant und als Staatsperson
in: Der Beamtenbund 1957, S. 38
- Die Stellung der Interessenverbände in der Verfassungswirklichkeit
in: NJW 1956, S. 1217 ff.
- Kubin, Ernst
- Arbeits-, Dienstposten-, Leistungs- und Verhaltensbewertung in Öffentlichen Verwaltungen
Veröffentlichungen der Kommunalen Gemeinschaftsstelle für Verwaltungvereinfachung (KGSt)
Stuttgart Berlin Köln Mainz 1967
- Kunze, Richard
- Der kommunale Wahlbeamte zwischen staatlicher Behörde und kommunalem Vertretungsorgan
in: Öffentlicher Dienst und politischer Bereich, Schriftenreihe der Hochschule Speyer, Bd. 37, S. 112 ff.
Berlin 1968
- Landesregierung Nordrhein-Westfalen
- Nordrhein-Westfalen-Programm 1975
Düsseldorf 1970

- Lange, Max G.
- Politische Soziologie
4. Aufl.
Berlin und Frankfurt a.M. 1970
- Langula, Ernst
- Zum notwendigen Inhalt und Rechtsanfordernis dienstlicher Beurteilungen und eines qualifizierten Dienstzeugnisses
in: D&D 1971, S. 102 ff.
- Laun, Rudolf
- Mehrheitsprinzip, Fraktionszwang und Zweiparteiensystem
in: Gedächtnisschrift für Walter Jellinek, S. 185 ff.
München 1955
- Lecheler, Helmut
- Personalpolitik und Personalführung in der öffentlichen Verwaltung. Kritik und Vorschläge
Bonn - Bad Godesberg 1972
- Lechner, Hans-
Hülshoff, Klaus
- Parlament und Regierung
Textsammlung des Verfassungs-, Verfahrens- und Geschäftsordnungsrechts der obersten Bundesorgane
3. Aufl.
München 1971
- Leemans, Arne
- Planung in einem Ressort
in: Aktuelle Probleme der Ministerialorganisation, Schriftenreihe der Hochschule Speyer, Bd. 48, S. 385 ff.
Berlin 1972

- Leibholz, Gerhard
 Staat und Verbände
 in: VVDStRL 24, S. 5 ff.
- Das Wesen der Repräsentation und
 der Gestaltwandel der Demokratie
 im 20. Jahrhundert
 3. Aufl.
 Berlin 1966
- Der Strukturwandel der modernen De-
 mokratie
 in: Strukturprobleme der modernen
 Demokratie, 3. Aufl., S. 63 ff.
 Karlsruhe 1967
- Leibholz, G. -
 Rinck, H.J.
 Grundgesetz für die Bundesrepublik
 Deutschland
 Kommentar an Hand der Rechtsprechung
 des Bundesverfassungsgerichts
 4. Aufl.
 Köln - Marienburg 1971
- Leisner, Walter
 Die schutzwürdigen Rechte im Be-
 sonderen Gewaltverhältnis
 in: DVBl. 1960, S. 617 ff.
- Grundlagen des Berufsbeamtentums mit
 einer Studie über das Leistungsprin-
 zip
 Bonn - Bad Godesberg 1971
- Mitbestimmung im öffentlichen Dienst
 Bonn - Bad Godesberg 1970
- Lemhöfer, Bernt
 Sachforderungen für ein modernes Be-
 amtenrecht. Allgemeines Beamtenrecht
 in: ZBR 1971, S. 289 ff.
- Lindgen, Erich
 Handbuch des Disziplinarrechts
 1. Bd., Berlin 1966

- Lassen sich Mißstände in der Personal-
 politik durch einen Beamtenbeauftragten
 beseitigen?
 in: D&D 1967, S. 201 ff.
- Reicht die bloße Mitgliedschaft bei
 einer extremen Partei für ein diszi-
 plinarisches Vorgehen gegen einen Be-
 amten aus?
 in: RiA 1972, S. 121 ff.
- Link, Christoph
 Art. "Volkskirche"
 in: EvStL, Sp. 2451 ff.
 Stuttgart Berlin 1966
- Lintz, Gerhard
 Politische Parteien und kommunale Selbst-
 verwaltung
 Diss. jur. Würzburg 1970
- Loewenstein, Karl
 Verfassungslehre
 Tübingen 1959
- Lohmar, Ulrich
 Innerparteiliche Demokratie
 Stuttgart 1963
- Lotz, Albert
 Geschichte des Deutschen Beamtentums
 2. Aufl.
 Berlin 1914
- Luckmann, Thomas
 The invisible Religion. The problem
 of religion in modern society
 New York 1967

- Lüthje, Jürgen Zur politischen Betätigung von Beamten in Parlamentsfraktionen
in: ZBR 1968, S. 233 ff.
- Luhmann, Niklas Politikbegriffe und die "Politisierung" der Verwaltung
in: Demokratie und Verwaltung, Schriftenreihe der Hochschule Speyer, Bd. 50, S. 211 ff.
Berlin 1972
- Theorie der Verwaltungswissenschaften
Köln und Berlin 1966
- Maier, Hans Kirche - Staat - Gesellschaft. Historisch-politische Bemerkungen zu ihrem Verhältnis
in: Essener Gespräche zum Thema Staat und Kirche, hrsg. von Joseph Krautscheidt und Heiner Marré, Bd. 1, S. 12 ff.
Münster (Westf.) 1969
- Malz, Heinrich Das Beamtenverhältnis als besonderes Gewaltverhältnis
in: ZBR 1964, S. 97 ff.
- von Mangoldt, Hermann - Klein, Friedrich Das Bonner Grundgesetz, Kommentar, 2. Aufl., Bd. I, Berlin Frankfurt a.M. 1957, Bd. II, Berlin Frankfurt a.M. 1964
- Massing, Ottwin Parteien und Verbände als Faktoren des politischen Prozesses. Aspekte politischer Soziologie
in: Politikwissenschaft. Eine Einführung in ihre Probleme, hrsg. von Gisela Kress und Dieter Senghaas, S. 277 ff.
Frankfurt am Main 1972

- Maunz, Theodor Deutsches Staatsrecht
18. Aufl.
München 1971
- Maunz, Theodor - Dürig, Günter - Herzog, Roman Grundgesetz
Kommentar, Loseblattausgabe
München Stand 1970
- Maurer, Hartmut Die Mitgliedschaft von Beamten in verfassungsfeindlichen Parteien und Organisationen
in: NJW 1972, S. 601 ff.
- Menger, Christian-Friedrich Höchststrichterliche Rechtsprechung zum Verwaltungsrecht
in: VerwArch. Bd. 54 (1963), S. 286 ff.
Zur verfassungsrechtlichen Stellung der deutschen politischen Parteien
in: ABR 78 (1952/53), S. 149 ff.
- Menzel, Eberhard Parteienstaat und Beamtentum
in: DÖV 1970, S. 433 ff.
- Mertob, Robert K. Bürokratische Struktur und Persönlichkeit
in: Bürokratische Organisation, hrsg. von Renate Mayntz, S. 265 ff.
Köln Berlin 1968
- Meyer, Klaus Die Hinausschiebung der Altersgrenze für Kommunalbeamte
in: DVBl. 1952, S. 589 ff.
- Meyer, Otto Die Vereinbarkeit von Amt und Parteiamt
in: ZBR 1970, S. 33 ff.

- Meyer, O. Der Beamte und die Verbände
in: ZBR 1962, S. 205
- Meyer, Rolf Die Wahl und Ernennung der gemeind-
lichen Wahlbeamten in der Bundesre-
publik
Berlin 1964
- Mikat, Paul Kirchen und Religionsgemeinschaften
in: Bettermann - Nipperdey - Scheuner,
Die Grundrechte, 4. Bd., 1. Halbbd.,
S. 111 ff.
Berlin 1960
- Mitscherlich, Alexander Die Unwirklichkeit unserer Städte. An-
stiftung zum Unfrieden
4. Aufl.
Frankfurt am Main 1967
- Morsey, Rudolf Zur Beamtenpolitik des Reiches von
Bismarck bis Brüning
in: Demokratie und Verwaltung, Schrif-
tenreihe der Hochschule Speyer, Bd. 50,
S. 101 ff.
Berlin 1972
- Morstein Marx, Fritz Einführung in die Bürokratie
Neuwied 1959
- Müller, Klaus Die politische Betätigung der Beamten
in: RiA 1966, S. 72 ff.

- von Münch, Ingo Öffentlicher Dienst
in: Besonderes Verwaltungsrecht, hrsg.
von Ingo von Münch, 2. Aufl., S. 19 ff.
Bad Homburg v.d.H. Berlin Zürich 1970
- Die Einflußnahme der politischen Par-
teien auf Beamtenernennungen und -be-
förderungen
in: ZBR 1960, S. 245 ff.
- Freie Meinungsäußerung der Beamten
in: ZBR 1959, S. 305 ff.
- Naßmacher, Karl-Heinz Politikwissenschaft I. Politische Systeme
und politische Soziologie
Düsseldorf 1970
- Neeße, Gottfried Der Leistungsgrundsatz im öffent-
lichen Dienst
München - Wien 1967
- Narr, Wolf-Dieter Logik der Politikwissenschaft - eine
propädeutische Skizze
in: Politikwissenschaft. Eine Einfüh-
rung in ihre Probleme, hrsg. von Gisela
Kress und Dieter Senghaas,
S. 13 ff.
Frankfurt a.M. 1972
- Neuffer, Martin Perfektion des kommunalen Managements -
Ende der Selbstverwaltung?
in: DemokrGem. 1968, S. 19 ff.
- Nöll von der Nahmer Entwicklungstendenzen des deutschen
Berufsbeamtentums in der modernen
Demokratie
in: ZBR 1951, S. 78 ff.

- Offe, Claus
 Leistungsprinzip und industrielle Arbeit. Mechanismen der Statusverteilung in Arbeitsorganisationen der industriellen "Leistungsgesellschaft"
 Frankfurt am Main 1970
- Politische Herrschaft und Klassenstrukturen. Zur Analyse spätkapitalistischer Gesellschaftssysteme
 in: Politikwissenschaft. Eine Einführung in ihre Probleme, hrsg. von Gisela Kress und Dieter Senghaas, S. 135 ff.
 Frankfurt am Main 1972
- Ossenbühl, Fritz
 Verwaltungsvorschriften und Grundgesetz
 Bad Homburg v.d.H. Berlin Zürich 1968
- Pappermann, Ernst
 Kommunale Wahlbeamte
 in: ZBR 1968, S. 297 ff.
- Partsch, Karl Josef
 Verfassungsprinzipien und Verwaltungsinstitutionen
 Recht und Staat, Heft 221
 Tübingen 1958
- Peters, Hans
 Die Gegenwartslage des Staatskirchenrechts
 in: VVDStRL 11, S. 177 ff.
- Die Parteien im System der Staatsgewalten
 in: Rechtliche Ordnung des Parteiwesens, Bericht der vom Bundesminister des Innern eingesetzten Parteienrechtskommission, 2. Aufl., S. 74 ff.
 Frankfurt am Main Berlin 1958

- Diskussionsbeitrag
 in: Neues Beamtentum, Beiträge zur Neuordnung des öffentlichen Dienstes, hrsg. vom Institut zur Förderung öffentlicher Angelegenheiten, S. 78 ff.
 Frankfurt a.M. 1951
- Kommunalwissenschaften und Kommunalpolitik
 in: Handbuch der kommunalen Wissenschaft und Praxis, hrsg. von Hans Peters, Bd. 1: Kommunalverfassung, S. 1 ff.
 Berlin Göttingen Heidelberg 1956
- Perwo
 Das Recht des Beamten auf Mitgliedschaft in einer demokratischen Partei
 in: ZBR 1956, S. 110 ff.
- Pickuth, Harald
 Einige Bemerkungen zur dienstlichen Beurteilung
 in: DDB 1971, S. 203 ff.
- Pittrof, Kurt -
 Bruns, Herbert
 Das Personalvertretungsgesetz für das Land Nordrhein-Westfalen
 Kommentar
 Neuwied Berlin-Spandau Darmstadt 1958
- Plüchtl, Willibald M.
 Geschichte des Kirchenrechts
 Bd. II, 2. Aufl.
 Wien München 1962

- Plog, Ernst -
Wiedow, Alexander -
Beck, Gerhard
- Kommentar zum Bundesbeamtengesetz
Loseblattsammlung
Neuwied und Berlin Stand 1972
- Pütz, Theodor
- Die ordnungspolitische Problematik
der Interessenverbände
in: Jahrbuch für Sozialwissenschaft
Bd. 11, 1960, S. 245 ff.
- Quaritsch, Helmut
- Empfiehl es sich, das Beamtensrecht un-
ter Berücksichtigung der Wandlungen von
Staat und Gesellschaft neu zu ordnen?
in: Verhandlungen des 48. DJT, Bd. II,
S. 0 34 ff.
München 1970
- Rahner, Karl
- Art. "Katholische Kirche", I. Wesen und
gegenwärtige Lage
in: StL Bd. IV, Sp. 858 ff., 6. Aufl.
Freiburg 1959
- Rasner, Henning
- Sind in Nordrhein-Westfalen die Beige-
ordneten dem Rat verantwortlich?
in: KompBl. 1955, S. 810 f.
- Reinhard, Rainer
- Leistungsprinzip und öffentliche Ver-
waltung
in: ZBR 1972, S. 1 ff.
- Reinhart, Rainer
- Das Beurteilungsgespräch
in: ZBR 1972, S. 161 ff.
- Rengier, Wilhelm
- Bundesbeamtensrecht
Hamburg Berlin 1963

- Bundesbeamtensrecht und Bundeslauf-
bahnrecht
2. Aufl.
Hamburg Berlin 1969
- Ridder, Helmut
- Art. "Kirche und Staat", IV. Gegen-
wärtige Verhältnisse
in: StL Bd. IV, Sp. 1016 ff., 6. Aufl.
Freiburg 1959
- Ritter, Ernst-Hasso
- Mitbestimmung im öffentlichen Dienst
oder Privatisierung der Staatsgewalt?
in: JZ 1972, S. 107 ff.
- Ritter, Gerhard A.
- Regierung und Parlament in Großbritannien
seit dem 17. Jahrhundert
in: PVS 5. Jg. (1964), S. 20 ff.
- Ronneberger, Franz
- Empirische Forschung in der Verwaltungs-
wissenschaft
in: Die Verwaltung 1. Bd. (1968), S. 257
ff.
- Organisierte Interessen und öffentliche
Meinungsbildung
in: Soziale Welt 15 (1964), S. 36 ff.
- Ronneberger, Franz -
Rüdel, Udo
- Beamte im gesellschaftlichen Wand-
lungsprozeß. Soziale Stellung und so-
ziales Bewußtsein von Beamten in der
Bundesrepublik
Bonn-Bad Godesberg 1971

- Rüfner, Wolfgang Verwaltungsrechtsschutz bei erfolgloser Bewerbung um kommunale Wahlämter
in: DÖV 1962, S. 801 ff.
- Runge, Wolfgang Politik und Beamtentum im Parteienstaat. Die Demokratisierung der politischen Beamten in Preußen zwischen 1918 und 1933
Stuttgart 1965
- Sachs-Villatte Encyklopädisches Wörterbuch Teil I, Französisch-Deutsch
Berlin 1902
- Salzwedel, Jürgen Kommunalrecht
in: Verfassungs- und Verwaltungsrecht des Landes Nordrhein-Westfalen, hrsg. von Wilhelm Loschelder und Jürgen Salzwedel, S. 217 ff.
Köln und Berlin 1964
- Strukturwandel des Staates und des öffentlichen Dienstes - Gegensatz oder Gleichklang?
in: NDBZ 1968, S. 1 ff.
- Seibert, Wolfgang G. Die Benachteiligung und Bevorzugung von Beamten und Angestellten wegen ihrer politischen Anschauungen
in: DVBl. 1959, S. 869 ff.
- Seifert, Karl-Heinz Zur Rechtsstellung der politischen Parteien
in: DÖV 1956, S. 1 ff.

- Sellmann, M. Ist das Disziplinarrecht reformbedürftig?
in: ZBR 1958, S. 124 ff.
Grundsätzliches zur Disziplinargerichtbarkeit
in: DVBl. 1957, S. 227 ff.
- Semler, Jutta Dürfen Beamte verfassungsfeindlichen Parteien angehören?
in: ZBR 1971, S. 107 ff.
- von Simson, Werner Das demokratische Prinzip im Grundgesetz
in: VVDStRL 29, S. 3 ff.
- Smend, Rudolf Die politische Gewalt im Verfassungsstaat und das Problem der Staatsform
in: Staatsrechtliche Abhandlungen, 2. Aufl., S. 68 ff.
Berlin 1968
- Verfassung und Verfassungsrecht
in: Staatsrechtliche Abhandlungen, 2. Aufl., S. 119 ff.
Berlin 1968
- Sontheimer, Kurt Art. "Pluralismus"
in: Staat und Politik, Fischer-Lexikon, Bd. 2, S. 254 ff.
Frankfurt 1964
- Die Verwaltung im Spannungsfeld der Politik
in: Berliner Beamtentage 1969, Verwaltung im modernen Staat, S. 136 ff.
Berlin 1970

Grundzüge des politischen Systems der
Bundesrepublik Deutschland
München 1971

Staatsidee und staatliche Wirklich-
keit heute

in: Welchen Sinn hat es, diesem Staat
zu dienen?, Schriftenreihe des Deut-
schen Beamtenbundes, Heft 33, S. 44 ff.
Bad Godesberg 1964

Zur neueren Kritik an der Theorie der
pluralistischen Demokratie

in: Fraenkel, Ernst - Sontheimer, Kurt -
Crick, Bernhard, Beiträge zur Kritik
und Theorie der pluralistischen Demo-
kratie, 3. Aufl., S. 25 ff.
Bonn-Bad Godesberg 1970

Suermann

Der Beamte in der Demokratie
in: ZBR 1965, S. 1 ff.

Scharpf, Fritz W.

Planung als politischer Prozeß
in: Die Verwaltung 4. Bd. (1971), S.
1 ff.

Schatz, Heribert

Der Parlamentarische Entscheidungspro-
zeß. Bedingungen der verteidigungspoli-
tischen Willensbildung im Deutschen
Bundestag
Mannheimer sozialwissenschaftliche
Studien, Bd. 1
Meisenheim am Glan 1970

Scheuner, Ulrich

Besprechung von Ziebill, Otto, Poli-
tische Parteien und kommunale Selbst-
verwaltung, Stuttgart 1964
in: AfK 3. Jg. (1964), S. 122 ff.

Das Wesen des Staates und der Begriff
des Politischen in der neueren Staats-
lehre

in: Staatsverfassung und Kirchenord-
nung, Festgabe für Rudolf Smend, S.
225 ff.

Tübingen 1962

Der Bereich der Regierung

in: Rechtsprobleme in Staat und Kir-
che, Festschrift für Rudolf Smend, S.
253 ff.

Göttingen 1952

Erfahrungen und Probleme des geltenden
Beamtenrechts für die politische Stel-
lung des Beamten

in: Scheuner-v. Merkatz, Die politi-
schen Pflichten und Rechte des deut-
schen Beamten, Öffentlicher Dienst
zwischen Parteiung und Staatsräson,
S. 15 ff.

Baden-Baden 1962

Kirche und Staat in der neueren deut-
schen Entwicklung

in: ZevKR Bd. 7 (1959/60), S. 225 ff.

Politische Repräsentation und In-
teressenvertretung

in: DÖV 1965, S. 577 ff.

Verfassungsrechtliche Fragen der christlichen Gemeinschaftsschule
in: Festgabe für Theodor Maunz, S. 307 ff.
München 1971

Schick, Walter

Der Beamte als Grundrechtsträger
in: ZBR 1963, S. 67 ff.

Wichtige Entscheidungen oberster Gerichte, Rechtsprechungsbericht
in: ZBR 1967, S. 297 ff.

Schmidt, Johann

Politische Betätigungsfreiheit und dienstrechtliche Loyalitätspflicht
in: Öffentlicher Dienst und politischer Bereich,
Schriftenreihe der Hochschule Speyer,
Bd. 37, S. 55 ff.
Berlin 1968

Schmidt-Salzer, Joachim

Der Beurteilungsspielraum der Verwaltungsbehörden. Zum Verhältnis zwischen Verwaltung und Verwaltungsgerichtsbarkeit
Berlin 1968

Schmitt, Carl

Der Begriff des Politischen
2. Aufl.
Berlin 1963

Der Hüter der Verfassung
in: AöR 16 (1929), S. 161 ff.

Der Hüter der Verfassung
2. Aufl.
Berlin 1969

Legalität und Legitimität
München und Leipzig 1932

Verfassungslehre
Unveränderter Neudruck der Ausgabe von 1928, Berlin 1954

Schwölders, Günter (Wissenschaftliche Leitung)

Das Selbstbildnis der Verbände. Empirische Erhebung über die Verhaltensweisen der Verbände in ihrer Bedeutung für die wirtschaftspolitische Willensbildung in der Bundesrepublik Deutschland
Berlin 1965

Schneider, Hans

Parlamentarische Betätigung der kommunalen Wahlbeamten. Zur Rechtslage in Niedersachsen
in: ZBR 1958, S. 78 ff.

Schomerus, Lorenz

Die organisatorische Eingliederung der Interessenverbände in die Bundesverwaltung
Diss. jur. Heidelberg 1959

Schubert, Glendon

The Public Interest
Glencoe, Ill. 1960

Schütz, Erwin

Berufsbeamtentum und parlamentarische Demokratie
in: D&D 1971, S. 21 ff.

Die dienstliche Beurteilung im Beamtenrecht
in: D&D 1971, S. 121 ff.

Gewerkschaften, Berufsverbände und
Beamtenvertretung im Beamtenrecht
in: D&D 1958, S. 121 ff.

Grundrechte und Beamtenverhältnis
in: D&D 1968, S. 1 ff., 23 ff.

Schütz, Erwin -
Ulland, Carl

Beamtenrecht des Bundes und der Länder
Kommentar, Loseblattsammlung
Opladen Stand Juni 1971

Stadler, Alfons

Personalführung im öffentlichen Dienst
Goslar - Braunschweig 1970

Stammer, Otto

Das Zusammenspiel von Staat, Verbänden
und Parteien in der Bundesrepublik
Deutschland
in: Politische Soziologie und Demo-
kратieforschung, S. 160 ff.
Berlin 1965

Interessenverbände und Parteien
in: Politische Soziologie und Demo-
kратieforschung, S. 116 ff.
Berlin 1965

Verbände und Gesetzgebung
Köln u. Opladen 1965

Statistisches Bundesamt,
Hrsg.

Statistisches Jahrbuch für die Bundes-
republik Deutschland 1971
Stuttgart und Mainz 1971

Stein, Ekkehard

Die Grenzen des dienstlichen Weisungs-
rechts
Recht und Staat, Heft 313/314
Tübingen 1965

Stein, Erwin

Probleme des Schulrechts nach dem
Grundgesetz
in: NJW 1950, S. 658 ff.

Steinberg, Rudolf

Das Verhältnis der Interessenverbände
zu Regierung und Parlament. Bestehen-
de Formen ihrer staatsrechtlichen In-
stitutionalisierung
in: ZRP 1972, S. 207 ff.

Pluralismus und öffentliches Interesse
als Problem der amerikanischen und
deutschen Verbandslehre
in: A&R 96 (1971), S. 465 ff.

Steltmann, Hans-Reiner

Das außerdienstliche Verhalten der
Beamten
Diss. jur. Münster 1970

Stuby, Gerhard

Stehen wir vor einem neuen Sozialisten-
gesetz?
in: Blätter 1971, S. 59 ff.

Sturm, Gerd

Die Inkompatibilität
MÜNchner öffentlich-rechtlicher Ab-
handlungen, 4. Heft
München 1967

Thiele, Willi

Der Beamte als Repräsentant der
Staatsidee
in: D&D 1960, S. 61 ff.

Die sogenannten politischen Beamten
in: D&D 1961, S. 81 ff.

Einwirkung der Verbände auf die Verwaltung

in: D&D 1962, S. 1 ff.

Widerspricht das besondere Gewaltverhältnis dem demokratischen Rechtsstaat?

in: D&D 1963, S. 101 ff.

Thieme, Werner

Empfiehl es sich, das Beamtenrecht unter Berücksichtigung der Wandlungen von Staat und Gesellschaft neu zu ordnen?

Gutachten D für den 48. DJT

in: Verhandlungen des 48. DJT, Bd. I, S. D 7 ff.

München 1970

Der öffentliche Dienst in der Verfassungsordnung des Grundgesetzes
Göttingen 1961

Der "politische Beamte" im Sinne des § 31 Beamtenrechtsrahmengesetz

in: Öffentlicher Dienst und politischer Bereich, Schriftenreihe der Hochschule Speyer, Bd. 37, S. 149 ff.

Berlin 1968

Politische Beamte und Ministerialorganisation

in: DÖV 1968, S. 11 f.

Verwaltungslehre

Köln Berlin Bonn München 1967

Tietgen, Walter

Der Zugang zu den Ämtern des öffentlichen Dienstes

in: Hundert Jahre deutsches Rechtsleben, Festschrift zum hundertjährigen Bestehen des Deutschen Juristentages, Bd. II, S. 325 ff.
Karlsruhe 1960

Trenckner, Hans

Anfechtung von dienstlichen Beurteilungen und Rechtsschutz bei unterlassener Beförderung. Eine zusammenfassende Darstellung der höchstrichterlichen Rechtsprechung zum Beurteilungswesen nach dem Stande von 1971

Schriftenreihe des Deutschen Beamtenbundes, Heft 51, 4. Aufl.

Bonn-Bad Godesberg 1971

Tsatsos, Dimitris Th.

Die parlamentarische Betätigung von öffentlichen Bediensteten. Das Problem ihrer Beschränkbarkeit
Bad Homburg v.d.H. Berlin Zürich 1970

Ule, Carl Hermann

Beamtenrecht

Köln Berlin Bonn München 1970

Beamtenrecht im Wandel deutscher Staatlichkeit

in: DVBl. 1963, S. 1 ff.

Öffentlicher Dienst

in: Bettermann - Nipperdey, Die Grundrechte, Bd. 4, 2. Halbbd., S. 537 ff.
Berlin 1962

Zur Entstehungsgeschichte der Institution der politischen Beamten. Bemerkungen zum Aufsatz Anders in DÖV 1964, S. 109 ff.
in: DÖV 1964, S. 293 ff., mit Erwiderung von Anders, a.a.O., S. 295 f.

Varain, Heinz Josef

Art. "Interessenverbände"
in: StL Bd. 10, 2. Ergänzungsband, Sp. 355 ff., 6. Aufl.
Freiburg 1970

Parteien und Verbände. Eine Studie über ihren Aufbau, ihre Verflechtung und ihr Wirken in Schleswig-Holstein 1945 - 1958
Staat und Politik Bd. 7
Köln und Opladen 1964

Wacke, Gerhard

Die Versetzung politischer Beamten in den einstweiligen Ruhestand
in: AöR 91 (1966), S. 441 ff.

Grundlagen des Öffentlichen Dienstrechts
Tübingen 1957

Wagener, Frido

Die Organisation der Führung in Ministerien
in: Aktuelle Probleme der Ministerialorganisation, Schriftenreihe der Hochschule Speyer, Bd. 48, S. 27 ff.
Berlin 1972

Diskussionsbeitrag
in: Aktuelle Probleme der Ministerialorganisation, Schriftenreihe der Hochschule Speyer, Bd. 48, S. 94 ff.
Berlin 1972

Zur Zukunft der inneren Struktur der Verwaltung
in: VerwArch. Bd. 61 (1970), S. 126 ff.

Weber, Hermann

Die Religionsgemeinschaften als Körperschaften des öffentlichen Rechts im System des Grundgesetzes
Berlin 1966

Schule, Staat und Religion
in: Der Staat 8. Bd. (1969), S. 493 ff.

Weber, Max

Wirtschaft und Gesellschaft
1. u. 2. Halbbd., 4. Aufl.
Tübingen 1956

Weber, Werner

Der Staat und die Verbände
in: Der Staat und die Verbände, Gespräch veranstaltet vom Bundesverband der Deutschen Industrie in Köln am 27. März 1957, hrsg. von Wilhelm Beutler, Gustav Stein, Hellmuth Wagner, S. 19 ff.
Heidelberg 1957

Die Bundesrepublik und ihre Verfassung an der Schwelle des dritten Jahrzehnts
in: DVBl. 1969, S. 413 ff.

Die Gegenwartsfrage des höheren Beamten-tums
in: Staatsbürger und Staatsgewalt, Bd. II, S. 147 ff.
Karlsruhe 1963

Die Teilung der Gewalten als Gegenwartsproblem

in: Festschrift für Carl Schmitt, S. 253 ff.

Berlin 1957

Die Verfassung der Bundesrepublik in der Bewährung

Göttingen Berlin Frankfurt 1957

Spannungen und Kräfte im westdeutschen Verfassungssystem

3. Aufl.

Berlin 1970

Staats- und Selbstverwaltung in der Gegenwart

2. Aufl.

Göttingen 1967

Weichmann, Herbert

Wandel der Staatsaufgaben im modernen Staat

in: Planung III, hrsg. von Joseph H. Kaiser, S. 39 ff.

Baden-Baden 1968

Wiese, Walter

Der Staatsdienst in der Bundesrepublik Deutschland. Grundlagen, Probleme, Neuordnung

Neuwied und Berlin 1972

Die Neuordnung des Staatsdienstes

in: RiA 1972, S. 21 ff.

Zur Neuordnung des öffentlichen Dienstes

in: DVBl. 1970, S. 644 ff.

Wildenmann, Rudolf

Macht und Konsens als Problem der Innen- und Außenpolitik

2. Aufl.

Köln und Opladen 1967

Wilhelm, Bernhard

Die politische Meinungsfreiheit der Beamten

in: ZBR 1968, S. 1 ff.

Funktion und Stellung eines Beamtenbeauftragten. Gedanken zum Reformvorschlag der Einrichtung eines Beamtenbeauftragten

in: ZBR 1967, S. 165 ff.

Verfassungswidrige Tendenzen im Recht des öffentlichen Dienstes

in: ZBR 1966, S. 357 ff.

Winscheid, Clemens

Der Einfluß der Gewerkschaften und Verbände auf die Personalvertretung

in: BayBZ 1967, S. 81 ff.

Gewerkschaften und Personalräte

in: NDBZ 1966, S. 49 f.

Mitgliedschaft im Personalrat und gewerkschaftliche Werbung

in: ZBR 1964, S. 333 ff.

Zur Frage der beamtenrechtlichen Wahrheitspflicht

in: ZBR 1955, S. 47 f.

Zur Frage der Beziehungen zwischen Gewerkschaften und Personalräten

in: ZBR 1966, S. 145 f.

- Zur Frage der "Mitwirkung" oder
"Mitbestimmung" in personellen An-
gelegenheiten der Beamten
in: PersV 1971, S. 49 ff.
- Wittkämper, Gerhard W. Grundgesetz und Interessenverbände.
Die verfassungsrechtliche Stellung
der Interessenverbände nach dem
Grundgesetz
Staat und Politik Bd. 5
Köln und Opladen 1963
- Wössner, Jacobus Die ordnungspolitische Bedeutung
des Verbandswesens
Tübingen 1961
- Wolff, Hans J. Verwaltungsrecht I
8. Aufl.
München 1971
Verwaltungsrecht II
3. Aufl.
München 1970
- Ziebill, Otto Politische Parteien und kommunale
Selbstverwaltung
2. Aufl.
Stuttgart Berlin Köln Mainz 1972
- Zippelius, Reinhold Allgemeine Staatslehre
3. Aufl.
München 1971
- Zuhorn, Karl - Gemeinde - Verfassung
Hoppe, Werner 2. Aufl.
Siegburg 1962

Zorn, Rudolf

Die Führungsauslese in Staat und
Kommune
in: MittKGSt Sonderdruck Juli 1958

Zwirner, Henning

Die Rechtsprechung des Bundesver-
fassungsgerichts zur Parteifinan-
zierung
in: AöR 93 (1968), S. 81 ff.

Abkürzungsverzeichnis

a. A.	anderer Auffassung
a.a.O.	am angegebenen Ort
Abs.	Absatz
ÄVO	Änderungsverordnung
AfK	Archiv für Kommunalwissenschaften
AmtsO	Amtsordnung für das Land Nordrhein-Westfalen
Anm.	Anmerkung
A&R	Archiv des öffentlichen Rechts
Art.	Artikel
bad.-Württ.	baden-württembergisch
BayBG	Bayerisches Beamtengesetz
BayBZ	Bayerische Beamtenezeitung
BayVBl.	Bayerische Verwaltungsblätter
BayVerfGH	Bayerischer Verfassungsgerichtshof
BayVGH	Bayerischer Verwaltungsgerichtshof
BBG	Bundesbeamtengesetz
BBesG	Bundesbesoldungsgesetz
Bd.	Band
BDH	Bundesdisziplinarhof
BDI	Bundesverband der Deutschen Industrie
Beschl.	Beschluß
BGBI.	Bundesgesetzblatt
BGH	Bundesgerichtshof
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofes in Zivilsachen
BHE	Bund der Heimatvertriebenen und Entrechteten
BK	Bonner Kommentar
Blätter	Blätter für deutsche und internationale Politik
BLV	Bundeslaufbahnverordnung
BRD	Bundesrepublik Deutschland
BReg	Bundesregierung
BRRG	Beamtenrechtsrahmengesetz
BT	Bundestag
Buchst.	Buchstabe
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts

BVerwG	Bundesverwaltungsgericht
BVerwGE	Entscheidungen des Bundesverwaltungsgerichts
bzw.	beziehungsweise
CDU	Christlich-Demokratische Union
CSU	Christlich-Soziale Union
DBB	Deutscher Beamtenbund
DDB	Der Deutsche Beamte
DemokrGem.	Die demokratische Gemeinde
ders.	derselbe
DGB	Deutscher Gewerkschaftsbund
Diss. jur.	juristische Dissertation
DJT	Deutscher Juristentag
D&D	Der öffentliche Dienst
DÖV	Die Öffentliche Verwaltung
DVBl.	Deutsches Verwaltungsblatt
Entsch.	Entscheidung
Erl.	Erläuterungen
ESVGH	Entscheidungssammlung der Verwaltungsgerichtshöfe Hessen und Baden-Württemberg
EvStL	Evangelisches Staatslexikon
f.	folgend
ff.	folgende
FAZ	Frankfurter Allgemeine Zeitung
FHG	Gesetz über die Fachhochschulen im Lande Nordrhein-Westfalen
GemHaush.	Der Gemeindehaushalt
GeschO	Geschäftsordnung
GG	Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland
GGO II	Gemeinsame Geschäftsordnung der Bundesministerien, Besonderer Teil
GMBL.	Gemeinsames Ministerialblatt, herausgegeben vom Bundesministerium des Innern
GO	Gemeindeordnung
GV	Gesetz- und Verordnungsblatt
HBG	Hessisches Beamtengesetz

HdbDStR	Handbuch des Deutschen Staatsrechts
hess.	hessisch
h. M.	herrschende Meinung
Hrsg., hrsg.	Herausgeber, herausgegeben
HSchG	Gesetz über die wissenschaftlichen Hochschulen des Landes Nordrhein-Westfalen
i.d.F.	in der Fassung
insbes.	insbesondere
i.V.m.	in Verbindung mit
Jg.	Jahrgang
J&R	Jahrbuch des öffentlichen Rechts
JuS	Juristische Schulung
JZ	Juristenzeitung
KomHdb.	Handbuch der kommunalen Wissenschaft und Praxis
KompolBl.	Kommunalpolitische Blätter
KreisO	Kreisordnung
LBG	Landesbeamten-gesetz
LPVG	Landespersonalvertretungsgesetz
LVG	Landesverwaltungsgericht
LVO	Laufbahnverordnung
MdB	Mitglied des Bundestages
MdI	Minister des Innern
MittKGSt	Mitteilungen der kommunalen Gemeinschaftsstelle für Verwaltungsvereinfachung
m. w. Nachw.	mit weiteren Nachweisen
NDBZ	Neue deutsche Beamtenzeitung
n. F.	Neue Folge
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
Nr.	Nummer
NW	Nordrhein-Westfalen
OVG	Oberverwaltungsgericht
OVGE	Amtliche Sammlung der Entscheidungen der Oberverwaltungsgerichte für das Land Nordrhein-Westfalen in Münster sowie für die Länder Niedersachsen und Schleswig-Holstein in Lüneburg

PersVertrG	Personalvertretungsgesetz
PolG	Polizeigesetz
PrGS	Preußische Gesetzessammlung
PrMinBliv	Ministerialblatt für die preußische innere Verwaltung
PVS	Politische Vierteljahresschrift
RdErl.	Runderlaß
Rdnr.	Randnummer
RGBl.	Reichsgesetzblatt
RiA	Das Recht im Amt
S.	Seite
SchOG NW	Erstes Gesetz zur Ordnung des Schulwesens im Lande Nordrhein-Westfalen
shGO	Gemeindeordnung für Schleswig-Holstein
sog.	sogenannt
Sp.	Spalte
SPD	Sozialdemokratische Partei Deutschlands
StL	Staatslexikon
u.a.	unter anderem
v.	von
Verf	Verfassung
VerfGH	Verfassungsgerichtshof
VerwArch.	Verwaltungsarchiv
VerwRspr.	Verwaltungsrechtsprechung
VerwVO	Verwaltungsverordnung
VG	Verwaltungsgericht
VGH	Verwaltungsgerichtshof
vgl.	vergleiche
v.H.	vom Hundert
VO	Verordnung
VVDStRL	Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer
WRV	Weimarer Reichsverfassung
württ.-bad.	württembergisch-badisch

z. B.	zum Beispiel
ZBR	Zeitschrift für Beamtenrecht
ZevKR	Zeitschrift für evangelisches Kirchenrecht
ZfP	Zeitschrift für Politik
ZParl.	Zeitschrift für Parlamentsfragen
ZRP	Zeitschrift für Rechtspolitik
z. Z.	zur Zeit

Einleitung

"Die eigentliche Krise des Beamtentums liegt ... in der wachsenden Ämterpatronage."¹⁾ Von diesem "Hauptübel"²⁾ drohe dem Beamtentum die "größte Gefahr"³⁾. Der "Krebsschaden am Mark von Parteien und Staat"⁴⁾, das "Krebbsgeschwür der Demokratie"⁵⁾ gehört daher zu den meistdiskutierten Problemen des öffentlichen Dienstes. Belastet ist die Diskussion durch die verschiedenen Vor- und Werturteile über Wesen und Aufgaben des Staates, Sinn und Funktion des Beamtentums. Die kaum noch übersehbaren Stellungnahmen zur Ämterpatronage kranken außerdem daran, daß den Ursachen der verschiedenen Einflußnahmen auf die Personalpolitik nicht nachgegangen wird.

Eine Auseinandersetzung mit den Problemen der Ämterpatronage hat von den politischen und sozialen Tatbeständen auszugehen, wenn sie Pauschalurteile vermeiden will. Auch der Jurist muß sich, bevor er Stellung nimmt, "ein möglichst genaues Bild der sozialen Wirklichkeit verschaffen, das sich nicht intuitiv erschließen läßt"⁷⁾. Dem dient eine Realanalyse der Ämterpatronage, die sich auf politikwissenschaftliche und soziologische Forschungen zur Verwaltung stützt. An die Realanalyse schließt sich die Darstellung der Rechtslage an.

1) v. MÜNCH, Öffentlicher Dienst, S. 30

2) DBB Landesbund NW, Hauptübel: Ämterpatronage

3) DBB Landesbund NW, a.a.O., S. 5

4) SCHMIDT, Politische Betätigungsfreiheit und dienstrechtliche Loyalitätspflicht, S. 65

5) TIETGEN, Der Zugang zu den Ämtern des öffentlichen Dienstes, S. 336

6) SELLMANN, Ist das Disziplinarrecht reformbedürftig?, ZBR 1958, S. 129, bezeichnet es sogar als ein "mußiges Unternehmen", nach den Gründen der Ämterpatronage zu forschen.

7) RONNEBERGER, Empirische Forschung in der Verwaltungswissenschaft, Die Verwaltung 1. Bd. (1968), S. 260

Spannungen zwischen Recht und Wirklichkeit, die dabei erkennbar werden, abhelfen zu wollen, hieße, die Möglichkeiten einer Studie wie der vorliegenden und darüber hinaus die Zuständigkeitsgrenzen der Rechtswissenschaft verkennen. Die Untersuchung beschränkt sich darauf, Materialien und Denksätze für die anstehende Reform des Beamtenrechts zu erarbeiten.

Die Ämterpatronage ist eine so vielgestaltige Erscheinung des Beamtentums, daß nicht alle Aspekte aufgezeigt werden können. Die Untersuchung behandelt überwiegend die Ämterpatronage innerhalb des höheren Dienstes, des Teils der Beamtenschaft also, der durch seine Nähe zu den politischen Entscheidungszentren gekennzeichnet ist. Unberücksichtigt geblieben ist der Problemkreis der "Verfassungsfeinde im öffentlichen Dienst", den ESCHENBURG zur "negativen" Ämterpatronage rechnet¹⁾. Aktuell geworden ist dieser Bereich des Personalwesens durch die von der Ministerpräsidentenkonferenz beschlossenen "Grundsätze zur Frage der verfassungsfeindlichen Kräfte im öffentlichen Dienst" und durch die Gemeinsame Erklärung des Bundeskanzlers und der Ministerpräsidenten der Länder vom 28. Januar 1972²⁾. Eine Untersuchung, die über die bereits zahlreich vorliegenden Stellungnahmen³⁾ hinauswiese, mußte

1) Siehe S. 15

2) Abgedruckt in DDB 1972, S. 63; Blätter 1972, S. 124 f.; Frankfurter Rundschau v. 31.1.1972, S. 12

3) Vgl. MAURER, Die Mitgliedschaft von Beamten in verfassungsfeindlichen Parteien und Organisationen, NJW 1972, S. 601 ff.; BATTIS, Zum Ausschluß "verfassungsfeindlicher" Bewerber vom öffentlichen Dienst, JZ 1972, S. 384 ff.; BEHR, Gegen die Verteufelung der Radikalen, DDB 1972, S. 63 ff.; SCHÄFER, Radikalismus und Beamtentum, DemokrGew. 1972, S. 23 f.; LINDGEN, Reicht die bloße Mitgliedschaft bei einer extremen Partei für ein disziplinarisches Vorgehen gegen einen Beamten aus?, RiA 1972, S. 121 ff. und die Stellungnahmen von Juristen (DÄUBLER, FRIEDRICH MÜLLER, RIDDER, HANS-PETER SCHNEIDER u.a.) in Blätter 1972, S. 125 ff., 246 ff.. Vor dem Beschluß der Ministerpräsidentenkonferenz erschienen die Aufsätze von KRIELE, Kommunisten als Beamte?, ZRP 1972, S. 273 ff.; SEMLER, Dürfen Beamte verfassungsfeindlichen Parteien angehören?, ZBR 1971, S. 107 ff.; STUBY, Stehen wir vor einem neuen Sozialistengesetz?, Blätter 1972 S. 59 ff..

sich u.a. eingehend mit dem Begriffsinhalt der freiheitlich-demokratischen Grundordnung, dem Mißbrauch von Grundrechten und dem Parteienverbot durch das Bundesverfassungsgericht auseinandersetzen. Wegen ihrer Komplexität bedarf diese Problematik, die auch unter dem Schlagwort "Berufsverbot gegen Radikale" diskutiert wird, einer eigenen monographischen Darstellung. Zudem ist zweifelhaft, ob der Ausschluß "verfassungsfeindlicher" Bewerber vom öffentlichen Dienst begrifflich zur Ämterpatronage gehört¹⁾.

Der nachfolgenden Untersuchung liegt Bundesrecht zugrunde. Soweit Landesrecht in Betracht kommt, beschränkt sie sich auf die Gesetze des Landes Nordrhein-Westfalen.

Das Manuskript war im Dezember 1972 abgeschlossen.

1) Vgl. S. 16

1. Teil

Realanalyse der Ämterpatronage

1. Abschnitt:

Begriff und Systematik der Ämterpatronage, Methode

I. Der Begriff der "Ämterpatronage"

1. Die Begriffsbildung

Der Begriff "Ämterpatronage" ist nach dem französischen "patronage" gebildet, das das Schutzrecht über die Klienten und das Patronat, d.h. das Pfründenbesetzungsrecht bezeichnet¹⁾. Als seine Wurzel wird das lateinische "patronus" - Schutzherr - erkennbar.

Patrone waren im Rom die patrizischen Geschlechter, zu denen die Hörigen (clientes) in einem Abhängigkeitsverhältnis standen. Die Klienten waren vom Patron zu Gefolgschaft, insbesondere zur Heeresfolge und zu Frondiensten verpflichtet, wie ihnen umgekehrt der Patron Hilfe vor Gericht und in der Not zu leisten hatte. Der Ursprung des Verhältnisses wird darin gesehen, daß sich ärmeren oder verarmten Schichten der Landbevölkerung in die Schutzgewalt der Reichen begaben. Diese Form der Klientel verschwindet früh mit der Veränderung der wirtschaftlichen Verhältnisse, vor allem der Verstädterung, ohne deshalb als Institut unterzugehen. Schutz- und Treueverhältnisse ähnlicher Art beherrschten das gesamte politische und soziale Leben Roms seit der Frühzeit bis zum Ende der Republik. Auf ihnen beruhten in weitem Umfang Einfluß und Macht der großen Politiker²⁾.

Im Kirchenrecht des frühen Mittelalters hatte der weltliche Eigenkirchenherr das Privileg, die Stellen an der von ihm gestifteten und unterhaltenen Kirche zu besetzen. Der Kaiser und die

1) Vgl. SACHS-VILLATTE, Encyklopädisches Wörterbuch. Teil I, Französisch-Deutsch

2) Vgl. KASER, Römische Rechtsgeschichte, S. 23; DULCKEIT-SCHWARZ, Römische Rechtsgeschichte, S. 22 f.

Reichsfürsten beanspruchten in ihrem Herrschaftsbereich das Recht, die Bistümer, Abteien und sonstigen hohen Kirchenämter zu besetzen. Die Bestrebungen des Papsttums nach Eliminierung des weltlichen Einflusses auf die kirchliche Personalpolitik führte zu dem fast fünfzig Jahre dauernden Investiturstreit zwischen Papst und Kaiser. Dem Papsttum ging es darum, das geistliche Amt von der weltlichen Macht unabhängig zu machen, während der Kaiser und die Reichsfürsten nicht bereit waren, die geistlichen Ämter, die auch Organe staatlicher Gewalt waren, an die erstarkende päpstliche Macht auszuliefern¹⁾. Nach dem Sieg der Kirche wurde das Kirchenrecht um eine neuartige Rechtsform, den Patronat, bereichert. Inhaber waren in erster Linie Laien, gewöhnlich die Stifter und ihre Nachkommen (Familienpatronat). An Rechten umfaßte der Patronat u.a. das Präsentations- und das Nominationsrecht. Das Präsentationsrecht war ein Vorschlagsrecht an den sonst zuständigen kirchlichen Oberen, die Verleihung des Kirchenamtes an einen bestimmten Kandidaten vorzunehmen. Beim Nominationsrecht wurde die Ernennung des Kandidaten für ein bestimmtes Amt zugestanden und der sonst berechnigte kirchliche Obere hatte dann ein Bestätigungsrecht und mußte die Einweisung in das kirchliche Amt vornehmen. Das im 15. Jahrhundert sich entwickelnde landesfürstliche Ernennungsrecht beruhte auf diesen Grundsätzen²⁾.

In seiner englischen Verfassungsgeschichte bezeichnet HATSCHEK³⁾ mit "patronage" die aus dem Patronatsrecht fließende Befugnis zur Besetzung von Ämtern.

1) PLÜCHL, Geschichte des Kirchenrechts, Bd. II, S. 197 ff, 206

2) Vgl. PLÜCHL, Geschichte des Kirchenrechts, Bd. II, S. 201, 416 ff.

3) a.a.O., S. 251, 622, 675; vgl. auch S. 253, 356, 468, 653

Auch in England gab es kirchliche Patronatsrechte¹⁾. Anfang des 15. Jahrhunderts bildete sich die Vergabe weltlicher Stellen durch die Lords und andere Würdenträger heraus, die im Gegensatz zum Ämterbesetzungsrecht des Königs stand und "patronage" genannt wurde²⁾. Vom 17. Jahrhundert bis zur reform bill von 1832 verstand man unter "patronage" auch das Recht, einer bestimmten grafenschaftlichen oder städtischen Wählerschaft einen Wahlkandidaten vorzuschlagen, der von der betreffenden Wählerschaft regelmäßig auch ins Unterhaus entsandt wurde³⁾. Patrone waren der Adel und später auch die Magnaten, von denen das nominierte Unterhausmitglied abhängig war. Es hatte entweder nach dem Willen des Patrons zu stimmen oder sich in dessen politischer Richtung zu bewegen.

Zur "patronage" gehörte insbesondere die Verfügung über Ämter in der Staatsverwaltung durch Mitglieder des Ober- und Unterhauses, die bis in die Mitte des 19. Jahrhunderts andauerte. Es wurden aus Gründen der politischen Zuverlässigkeit Anhänger der regierenden Parteien zu Beamten bestellt, während die der in den Wahlen unterlegenen entlassen wurden. Daneben diente diese "patronage" der Belohnung und Werbung von Parteimitgliedern⁴⁾. Diesen Bereich der "patronage" nannte HATSCHEK entsprechend dem englischen Sprachgebrauch "Ämterpatronage"⁵⁾.

1) Vgl. HATSCHEK, Englische Verfassungsgeschichte, S. 251

2) HATSCHEK, a.a.O., S. 253

3) Vgl. HATSCHEK, a.a.O., S. 622 ff. mit weiteren Einzelheiten

4) Ähnlich aber in größerem Umfang das frühere "spoils system" in den Vereinigten Staaten; vgl. KRÜGER, Allgemeine Staatslehre, S. 274 m. w. Nachw.

5) a.a.O., S. 653. Dort auch weitere Einzelheiten über Motive und Formen; siehe ferner KRÜGER, Allgemeine Staatslehre, S. 274

Vom römischen Patron - Klientel - Verhältnis über das spät-mittelalterliche Kirchenpatronatsrecht wurde also der Begriff auf die Personalpolitik des modernen Staats übertragen.

MAX WEBER, der neben HATSCHEK vermutlich als erster im deutschsprachigen Schrifttum die Begriffe "Patronage" und "Ämterpatronage" gebraucht hat, bezeichnete die römischen Klientelbeziehungen als "politische Patronage"¹⁾.

Unter "Ämterpatronage" verstand er in erster Linie die Besetzung der leitenden Ämter im Staat, "derjenigen also, welche politischen Charakters sind," durch die Führer der politischen Parteien²⁾. Die Verteilung der Ministerstellen unter den Parteien bedeutete für ihn die Denaturierung des Staates und seiner Ämter zu einer "reinen Pfründenversorgungsanstalt"³⁾. Des weiteren rechnete er zur "Ämterpatronage" die Versorgung von Schützlingen der Parteiführer mit gesicherten Staatsstellen. Kennzeichnend für die "Ämterpatronage" war nach MAX WEBER die Verteilung der Ämter "ohne Rücksicht auf die Leistung"⁴⁾.

1) Wirtschaft und Gesellschaft, 2. Halbbd., S. 821

2) a.a.O., S. 847

3) a.a.O.. Zum besseren Verständnis sei darauf hingewiesen, daß z. Z. der Veröffentlichung im Jahre 1919 die Minister zu den Beamten gehörten und aus diesem Kreis erst durch das Reichsministergesetz vom 27.3.1930 (RBGL I S. 96) herausgenommen wurden.

4) a.a.O., S. 848 oben. V. BLUME, ein Zeitgenosse MAX WEBERs, sah in der "Ämterpatronage" ausschließlich eine "Stellenjägerei, die wie ein Krebsgeschwür am Mark der Parteien und des Staates frißt". (Handbuch der Politik, 1. Bd., 1920, S. 347) In diesem negativen Sinn wird auch heute der Begriff im juristischen Schrifttum überwiegend gebraucht. Vgl. z. B. TIETGEN, Der Zugang zu den Ämtern des öffentlichen Dienstes, S. 336: "Krebsgeschwür der Demokratie".

2. Die Definition von ESCHENBURG

In der gegenwärtigen Diskussion um die "Ämterpatronage" hat sich allein ESCHENBURG im Anschluß an MAX WEBER um eine Definition der "Ämterpatronage" und eine systematische Erfassung ihrer Erscheinungsformen bemüht.

Um "Ämterpatronage" handelt es sich nach ESCHENBURG, wenn "die Einstellung, Beförderung und Abberufung von Beamten, also die Personalpolitik des öffentlichen Dienstes, aufgrund wirksamen Einflusses nichtzuständiger Personen, Parteien und Verbände im weitesten Sinne, also auch von Kirchen, praeter oder contra legem erfolgt"¹⁾. Im Gegensatz zu MAX WEBER versteht ESCHENBURG unter "Ämterpatronage" nicht mehr generell die Einflußnahme der Parteien auf die Besetzung staatlicher Ämter. Er klammert zu Recht aus dem Begriff die Besetzung der Ministerämter aus. Denn in der parlamentarischen Demokratie ist es eine Aufgabe der Parteien, die Regierung zu bilden, nachdem sie in vorausgegangenen Wahlen durch die Mehrheit der Wähler dazu legitimiert worden sind²⁾. Andererseits geht ESCHENBURG über MAX WEBER hinaus, wenn er bei seiner Begriffsbestimmung der Einwirkung der Interessenverbände und Kirchen Rechnung trägt.

Bei der verfassungsrechtlich oder gesetzlich sanktionierten Mitwirkung von Parteien und Verbänden in Form von Wahl-, Zustim-

1) Ämterpatronage, S. 10; vgl. auch ders., Staat und Gesellschaft in Deutschland, S. 706: "Diese Beeinflussung der für personalpolitische Entscheidungen Zuständigen in ihrer Personalpolitik durch vorschlags- und entscheidungsunbefugte Personen und vor allem Organisationen bezeichnet man als Ämterpatronage."

2) Vgl. HESSE, Die verfassungsrechtliche Stellung der Parteien im modernen Staat, VVDStRL 17, S. 21; MAUNZ, Deutsches Staatsrecht, S. 83

mungs-, Anhörungs-, Einspruchs- und Abberufungsrechten¹⁾ spricht ESCHENBURG von "Ämterpatronage", "wenn bei der legalisierten Auslese amtsfremde, nur den partikularen Interessen der Berechtigten dienende Maßstäbe den Vorrang vor amtsgerechten haben oder den Ausschlag geben"²⁾.

Mit dem Begriff "Ämterpatronage" ist also die Vorstellung verbunden, "daß bei der Auslese öffentlicher Bediensteter partikulare partei-, verbands-, familien- oder konfessionsorientierte Aspekte vor den funktionsorientierten den Ausschlag"³⁾ geben. Die maßgeblichen Begriffsmerkmale der "Ämterpatronage" sind demnach die "Unzuständigkeit der Einwirkenden und die Amtsfremdheit der Motivation"⁴⁾.

3. Kritik

Die Definition von ESCHENBURG hat in der Literatur allgemeine Zustimmung gefunden⁵⁾. Sie fordert jedoch in einem Punkt Kritik

- 1) ESCHENBURG, Ämterpatronage, S. 10, nennt als Beispiele u.a. die Wahl von Beamten durch die Gemeinde- und Kreisvertretungen und die Ernennung der ehrenamtlichen Arbeitsrichter aufgrund von Vorschlagslisten der Gewerkschaften und der Arbeitgeberverbände.
- 2) Ämterpatronage, S. 11
- 3) ESCHENBURG, a.a.O., S. 11
- 4) ESCHENBURG, a.a.O., S. 11
- 5) Vgl. VARAIN, Parteien und Verbände, S. 268; HENKE, Das Recht der politischen Parteien, S. 130; STADLER, Personalführung im öffentlichen Dienst, S. 136 f.; THIEME, Verwaltungslehre, S. 181, Rdnr. 645 f.; STURM, Die Inkompatibilität, S. 44 f.; KÖTTGEN, Ämterpatronage, DÖV 1953, S. 321 ff., versteht, ohne den Begriff ausdrücklich zu definieren, unter "Ämterpatronage" die Einflußnahme der Parteien und sonstigen sozialen Verbände auf die Besetzung staatlicher Ämter. Zur verfassungsrechtlich zulässigen "Parteipatronage" gehöre der Einfluß, den die Parteien bei der Kandidatenaufstellung für politische Wahlen und

heraus. Wenn ESCHENBURG als ein Begriffsmerkmal die "Unzuständigkeit der Einwirkenden" betont, so geht er offenbar davon aus, daß der "Patron" von außen auf die Personalpolitik des öffentlichen Dienstes Einfluß nimmt. Von der "Ämterpatronage", die von außenstehenden Stellen ausgeübt wird, ist die "Ämterpatronage" der Verwaltungsleitung zu unterscheiden, durch die z.B. Angehörige der Partei des Ministers bevorzugt werden¹⁾. Der "Patron" ist in diesem Fall für die Personalentscheidung selbst zuständig. Bei den vielen verwaltungsfremden Einflüssen auf die Personalpolitik ist oft schwer festzustellen, ob eine bestimmte personelle Entscheidung auf Einfluß von außen zurückgeht oder auf in der Verwaltung verankerten Einfluß²⁾. Außerdem trägt ESCHENBURGs Definition dem Umstand nicht hinreichend Rechnung, daß "Ämterpatronage" auch von den Beamten selbst veranlaßt wird³⁾. Die Unterscheidung zwischen amtsbezogenen und amtsfremden Motiven bzw. Auswahlkriterien erscheint dagegen recht sinnvoll. Da es bei der Ämterbesetzung eine Vielzahl von Aspekten gibt, ver-

bei der Besetzung der "politischen Schlüsselstellungen auf der Kommandobrücke der Exekutive" ausüben. Jenseits dieser Bereiche unterliege die Personalpolitik den Auslesemaßstäben des Art. 33 Abs. 2 GG, der jegliche Patronage verbietet. Ähnlich wie KÜTTGEN bezieht auch v. BEYME, Organisationsgewalt, Patronage und Ressortenteilung im Bereich der Regierung, Die Verwaltung 2. Bd. (1969), S. 283 ff., den Begriff "Patronage" auf die Besetzung von Ministerämtern. Wo den Parteien die Ämterbesetzung legitim zukommt, erweckt der Begriff "Ämterpatronage" falsche Vorstellungen. Er ist deshalb mit ESCHENBURG auf die Personalpolitik des öffentlichen Dienstes zu beschränken.

- 1) Vgl. ELLWEIN, Das Regierungssystem der BRD, S. 343
- 2) ELLWEIN, Einführung in die Regierungs- und Verwaltungslehre, S. 206. ELLWEIN nennt als Beispiel die Selbstverständlichkeit, mit der bayerische Ministerialdirektoren voraussetzen, daß jemand, der sich kritisch mit der katholischen Kirche auseinandergesetzt hat, ungeeignet für ein staatliches Amt sei.
- 3) Einzelheiten bei der Reanalyse

meidet die "offene" Definition den mit scharfen Begriffsbestimmungen häufig verbundenen Nachteil, die Wirklichkeit nur teilweise zu erfassen und die Untersuchungsergebnisse vorzeitig festzulegen.

Der Untersuchung wird deshalb die Definition ESCHENBURGs mit der oben gemachten Einschränkung zugrunde gelegt.

II. Die Grundtypen der Ämterpatronage nach ESCHENBURG

Ansätze zu einer Systematik der Ämterpatronage finden sich bereits bei MAX WEBER. Er differenzierte bei der Ämterpatronage der politischen Parteien nach deren Zielen: "In erster Linie die Besetzung der leitenden Ämter. Die Erreichung dieses Zielles ... ermöglicht dann den Führern ..., ihren Schützlingen Unterkunft in gesicherten Staatsstellungen zu verschaffen."¹⁾ Ämterpatronage war also für MAX WEBER ein Mittel der politischen Herrschaft und im weiteren zur Versorgung von Parteihängern.

Von diesem Ansatz geht ESCHENBURG aus, wenn er anhand der Patronagemotive und -verfahren zwischen "Herrschafts- und Versorgungspatronage" unterscheidet²⁾. Dieser Typisierung, der das Schrifttum³⁾ weitgehend folgt, soll zunächst in einer Zusammenfassung dargestellt und anschließend kritisch überprüft werden.

-
- 1) Wirtschaft und Gesellschaft, 2. Halbbd., S. 847
 - 2) Ämterpatronage, S. 12; ders., Staat und Gesellschaft in Deutschland, S. 707. Dort unterscheidet ESCHENBURG noch zwischen Herrschafts- und "Wohltätigkeitspatronage".
 - 3) Vgl. THIEME, Verwaltungslehre, S. 181 f., Rdnr. 645 f.; ELLWEIN, Das Regierungssystem in der BRD, S. 342, Anm. 15; STADLER, Personalführung im öffentlichen Dienst, S. 137; STURM, Die Inkompatibilität, S. 45; LINTZ, Politische Parteien und kommunale Selbstverwaltung, S. 117

1. Herrschaftspatronage

Bei der Herrschaftspatronage¹⁾ wirkt der Patron auf die Entscheidungen der Exekutive durch die Besetzung von Ämtern, vor allem von Schlüsselpositionen, mit seinen Vertrauensleuten ein. Von diesen Beamten erwartet er Verwaltungsentscheidungen in seinem Sinne, nicht allgemein zugängliche Informationen oder eine Berücksichtigung seiner Interessen bei der Beratung des Ministers. Herrschaftspatronage tendiert zu mittelbarer Macht- ausübung.

Bei den Patronageverfahren differenziert ESCHENBURG zunächst zwischen alternierender und konkurrierender Patronage. Bei der alternierenden Patronage besetzt die jeweils regierende Partei die Ämter, nachdem sie die Anhänger der unterlegenen bisherigen Regierungspartei entlassen hat. Dieses bereits historische Verfahren wurde im 19. Jahrhundert in England und vor allem in den Vereinigten Staaten angewandt²⁾.

Eine Patronagekonkurrenz entsteht, wenn in einer Koalitionsregierung mehrere Parteien zugleich an der Macht teilhaben. Um eine den Bestand der Koalition gefährdende Rivalität zu vermeiden, versuchen die Koalitionsparteien, die Ämter unter sich zu verteilen. Die Folge ist eine Tendenz zur Proporz- oder Paritäts- patronage. Das Beispiel für die Proporzpatronage war Österreich³⁾

1) Vgl. zum folgenden Ämterpatronage, S. 12 ff.; Staat und Gesellschaft in Deutschland, S. 705 ff.

2) Einzelheiten bei KRÜGER, Allgemeine Staatslehre, S. 274 f. m. w. Nachw. bezüglich des amerikanischen "spoils system"; MAX WEBER, Wirtschaft und Gesellschaft, 2. Halbbd., S. 851 f.; HATSCHEK, Englische Verfassungsgeschichte, S. 653 f.; MORSTEIN MARX, Einführung in die Bürokratie, S. 83 ff.

3) Vgl. KAFKA, Die verfassungsrechtliche Stellung der Parteien im modernen Staat, VVDStRL 17, S. 86 ff., der die Verhältnisse in Österreich umfassend schildert.

bis zur Nationalratswahl 1969, nach der die Große Koalition zwischen den Österreichischen Volkspartei und der Sozialistischen Partei Österreichs endete.

Innerhalb dieser Patronageverfahren unterscheidet ESCHENBURG verschiedene Formen. Bei der Nominationspatronage erstrebt der Patron die Besetzung eines Amtes mit einer von ihm bestimmten Person. Die Präsentationspatronage besteht in dem Versuch des Patrons, die für die Ernennung eines Beamten Zuständigen an eine Vorschlagsliste zu binden, damit diese bei ihrer Auswahl auf die Präsentierten beschränkt sind¹⁾. Eine weitere Form ist die Auswahl- oder Merkmalspatronage, bei der der Patron nur die Besetzung des Amtes mit einem seiner Anhänger verlangt. Die Auswahl unter seinen Anhängern überläßt er den zuständigen Behörden.

2. Versorgungspatronage

Das wesentliche Anliegen der Versorgungspatronage²⁾ ist nach ESCHENBURG die Belohnung für dem Patron geleistete Dienste oder die Werbung von neuen Anhängern. Der Schützling wird durch die Berufung in das Beamtenverhältnis wirtschaftlich gesichert oder erhält, soweit er bereits Beamter ist, durch eine Beförderung einen Vorteil. Darin liegt ein Anreiz für Außenstehende, der Partei oder dem Verband beizutreten, um ebenfalls begünstigt zu werden.

Im Gegensatz zur Herrschaftspatronage, die entsprechend ihrer Zielsetzung im wesentlichen auf die Ämter des höheren Dienstes

1) ESCHENBURG modifiziert aus dem spätmittelalterlichen Kirchenpatronat fließende Rechte, nämlich das Präsentations- und das Nominationsrecht (vgl. S. 5), zu Formen der Ämterpatronage.

2) Vgl. zum folgenden Ämterpatronage, S. 15 ff.

gerichtet ist, erstreckt sich die Versorgungspatronage vornehmlich auf die Ämter des einfachen, mittleren und gehobenen Dienstes¹⁾.

Die Mittel der Ämterpatronage sind nach ESCHENBURG²⁾ Bitte, Rat, Koppelung, Tausch, Druck und Erpressung.

Im Anschluß an die beiden Grundtypen behandelt ESCHENBURG zwei Abarten der Ämterpatronage.

3. Nepotismus

Nepotismus³⁾ im öffentlichen Dienst ist "die Auslesebevorzugung von Kreisen, in denen durch die Intimität oder Dichtigkeit mehr oder minder institutionalisierter Beziehungen ausgeprägte Solidaritätsvorstellungen entstehen und gepflegt werden, und zwar durch Personen, die einerseits über Ämter verfügen, andererseits derartigen Kreisen angehören. Nepotenreservoirs können Familien, Schulen, Mönchsorden, sonstige, auch militärische Ausbildungseinrichtungen oder studentische Korporationen sein"⁴⁾.

Für eine typisch deutsche Erscheinung hält ESCHENBURG⁵⁾ den Korporationennepotismus, bei dem sich Herrschafts-, Wohlfahrts-

1) MAX WEBER, Wirtschaft und Gesellschaft. 2. Halbbd., S. 847, bezeichnete die Besetzung von "unpolitischen Staatsstellungen" mit Schützlingen der Parteiführer als "Subalternpatronage."

2) Ämterpatronage, S. 11

3) Unter Nepotismus versteht man die Bevorzugung von Verwandten bei der Vergabe von Würden und Ämtern in Staat und Kirche. Vgl. Der Große Knauer, Bd. 3, Stichwort Nepotismus

4) Ämterpatronage, S. 19

5) a.a.O., S. 20

und mehr oder minder subjektive Elitepatronagevorstellungen vermischen.

4. "Negative" Ämterpatronage

Mit "negativer" Ämterpatronage bezeichnet ESCHENBURG¹⁾ den Ausschluß bestimmter Personengruppen vom öffentlichen Dienst. ESCHENBURG hat mit diesem Begriff zunächst die Benachteiligung der Katholiken und Anhänger der Sozialdemokratie in Deutschland vor 1918²⁾ gemeint. Neuerdings wendet er den Begriff auf den Ausschluß der "Radikalen" vom öffentlichen Dienst an³⁾.

5. Kritik

Bei seinem Versuch, die Ämterpatronage zu systematisieren, legt ESCHENBURG nicht offen, auf welches empirische Material er sich stützt. Er illustriert seine Darstellung zwar mit Beispielen, gibt aber nicht an, warum diese ein generalisierbares Verhalten exemplifizieren.

Seine Methode der Begriffsbildung stößt ebenfalls auf Bedenken. Wenn ESCHENBURG die aus dem spätmittelalterlichen Kirchenpatronat fließenden Präsentations- und Nominationsrechte⁴⁾ zu "Präsentations- und Nominationspatronage"⁵⁾ modifiziert, so ist dagegen wenig einzuwenden. Die Übernahme des Begriffs "Nepotismus"

1) Ämterpatronage, S. 35

2) Vgl. MORSEY, Zur Beamtenpolitik des Reiches von Bismarck bis Brüning, S. 102 ff, 106; FENSKE, Monarchisches Beamtentum und demokratischer Staat, S. 121 ff.

3) Revoluzzer als Beamte?, Die Zeit 1971, Nr. 2, S. 36

4) Vgl. S. 5

5) Ämterpatronage, S. 14

zur Kennzeichnung einer Abart der Ämterpatronage erscheint bereits problematisch. "Nepotismus" stellt auf Verwandte ab, die bei der Vergabe von Würden und Ämtern in Staat und Kirche bevorzugt werden¹⁾. Durch die Ausweitung auf "Nepotenreservoir", wie Ausbildungseinrichtungen und studentische Korporationen, wird der Begriff unscharf.

Die Bezeichnung "negative" oder, wie ESCHENBURG auch formuliert, "abwehrende"²⁾ Ämterpatronage enthält einen sprachlogischen Widerspruch. Dem Wortsinn nach meint Ämterpatronage gerade die Begünstigung von Personen bzw. Personengruppen bei der Ämterbesetzung. Da bei der Patronage von Beamten zwangsläufig andere Beamte benachteiligt werden, ließen sich mit "negativer" Ämterpatronage allenfalls diese Auswirkungen beschreiben³⁾. Liegt der Begriff der Ämterpatronage im Einwirken gesellschaftlicher Realfaktoren auf den öffentlichen Dienst beschlossen, so heißt es den Begriff überstrapazieren, wenn man ihn auf den Ausschluß bestimmter Personengruppen vom öffentlichen Dienst ausdehnt. Damit wird keineswegs bestritten, daß der anfechtbare Begriff ein wesentliches Problem des öffentlichen Dienstes zu kennzeichnen versucht.

ESCHENBURG bildet mit dem Begriff Patronage gut vierzig Wortverbindungen, u.a. "Junktimpatronage"⁴⁾, "Prämienpatronage"⁵⁾, "Patronagetimidität"⁶⁾, "Patronagemärtyrer"⁷⁾. Dadurch entsteht

1) Siehe S. 14 Anm. 3

2) Revoluzzer als Beamte?, Die Zeit 1971, Nr. 2, S. 36

3) Der Begriff wird in diesem Sinne gebraucht von VARAIN, Parteien und Verbände, S. 268

4) Ämterpatronage, S. 45

5) a.a.O., S. 63

6) a.a.O., S. 69

7) a.a.O., S. 70

der Eindruck einer detaillierten Darstellung. Die von ESCHENBURG auf den Begriff gebrachten Formen, Verfahren und Mittel lassen sich in der Realität nicht oder nur in Ansätzen nachweisen. Die zahlreichen Wortverbindungen veranschaulichen semantisch die mögliche Komplexität der Ämterpatronage, ohne aber beanspruchen zu können, die Wirklichkeit systematisch zu erfassen.

Hilfreich für die Realanalyse ist die Unterscheidung in die Grundtypen Herrschafts- und Versorgungspatronage, die empirisch belegbar sind. Diese beiden Kategorien haben Eingang in die Literatur¹⁾ gefunden, während die übrigen Begriffsbildungen sich nicht haben durchsetzen können.

III. Methode

Eine Realanalyse der Ämterpatronage stößt auf erhebliche Schwierigkeiten, da umfassende Untersuchungen fehlen. Die "Durchleuchtung" der Ämterpatronage ist eine Aufgabe der Politikwissenschaft und der politischen Soziologie²⁾, die von diesen beiden Disziplinen bisher nur in Ansätzen wahrgenommen wurde.

Um empirisch gesicherte Aussagen machen zu können, mußte man zunächst ermitteln, wieviele Beamte einer bestimmten Partei oder Konfession angehören und welche mit einem an ihrem Amt interessierten Verband verbunden sind. Da der Beamte nicht verpflichtet ist, seine Konfessions-, Partei- oder Verbandszugehörig-

1) Siehe S. 11 Anm. 3

2) LANGE, Politische Soziologie, S. 171, 174

keit zu offenbaren¹⁾, ergäben sich hier bereits Schwierigkeiten. Es wäre weiterhin festzustellen, ob Beamte mit bestimmter Konfessions-, Verbands- oder Parteizugehörigkeit bei Einstellungen, Anstellungen und Beförderungen überproportional berücksichtigt werden. Partei- und verbandsangehörige sowie konfessionsgebundene Beamte können durchaus nach ihrer Leistung im Vergleich zu anderen vorzugsweise für ein Amt geeignet sein, so daß entsprechende Untersuchungsergebnisse noch nicht sehr beweiskräftig wären²⁾. Eine Auswertung von Personalakten wäre außerdem erforderlich. Privatpersonen darf Einsicht in Personalakten nur mit

- 1) Die Frage nach der Konfessionszugehörigkeit verbietet Art. 140 GG i.V.m. Art. 136 Abs. 3 Satz 2 WRV. Fragen nach der Parteizugehörigkeit hält die h. M. auch ohne ausdrückliche Bestimmung für unzulässig. Vgl. MAUNZ in Maunz-Dürig-Herzog, GG, Art. 33 Rdnr. 23; v. MANGOLDT-KLEIN, GG, Art. 33 Anm. IV 2 c, S. 806 f.; JESS in BK, Erl. II 3 zu Art. 33; ULE, Öffentlicher Dienst, S. 591; IPSEN, Gleichheit, S. 195; A. ARNDT, Muß der Beamte seine Zugehörigkeit zu einer politischen Partei offenbaren?, JZ 1956, S. 80 ff.; EVERS, Beamter und Politik, S. 42 f.; GRABENDORFF, Ist die Frage nach der Parteizugehörigkeit eines Beamten zulässig?, ZBR 1955, S. 48 f.; ders., Nochmals: Das Recht des Beamten auf Mitgliedschaft in einer demokratischen Partei, ZBR 1956, S. 139 ff.; HARTLEB, Die Frage nach der Parteizugehörigkeit im öffentlichen Dienst, S. 47 ff.; WINDSCHEID, Zur Frage der beamtenrechtlichen Wahrheitspflicht, ZBR 1955, S. 47 f.; a. A. BDH v. 28.9.1954, ZBR 1954, S. 343; BDH v. 4.10.1954, JZ 1956, S. 94/95; PERWO, Das Recht des Beamten auf Mitgliedschaft und Tätigkeit in einer demokratischen Partei, ZBR 1956, S. 110 ff.
- GRABENDORFF, Nochmals: Das Recht des Beamten auf Mitgliedschaft in einer demokratischen Partei, ZBR 1956, S. 141, hält es ebenfalls für unzulässig, nach der Zugehörigkeit zu einer Gewerkschaft oder anderen Interessenverbänden zu fragen. Zustimmung v. MANGOLDT-KLEIN, GG, Art. 33 Anm. IV 2 c, S. 807
- 2) v. BEYME, Die politische Elite in der BRD, S. 138, stellt deshalb mit Recht fest, daß es nicht genügt, die bloße Zahl der Parteimitglieder auszuzählen und zu vergleichen.

Zustimmung des Beamten nach Ermessen des Dienstherrn gewährt werden¹⁾. Ein patronierter Beamter wird kaum seine Zustimmung erteilen. Da sich in dienstlichen Beurteilungen vornehmlich der subjektive Eindruck des Beurteilenden niederschlägt, wäre die Aussagekraft von Personalakten ohnehin nicht sehr hoch zu veranschlagen. Hinzu kommt, daß die unzulässige Regelung der dienstlichen Beurteilung willkürliche Differenzierungen und damit Ämterpatronage eher begünstigt als verhindert²⁾.

Es muß deshalb bezweifelt werden, ob eine empirische Untersuchung der Ämterpatronage mit Aussicht auf gesicherte Ergebnisse überhaupt durchführbar ist³⁾. Eine statistische Zusammenstellung empirischer Daten gäbe zwar Auskunft über das Ausmaß der Ämterpatronage, ließe aber kaum Rückschlüsse auf ihre Ursachen zu. Die rechtliche Beurteilung des komplexen Tatbestandes Ämterpatronage kann sich nicht auf das äußere Erscheinungsbild beschränken. Die Ursachen der Ämterpatronage sind im Verhältnis der Bürokratie zu den politischen Führungsorganen sowie den gesellschaftlichen Machtfaktoren Interessenverbände und Kirchen zu suchen. Soweit die sozio-politologische Literatur in der Darstellung dieses Verhältnisses und seiner Auswirkungen auf die Personalpolitik über-

- 1) So SCHÜTZ in Schütz-Ulland, Beamtenrecht des Bundes und der Länder, § 102 Rdnr. 16, Teil II, S. 656; a. A. WIEDOW in Plog-Wiedow-Beck, BBG, § 90 Rdnr. 18. Privatpersonen dürfen auch mit Einverständnis des Beamten keine Akteneinsicht nehmen. Das folge aus dem Charakter der Personalakten als dienstlicher (amtlicher) Akten und der Vertraulichkeit der Vorgänge.
- 2) Siehe im einzelnen S. 114 ff.
- 3) Auf die Schwierigkeiten empirischer Feststellungen wird ausdrücklich hingewiesen von ELLWEIN, Das Regierungssystem der BRD, S. 343 f.; LEMHÖFER, Sachforderungen für ein modernes Beamtenrecht, ZBR 1971, S. 294; KAISER, Die Repräsentation organisierter Interessen, S. 273; GIERE, Die Allgemeine Verwaltung, S. 41; HAUS, Parteipolitik und Kommunalpolitik, DemKrGem. 1965, S. 19

einstimmt, kann die Darstellung mit einigem Recht als wirklichkeitsnah gelten. Da konkrete Untersuchungen der Ämterpatronage nicht vorliegen, bilden die Forschungsergebnisse der Politikwissenschaft und der politischen Soziologie die Prämisse für eigene Hypothesenbildungen. Mangels ausreichender empirischer Daten können diese Hypothesen nicht verifiziert werden. Die angeführten Beispiele sollen dazu dienen, die Hypothesen zu veranschaulichen und abzustützen.

2. Abschnitt:

Parteilpolitische Patronage

I. Das Verhältnis der politischen Führung zur Verwaltung und seine Auswirkungen auf die Personalpolitik

In der "nur noch schwer übersehbaren"¹⁾ Literatur wird die Parteienpatronage undifferenziert auf das Machtinteresse der politischen Parteien zurückgeführt²⁾. Auf das Verhältnis von politischer Führung³⁾ und Verwaltung wird nicht oder nur am Rande eingegangen, obwohl die parteipolitische Personalpolitik zu einem erheblichen Teil in diesem Spannungsverhältnis begründet ist.

1. Regierung und Verwaltung

a) Die politische Macht der Verwaltung

Nach den Grundsätzen der institutionellen Gewaltenteilung bildet die Verwaltung zusammen mit der Regierung den Bereich der Exe-

1) TIETGEN, Der Zugang zu den Ämtern des öffentlichen Dienstes, S. 336

2) Vgl. WERNER WEBER, Spannungen und Kräfte im westdeutschen Verfassungssystem, S. 353 ff.; ders., Die Gegenwartslage des höheren Beamtentums, S. 150 ff.; SCHMIDT, Politische Betätigungsfreiheit und dienstrechtliche Loyalitätspflicht, S. 62 ff.; v. MÜNCH, Die Einflußnahme der politischen Parteien auf Beamtenernennungen und -beförderungen, ZBR 1960, S. 246; WILHELM, Funktion und Stellung eines Beamtenbeauftragten, ZBR 1967, S. 166; WIESE, Zur Neuordnung des öffentlichen Dienstes, DVBl. S. 647 f.; O. MEYER, Die Vereinbarkeit von Amt und Parteiamt, ZBR 1970, S. 35; ZIPPELIUS, Allgemeine Staatslehre, S. 104; THIEME, Verwaltungslehre, S. 181, Rdnr. 645 ff.

3) Die politische Führung bilden institutionell Regierung und Parlament. Vgl. ELLWEIN, Einführung in die Regierungs- und Verwaltungslehre, S. 212

kutive¹⁾. Der Unterschied zwischen Regierung und Verwaltung wird darin gesehen, daß die Regierung im politischen Prozeß mitwirke, während die Verwaltung das unpolitische Ausführungsinstrument sei²⁾. Diese funktionsanalytische Betrachtungsweise stimmt mit dem Befund empirischer Forschung nicht überein.

Übereinstimmung zwischen den traditionellen Vorstellungen von den Aufgaben der Verwaltung und der politischen Wirklichkeit besteht am ehesten bei reinen Vollzugsaufgaben. Die Verwaltung trifft lediglich durch entsprechende Rechtssätze genau vorgeschriebene Maßnahmen. Bereits beim Vollzug von Gesetzen, die einen gewissen Gestaltungsspielraum offenlassen, trifft die Verwaltung eigene Entscheidungen. Dies gilt um so mehr, je allgemeiner die Bestimmungen der entsprechenden Gesetze und Verordnungen werden. Die Verwaltung gewinnt so einen wachsenden Entscheidungsspielraum³⁾.

Die Macht der Verwaltung beruht vor allem auf ihre Mitwirkung am politischen Entscheidungsprozeß.

- 1) Vgl. KASSIMATIS, Der Bereich der Regierung, S. 65 m.w. Nachw.
- 2) SCHEUNER, Der Bereich der Regierung, S. 277; ders., Das Wesen des Staates und der Begriff des Politischen in der neueren Staatslehre, S. 260; SMEND, Die politische Gewalt im Verfassungsstaat und das Problem der Staatsform, S. 79 f.; HESSE, Die verfassungsrechtliche Stellung der politischen Parteien im modernen Staat, VVDStRL 17, S. 25 ff.; HENKE in BK, Art. 21 Rdnr. 23 (Zweitbearbeitung); WOLFF, Verwaltungsrecht I, § 2, S. 7 ff., § 18, S. 77 ff. LUHMANN, Theorie der Verwaltungswissenschaft, S. 74 ff., bezeichnet Politik als die Summe aller Kommunikationsprozesse, die im Vorfeld der öffentlichen Verwaltung dazu dienen, legitime Macht zu bilden. Im Gegensatz dazu handle es sich bei der Tätigkeit der Verwaltung um die Verwendung dieser Legitimation in technischen Entscheidungsprozessen.
- 3) Vgl. ELLWEIN, Das Regierungssystem der BRD, S. 332 ff.; DAMKOWSKI, Zum Verhältnis von Regierung, Verwaltung und Parlament im demokratischen Staat, Die Verwaltung 3. Bd. (1970), S. 325, folgert aus der Tatsache, daß die Verwaltung im starken Maße Ermessensverwaltung ist, die politische Natur des Verwaltungshandelns.

Besonders bedeutsam ist die Ausarbeitung von Gesetzentwürfen der Regierung durch die Ministerialverwaltung. Die Zahl der gemäß Art. 76 Abs. 2 GG von der Bundesregierung eingebrachten Gesetzentwürfe, der sog. Regierungsvorlagen, übersteigt im allgemeinen bei weitem die der Initiativentwürfe aus der Mitte des Bundestages oder des Bundesrates¹⁾. Ein ähnliches Übergewicht der Regierungsvorlagen herrscht in den Länderparlamenten²⁾. Gesetzesvorlagen entstehen häufig auf Anregung des zuständigen Referenten eines Ministeriums, der am besten über Entwicklungen in seinem Fachbereich informiert ist; in jedem Fall aber beruhen sie zunächst auf seinen Entwürfen³⁾. In Gesprächen zwischen den Fachreferenten der Ministerien und den betroffenen Interessenverbänden werden die politisch bedeutsamen Fragen vorgeklärt. Da auf diese Weise sowohl der interessengebundene Sachverständige als auch das Fachwissen der Verwaltung in den Gesetzesentwürfen berücksichtigt werden, sind die darin enthaltenen Vorentscheidungen

- 1) In der 5. Wahlperiode standen 415 Regierungsvorlagen nur 225 Gesetzesvorlagen des Bundestages und nur 14 solche des Bundesrates gegenüber. Noch stärker tritt das Übergewicht der "Regierungsgesetze" hervor, wenn man die Zahl der tatsächlich beschlossenen Gesetze miteinander vergleicht. In der 5. Wahlperiode gingen von insgesamt 463 Gesetzesbeschlüssen nicht weniger als 374 auf Entwürfe der Bundesregierung, nur 80 auf Initiativentwürfe des Bundestages und nicht mehr als 9 auf solche des Bundesrates zurück. Vgl. die Übersicht über die Arbeit des Deutschen Bundestages 1949 bis 1969, Das Parlament 1969, Nr. 35/36
- 2) Vgl. ELLWEIN-GÖRLITZ, Parlament und Verwaltung, 1. Teil, S. 91 ff., die die Gesetzgebung der Landtage von Hessen, Rheinland-Pfalz und Baden-Württemberg untersucht haben.
- 3) NAGMACHER, Politikwissenschaft I, S. 139; BLANKENBURG-TREIBER, Bürokraten als Politiker - Parlamentarier als Bürokraten, Die Verwaltung 5. Bd. (1972), S. 279. Weil die meisten Gesetze ihren Ursprung in der Verwaltung haben, werden sie weitgehend unter Verwaltungsgesichtspunkten formuliert. Vgl. ELLWEIN, Das Regierungssystem der BRD, S. 367

oft wichtiger als die endgültigen Entscheidungen der Politiker¹⁾.

Eine wesentliche Rolle kommt der Verwaltung auch im Bereich der zunehmenden mittel- und langfristigen Planung zu. Die Ministerialverwaltung erkennt in der Regel zuerst die Möglichkeit und Notwendigkeit einer Planung. Sie erteilt die ersten Forschungsaufträge, sammelt, sichtet und wertet die Informationen aus und entwickelt aus ihnen das Gesamtgefüge des Plans²⁾. Fachwissen und Sachrationalität verschaffen der Verwaltung dabei ein Übergewicht gegenüber den Politikern³⁾. Planung ist genuin Sache der Experten, die aber nicht nur Stabsarbeit und Entscheidungsvorbereitung leisten, sondern zugleich auch entscheiden und vollziehen, da in der Praxis Planung, Planbeschluß und Planvollzug systematisch nicht zu trennen sind⁴⁾.

Da die Ministerien nicht nur Regierungsbehörden, sondern zugleich auch oberste Verwaltungsbehörden darstellen, ist der einzelne Ressortminister nicht nur Mitglied der Regierung für seinen Geschäftsbereich, sondern gleichzeitig auch Leiter einer obersten Verwaltungsbehörde. Ein Teil der Tätigkeit der Ministerialverwaltung besteht deshalb darin, Entscheidungen der Minister vorzubereiten, die diesen als Ressortminister und als Leiter oberster Ver-

- 1) ELLWEIN, Einführung in die Regierungs- und Verwaltungslehre, S. 113 f. m. w. Nachw.
- 2) HERZOG, Gesetzgeber und Verwaltung, VVDStRL 24, S. 202; siehe auch LEEMANS, Planung in einem Ressort, S. 395 ff.
- 3) NABMACHER, Politikwissenschaft I, S. 139 m. w. Nachw.; siehe allgemein ELLWEIN, Politik und Planung, S. 64 ff.
- 4) ELLWEIN, Einführung in die Regierungs- und Verwaltungslehre, S. 138 ff., 144. Untersuchungen des Verhaltens der Bürokratie und der Entscheidungsfindung auf Regierungsebene haben ergeben, daß im Planungsprozeß Mitglieder des Verwaltungsapparates oft in stärkstem Maße an der Festlegung von Zielvorstellungen beteiligt waren und auch einen beachtlichen Einfluß auf Zielvorstellungen hatten. Vgl. LEEMANS, Planung in einem Ressort, S. 396. Ähnlich WAGENER, Die Organisation der Führung in Ministerien, Diskussionsbeitrag, S. 94 f.. Es bestehe die Gefahr, "daß nämlich die Selbststeuerung der Verwaltung durch Planung dem politisch-parlamentarischen System davonläuft".

waltungsbehörden obliegen. Daneben hat die Ministerialverwaltung aber auch, soweit der Minister als oberste Verwaltungsbehörde tätig wird, Entscheidungen in seinem Auftrag selbständig zu treffen¹⁾.

Jede Abteilung der Ministerialverwaltung repräsentiert ein Reservoir an Ressortbeherrschung, auf das der Minister angewiesen ist, wenn er seine Zielsetzungen realisieren will²⁾. Die Politiker versuchen, sich zu Fachleuten in einem bestimmten Gebiet zu entwickeln, müssen aber resignierend feststellen, daß sie an Sachwissen den Beamten stets unterlegen bleiben³⁾. Der Minister ist daher weitgehend auf die sachkundige Beratung durch die Ministerialverwaltung angewiesen⁴⁾. Bei der Entschei-

- 1) KÖLBLE, Grundprobleme einer Reform der Ministerialverwaltung, ZfP Bd. XVII (1970), S. 122, 125
- 2) LANGE, Politische Soziologie, S. 169
- 3) NABMACHER, Politikwissenschaft I, S. 140. Nach MAX WEBER, Wirtschaft und Gesellschaft, 2. Halbbd., S. 580, befindet sich der Minister gegenüber den fachgeschulten und erfahrenen Beamten in der Lage des "Dilettanten" gegenüber dem "Fachmann". Ähnlich auch WAGENER, Die Organisation der Führung in Ministerien, S. 32. Die Minister seien im allgemeinen keine "Fachleute" auf dem Aufgabengebiet ihres Ressorts, wennman etwa vom Justizministerium absehe, wo erwartet werde, daß der Minister Jurist sei.
- 4) HERZOG, Möglichkeiten und Grenzen des Demokratieprinzips in der öffentlichen Verwaltung, S. 488, sieht in dem konzentrierten Sachverstand des Beamtenstabes einen der Gründe, die den Minister an der Beherrschung seines Ressorts hindern. Auf die Abhängigkeit des Ministers von den Sachkenntnissen und dem Rat seiner Beamten weist auch RITTER, Regierung und Parlament in Großbritannien seit dem 17. Jahrhundert, PVS 5. Jg. (1964), S. 28, hin. Nach MAX WEBER, Wirtschaft und Gesellschaft, 2. Halbbd., S. 582, wird "spezialisierte Fachkenntnis in zunehmenden Maße Grundlage für die Machtstellung der Amtsträger". Ebenso LANGE, Politische Soziologie, S. 169. Zur Sachkunde kommt die Vertrautheit mit den einschlägigen Rechtsvorschriften und das über das bloße Fachwissen hinausreichende "Dienstwissen" hinzu. Vgl. MAX WEBER, Wirtschaft und Gesellschaft, 1. Halbbd., S. 129. Die Bürokratie bedeutet nach MAX WEBER, a.a.O., deshalb "Herrschaft kraft Wissen".

scheidungsvorbereitung wird die politische Leitung häufig nicht mehr mit den verschiedenen Entscheidungsmöglichkeiten konfrontiert, sondern so informiert, daß nur noch die von der Verwaltung gewünschte Entscheidung möglich ist¹⁾. ELLWEIN formuliert etwas überspitzt: "Es regiert, wer die Entscheidung vorbereitet."²⁾ Wenn in der Ministerialverwaltung die Alternativen ausgewählt werden, zwischen denen schließlich zu entscheiden ist, wenn hier Probleme definiert und über die Dringlichkeit, mit der sie nach oben gegeben werden, bestimmt wird, dann programmiert letztlich der Apparat die politische Spitze³⁾.

An der Ressortbeherrschung wird der Minister außerdem durch ein spezifisches Gruppeninteresse der Verwaltung gehindert. Aufgrund einer weitgehend unpolitischen Ausbildung und eines ausgeprägten Standesinteresses hat das Beamtentum einen gewissen Korpsgeist entwickelt, der sich gegen die dynamischen Elemente des politischen Lebens, insbesondere gegen die politischen Parteien richtet⁴⁾. Diese Mentalität sieht in dem Beamten nicht den loyalen

1) ELLWEIN, Das Regierungssystem der BRD, S. 369

2) Einführung in die Regierungs- und Verwaltungslehre S. 148; ebenso BAHRDT, Demokratie und Bürokratie, Die neue Gesellschaft 1961, S. 25; "Immer häufiger fällt die Entscheidung in Wahrheit dem zu, der in der Lage ist, den Entscheidenden zu informieren und die Entscheidung vorzubereiten." Ähnlich HERZOG, Wandlungen in der Struktur des Verhältnisses zwischen der technokratischen Verwaltung und der politischen Führung, S. 40 ff.

3) BLANKENBURG-TREIBER, Bürokraten als Politiker - Parlamentarier als Bürokraten, Die Verwaltung 5. Bd. (1972), S. 276

4) SONTHEIMER, Grundzüge des politischen Systems der BRD, S. 168. RONNEBERGER, Empirische Forschung in der Verwaltungswissenschaft, Die Verwaltung 1. Bd. (1968), S. 263, weist darauf hin, daß sich im Gesellschaftsbild der Verwaltungsbeamten bis zu einem gewissen Grade das Stabilitätsprinzip der gesetzlich verbindlichen Ordnung widerspiegelt. Sie tendierten deshalb eher zu statischen als zu dynamischen Gesellschaftskonzeptionen. Ein weiterer Grund für den Korpsgeist der Beamten ist möglicherweise in der Schichten-Zusammensetzung des Berufsbeamtentums nach 1945 zu suchen. Vgl. hierzu WILDENMANN, Macht

Sachverwalter politischer Entscheidungen, sondern den eigentlich zu politischen Entscheidungen berufenen Sachkenner¹⁾. Der beamtete Staatssekretär und nicht der Minister gilt dieser Ideologie als der eigentliche Leiter des Ministeriums und wahrer Garant administrativer und staatlicher Kontinuität²⁾. Der Minister steht als Politiker "in dem Geruch, eine vorübergehende Erscheinung und ein schwankendes Rohr in der Zugluft des Politischen zu sein"³⁾.

und Konsens als Problem der Innen- und Außenpolitik, S. 38 f.; zum Sozialprofil der Verwaltungselite siehe JAEGGI, Macht und Herrschaft in der BRD, S. 114; zum Korpsgeist der Beamten siehe MERTON, Bürokratische Struktur und Persönlichkeit, S. 270; FRIEDRICH, Der Verfassungsstaat der Neuzeit S. 54 f.. Die soziale Stellung und das soziale Bewußtsein von Beamten untersuchen in einer empirischen Studie RONNEBERGER und RÜDEL, Beamte im gesellschaftlichen Wandlungsprozeß, passim.

- 1) SONTHEIMER, Grundzüge des politischen Systems der BRD, S. 168
- 2) Vgl. HERZOG, Allgemeine Staatslehre, S. 262. Als ein ausgeprägtes Gegengewicht zur politischen Spitze eines Ministeriums verstehen den beamteten Staatssekretär KÜTTGEN, Bundesregierung und Oberste Bundesbehörden, DÖV 1954, S. 8, und GERBER, Parlamentarische Staatssekretäre?, DÖV 1953, S. 71 f.. Da der Staatssekretär der Mann ist, der den Geschäftsbereich des Ministeriums leitet und über Meinungsverschiedenheiten in der Leitung des inneren Dienstes entscheidet, ergibt sich daraus für JAEGGI, Macht und Herrschaft in der BRD, S. 112, daß es im Grunde die Staatssekretäre sind, die den bürokratischen Apparat lenken und beherrschen. Siehe zur Stellung der beamteten Staatssekretäre WAGENER, Die Organisation der Führung in Ministerien, S. 33 ff. sowie BÜCKENFÜRDE, Schriftliche Bemerkung zum Referat von WAGENER, Die Organisation der Führung in Ministerien, aus verfassungsrechtlicher und verfassungspraktischer Sicht, S. 66
- 3) SONTHEIMER, Grundzüge des politischen Systems der BRD, S. 165; siehe auch ELLWEIN, Einführung in die Regierungs- und Verwaltungslehre, S. 215. Bei einem häufigen Wechsel der politischen Leitung trägt die Stabilität der Verwaltung zu ihrer Eigenständigkeit bei.

Leitung und Kontrolle der Verwaltung werden zusätzlich durch ihre Größe erschwert. Ministerien mit mehreren hundert oder gar tausend Beamten, zumal wenn sie wie die Landesministerien einen eigenen Verwaltungsunterbau haben, sind viel zu groß, als daß sie ein Minister bei seiner chronischen Arbeitsüberlastung noch ausreichend zu leiten und zu kontrollieren vermöchte¹⁾. Kein Minister ist in der Lage, alle Entscheidungen seiner Referenten, nicht einmal die wesentlichen, selber zu kontrollieren²⁾. Darin liegt nach WILDENMANN³⁾ eine der Wurzeln der Herrschaft des Apparats, weil der Verwaltung unkontrollierte und kaum kontrollierbare Entscheidungen zufallen, die Verwaltungsmaschinerie andererseits aber nicht arbeitsfähig wäre, wenn die Beamten nicht "the freedom and initiative" besäßen, "to deal with problems as they come up"⁴⁾.

Von einer eindeutigen Führung der Verwaltung durch die politischen Verantwortlichen kann deshalb nach ELLWEIN nicht mehr die Rede sein: "Die Verwaltung führt sich, daran ist m.E. nicht zu zwei-

- 1) C. ARNDT, Parlament und Ministerialbürokratie, Die Verwaltung 2. Bd. (1969), S. 277. GUILLEAUME, Politische Entscheidungsfunktion und Verwaltungsstruktur, Die Verwaltung 3. Bd. (1970), S. 9, stellt fest, daß die Regierung weder Zeit noch Arbeitskraft auf die herkömmliche Überwachung der großen Organisationen zu "verschwenden" vermag. Hinzu kommt, daß die Androhung von Sanktionen als Mittel zur politischen Kontrolle der Verwaltungsbeamten nur beschränkt anwendbar ist. Vgl. NABMACHER, Politikwissenschaft I, S. 142; FRIEDRICH, Der Verfassungsstaat der Neuzeit, S. 463 ff.; HERZOG, Allgemeine Staatslehre, S. 190
- 2) WILDENMANN, Macht und Konsens als Problem der Innen- und Außenpolitik, S. 142; siehe zur Kontrolle der Verwaltung allgemein ELLWEIN, Einführung in die Regierungs- und Verwaltungslehre, S. 200 ff..
- 3) a.a.O.
- 4) BLAU, Bureaucracy in Modern Society, S. 59; ähnlich THIEME, Der öffentliche Dienst in der Verfassungsordnung des GG, S. 21

feln, weitgehend selbst."¹⁾ Bei einer Selbstführung der Verwaltung besteht naturgemäß die Gefahr einer illegitimen Herrschaftsausübung. Der Wille der politischen Leitung verliert für die Entscheidung des einzelnen Beamten zunehmend an Bedeutung. In die Verwaltungstätigkeit fließen verstärkt die demokratisch nicht legitimierten Wertvorstellungen des Beamten ein; denn dieser hat wegen der Selbstführung der Verwaltung nur mit einer geminderten politischen Kontrolle zu rechnen²⁾.

Es läge nun nahe, wäre aber falsch, allein der Ministerialverwaltung wegen ihrer Nähe zur Politik politische Macht zuzuschreiben.

Die Bezirksregierungen als Mittelbehörden der allgemeinen Landesverwaltung stehen üblicherweise in einem sehr engen Kontakt mit den Ministerien und den Landesregierungen. Als die hauptsächlichsten Gründe für die Intensität dieser Beziehungen nennt FONK³⁾ die Notwendigkeit, fortlaufend über die Grundkonzeption der Landesregierung unterrichtet zu sein, um sie für die Entscheidungsvorgänge der eigenen Behörde wie auch der nachgeordneten Behörden auszuwerten, zum anderen die Verpflichtung, wichtige allgemeine Regionalanliegen zur Entscheidung zu stellen. Zusammenfassend stellt FONK⁴⁾ fest, daß der Amtsauftrag des Regierungspräsidenten "alle Angelegenheiten von allgemeiner, staatspolitischer Bedeutung" umschließt.

- 1) Das Regierungssystem der BRD, S. 369; ders., Einführung in die Regierungs- und Verwaltungslehre, S. 201 f., 213; zustimmend GRAUHAN, Modelle politischer Verwaltungsführung, S. 12
- 2) DAMKOWSKI, Zum Verhältnis von Regierung, Verwaltung und Parlament im modernen Staat, Die Verwaltung 3. Bd. (1970), S. 317 ff.
- 3) Die Behörde des Regierungspräsidenten, S. 45
- 4) a.a.O., S. 48

Zusätzlich ist zu berücksichtigen, daß die zahlreichen täglich anfallenden Verwaltungsentscheidungen zwar im einzelnen nicht grundlegend sind, in ihrer Gesamtheit aber die Staatspraxis nicht unwesentlich mitprägen können¹⁾. Durch eine Vielzahl "kleiner" Verwaltungsmaßnahmen der verschiedensten Art kann der politische Rahmen, innerhalb dessen sich die Behörden zu bewegen haben, verändert werden, ohne daß das sofort von der Landesregierung bemerkt würde²⁾.

Die These, die Verwaltung sei bloßes unpolitisches Ausführungsinstrument der Regierung, ist also unrealistisch. Die Verwaltung ist vielmehr tendenziell ein Machtfaktor mit starker, politisch kaum kontrollierter Eigendynamik³⁾.

b) Patronage als Mittel der Machtkontrolle

Da die Regierung bei der Durchsetzung ihres politischen Programms von der Verwaltung abhängig ist, muß sie sich den Apparat verfügbar machen. Sie muß seine machtvolle Eigenständigkeit begrenzen und zusehen, daß er zum Denken und Übereinstimmen mit der politischen Führung angehalten wird. Eines der geeignetsten

1) Vgl. ELLWEIN, Das Regierungssystem der BRD, S. 369, der auch auf die relative Freiheit der Mittel- und Unterbehörden hinweist.

2) Vgl. WILDENMANN, Macht und Konsens als Problem der Innen- und Außenpolitik, S. 162

3) Im Ergebnis übereinstimmend SONTHEIMER, Grundzüge des politischen Systems der BRD, S. 168; ELLWEIN, Einführung in die Regierungs- und Verwaltungslehre, S. 80, 113 ff.; HIRSCH, Ansätze einer Regierungslehre, S. 236 ff.; NABMACHER, Politikwissenschaft I, S. 138 ff.; v. SIMSON, Das demokratische Prinzip im GG, VVDStRL 29, S. 36

und praktisch wichtigsten Mittel dazu ist die Personalpolitik¹⁾. Die Besetzung der Führungspositionen mit verlässlichen Interpreten des Programms verhindert nach ELLWEIN "an den kommunikativen Nahtstellen zwischen Verwaltung und politischer Führung Übersetzungsschwierigkeiten, Zeitsperren oder dysfunktionale Beziehungen zwischen der autoritativen Kommunikation (von oben) und der Information (von unten)"²⁾. ELLWEIN erkennt zwar in der Personalpolitik ein notwendiges und geeignetes Mittel, die Umsetzung eines politischen Programms in die Verwaltungspraxis sicherzustellen. Er erklärt aber nicht, warum die Regierung bzw. die Minister es bei der Besetzung von Beamtenpositionen mit Leitungsfunktionen für notwendig erachten, die "politische Zuverlässigkeit" zu berücksichtigen.

Da es im Verhältnis zwischen Regierung und Verwaltung einen Bereich von Entscheidungen gibt, der von der Regierung nicht voll durch Anweisungen und Kontrollen abgedeckt und deshalb zumindest teilweise der autonomen Verfügung der Beamten anheimgegeben ist, hängt der Erfolg der Regierungspolitik davon ab, ob die Beamten die ihnen zur Verfügung stehenden Handlungs- und Entscheidungsräume im Sinne der herrschenden Interessen, d.h. der Regierung, ausfüllen, zu der sie in einem Verhältnis grundsätzlicher Loyalität stehen müssen³⁾. Diese prinzipielle Folge-

1) ELLWEIN, Regierung und Verwaltung, 1. Teil, S. 196; LANGE, Politische Soziologie, S. 171; HERZOG, Allgemeine Staatslehre, S. 191 f., 262

2) Regierung und Verwaltung, 1. Teil, S. 196 f.

3) Eine ähnliche Feststellung trifft OFFE, Leistungsprinzip und industrielle Arbeit, S. 107, bei seiner Analyse formaler Organisationen im Bereich der Wirtschaft. Die von OFFE gefundenen Ergebnisse können sinngemäß auf die öffentliche Verwaltung übertragen werden, da sich inzwischen auch die Wirtschaft, vor allem die Großunternehmen, bürokratisiert hat. Bereits M. WEBER, Wirtschaft und Gesellschaft, 1. Halbbd., S. 127; 2. Halbbd., S. 552, 559 f., 570, 833 f., hat auf die

bereitschaft soll durch die in den Beamtengesetzen statuierten Dienstpflichten gewährleistet werden, z. B. das Amt unparteiisch zu führen, die Vorgesetzten zu beraten und zu unterstützen sowie ihre Anordnungen auszuführen und ihre allgemeinen Richtlinien zu befolgen¹⁾. Weil aber in dem mehrstufigen hierarchischen System der Verwaltung die sachlichen Kompetenzen, wie z. B. Fachwissen, nicht kumulativ verteilt sind, können die Regierung bzw. die Minister sowohl die Erfüllung von Zieldefinitionen als auch von Anordnungen zur Erreichung dieser Ziele nicht erfolgreich kontrollieren²⁾. Es wird infolgedessen für die Erreichung der politischen Ziele funktional notwendig, daß die Beamten die verminderten äußeren Kontrollmöglichkeiten durch innere Kontrollen, d.h. durch persönliche Interpretation der politischen Zielsetzung und ihre selbständige Erfüllung kompensieren³⁾. Die dazu erforderlichen normativen Orientierungen⁴⁾ sind u.a. Loyalität zur Regierung und Unterordnung unter ihre Interessen und Ansichten. Es handelt sich dabei um ein ideologisches Element der Beamtenrolle zur Stützung der organisatorischen Autoritätsstruktur innerhalb der Verwaltung.

bürokratische Organisation in Wirtschaftsunternehmen hingewiesen. Siehe desgleichen LANGE, Politische Soziologie, S. 172; DAHRENDORF, Soziale Klassen und Klassenkonflikt in der industriellen Gesellschaft, S. 245; HAUBLEITER, Verwaltungssoziologie, S. 60; BOSETZKY, Bürokratische Organisationsformen in Behörden und Industrieverwaltungen, S. 179

- 1) Vgl. §§ 52 - 55 BBG, §§ 35 - 37 BRRG, § 55 - 58 LBG NW
- 2) Vgl. auch S. 28
- 3) Vgl. OFFE, Leistungsprinzip und industrielle Arbeit, S. 28
- 4) OFFE, Leistungsprinzip und industrielle Arbeit, S. 29 versteht darunter sämtliche Normen, Interessen und Motive, von denen erwartet wird, daß sie im institutionellen Rahmen des Arbeitsprozesses bzw. hier der Amtsführung befolgt werden.

Die innere Kontrolle durch normative Selbstverpflichtung auf das politische Programm der Regierung ist am besten bei den Beamten gewährleistet, die der Partei angehören oder wenigstens nahestehen, von der die Regierung gestellt wird.

Parteilpolitische Personalpolitik bildet somit ein Instrument zur Kontrolle der Verwaltung¹⁾. Sie begrenzt zugleich die Macht der Verwaltung und erhöht ihre Verfügbarkeit²⁾.

Die Bedeutung der Patronage als Mittel der verwaltungsinternen Machtkontrolle differiert nach dem unterschiedlichen politischen Gewicht der einzelnen Verwaltungszweige.

ELLWEIN³⁾ differenziert das Verhältnis von Politik und Verwaltung mit Hilfe einer Aufteilung der Verwaltungsaufgaben. Er unterscheidet Ordnungsverwaltung (Gesetzesvollzug und Kontrolle), Dienstleistungsverwaltung mit den Unterfällen der personalen Dienstleistung und der technischen Versorgung, wirtschaftende Verwaltung (Bewirtschaftung des Vermögens der öffentlichen Hand, Verwaltung von Einnahmen und Ausgaben), Organisationsverwaltung und politische Verwaltung (Führungshilfe, Beobachtung, Planung und Wahrnehmung eigener Führungsaufgaben). Am engsten mit der Politik ist die politische Verwaltung verbunden, während am weitesten von ihr die Ordnungsverwaltung entfernt ist. Ebenfalls von

-
- 1) Die Kontrollfunktion der Patronage betont NAGMACHER, Politikwissenschaft I, S. 142
 - 2) Im Ergebnis ähnlich LANGE, Politische Soziologie, S. 171. Die Regierung betreibe Ämterpatronage, um zu erreichen, "daß die Inhaber bürokratischer Positionen ihre eigenen Ideen und Interessen mit denen der Regierung gleichsetzen". KAFKA, Die verfassungsrechtliche Stellung der politischen Parteien im modernen Staat, VVDStRL 17, S. 87, hält die Patronage außerdem für ein Mittel, "das Vertrauensverhältnis von Führern und Geführten zu erhalten".
 - 3) Vgl. zum folgenden Einführung in die Regierungs- und Verwaltungslehre, S. 120 ff.

dem engeren Bereich der Politik ziemlich weit entfernt ist die Dienstleistungsverwaltung, weil es hier in der Regel nur die Entscheidung politisch ist, eine bestimmte Dienstleistung zu erbringen. Enger ist dagegen die wirtschaftende Verwaltung mit der Politik verbunden, deren wirtschaftspolitisch relevanten Entscheidungen der politischen Verwaltung zuzuordnen sind. Denn die wirtschaftende Verwaltung ist normalerweise dadurch charakterisiert, daß hinsichtlich des Gebotes der Wirtschaftlichkeit eine gewisse Freiheit besteht, im Übrigen aber die Vorschriftengebundenheit vorherrscht. "Insgesamt rechnet damit zur politischen Verwaltung die gesamte Verwaltungsführung, sinngemäß zählen deshalb zu ihr auch nahezu alle höheren Beamten im Ministerialdienst."¹⁾

Die Patronage zur verwaltungsinternen Machtkontrolle erstreckt sich daher überwiegend auf den höheren Dienst in der Ministerialverwaltung und dort vor allem auf die Positionen mit Leitungsfunktionen. Denn in den unteren Beamtengruppen, die mit geringem Einfluß ausgestattet sind, berühren von der Regierungspolitik abweichende politische Orientierungen bei der Amtsführung die Interessen der Regierung weniger.

Durch Parteizugehörigkeit begründete oder gesicherte politische Loyalität kann den Ministern auch bei den leitenden Beamten der Mittel- und, mit weiteren Einschränkungen, der Unterbehörden not-

1) a.a.O., S. 123. ELLWEIN weist ausdrücklich darauf hin, daß seine Unterscheidung die notwendigen Überlegungen der Verwaltungsrechtswissenschaft unberührt läßt und keineswegs diejenigen Kategorien erübrigt, durch die das jeweils unterschiedliche Verhältnis zwischen Verwaltung und Bürger begrifflich erfaßt wird. Siehe auch BLANKENBURG-TREIBER, Bürokraten als Politiker - Parlamentarier als Bürokraten, Die Verwaltung 5. Bd. (1972), S. 277, die eine institutionelle Trennung zwischen Politik und Verwaltung innerhalb der Regierungsbürokratie ablehnen. Es gebe in ihr nicht einen politischen und einen nicht politischen Bereich, sondern graduelle Unterschiede von mehr oder weniger politisierten Tätigkeitsbereichen.

wenig erscheinen, da diese Behörden über eine relative Freiheit verfügen¹⁾ und durch die Summe ihrer Entscheidungen auf die Verwaltungspraxis Einfluß nehmen können²⁾.

Die Politisierung der Verwaltung, insbesondere der Ministerialbürokratie, in parteipolitischer Hinsicht erscheint somit als notwendige Konsequenz ihres politischen Gewichts³⁾.

c) Personalhoheit und Ämterpatronage

Die parteipolitische Ämterpatronage wird ermöglicht durch die Personalhoheit⁴⁾ der Regierung.

Die Bundesbeamten werden gemäß Art. 60 Abs. 1 GG, § 10 Abs. 1 BBG vom Bundespräsidenten ernannt, soweit gesetzlich nichts anderes bestimmt ist⁵⁾. Der Bundespräsident kann die Ausübung seiner Befugnis zur Ernennung von Bundesbeamten gemäß Art. 63 Abs. 3 GG, § 10 Abs. 1 BBG auf andere Stellen übertragen⁶⁾. Das dem Bundes-

- 1) ELLWEIN, Das Regierungssystem der BRD, S. 369
- 2) Das gilt z. B. für die gesellschaftspolitisch relevante Schulverwaltung, zumal bei der Reform des Schulwesens unterschiedliche, z. T. konträre Konzeptionen aufeinanderstoßen.
- 3) Im Ergebnis ebenso HARNISCHFEGGER, Strukturprobleme planender Verwaltung, AfK 10. Jg. (1971), S. 220
- 4) Die Personalhoheit beinhaltet das Recht, die für die Aufgabenerfüllung erforderlichen Dienstkräfte nach eigenem Willensentschluß einzustellen, anzustellen und zu entlassen. Vgl. SCHÜTZ in Schütz-Ulland, Beamtenrecht des Bundes und der Länder, § 1 Rdnr. 3, Teil II, S. 2
- 5) Ausnahmen vom Ernennungsrecht enthalten z. B. § 176 S. 2 BBG, § 212 Arbeitsförderungsgesetz vom 25.6.1969 (BGBl. I S. 582), § 11 des Gesetzes über die Errichtung der Bundesversicherungsanstalt für Angestellte vom 7.8.1953 (BGBl. I S. 587), § 7 des Gesetzes über die Deutsche Landesrentenbank vom 7.12.1939 (RGBl. I S. 2405)
- 6) Siehe die Anordnung des Bundespräsidenten über die Ernennung und Entlassung der Bundesbeamten und Richter im Bundesdienst vom 3.7.1969 (BGBl. I S. 713)

präsidenten danach verbliebene Ernennungsrecht erschöpft sich zwar nicht in einem formellen Vollzug von Vorschlägen des Bundeskanzlers oder eines Ressortministers. Es räumt ihm ein sachliches Prüfungs- und Ablehnungsrecht ein¹⁾. Bei einer Ernennung ist der Bundespräsident außer an die gesetzlichen Vorschriften für Beamtenernennungen jedoch an die Regierungspolitik gebunden, deren Richtlinien sich auch auf die Ernennung und Entlassung von Beamten erstrecken können²⁾. Die Personalpolitik, soweit es sich um Spitzenbeamte handelt, ist Sache der Bundesregierung³⁾. Bei den Ubrigen Beamten haben die Minister entweder ein Vorschlagsrecht⁴⁾ oder sind vom Bundespräsidenten zu Ernennung ermächtigt⁵⁾.

1) MAUNZ in Maunz-Dürig-Herzog, GG, Art. 60 Rdnr. 2; HAMANN in Hamann-Lenz, GG, Art. 60 Anm. B 1, S. 497; v. MANGOLDT-KLEIN, GG, Art. 60 Anm. III 8, S. 1178 f. m. w. Nachw.

2) MAUNZ in Maunz-Dürig-Herzog, GG, Art. 60 Rdnr. 2; MENZEL in BK, Art. 60 Erl. II A 7; HESSE, Grundzüge des Verfassungsrechts der BRD, S. 259; a. A. HAMANN in Hamann-Lenz, GG, Art. 60 Anm. B 1, S. 497

3) Siehe dazu §§ 15 Abs. 2 a, 18 Abs. 1 GeschO BReg

4) Nach ELLWEIN, Das Regierungssystem der BRD, S. 340, gilt bei Ernennungen und Beförderungen, die zuletzt im Kabinett vorgenommen werden, das Vorschlagsrecht des Hauses meist ausschließlich. Kaum ein Kabinett werde einen Beamten ohne Vorschlag oder gar gegen den Willen des Ministers befördern.

5) Nach Art. 1 Abs. 1 Satz 1 der Anordnung über die Ernennung und Entlassung der Bundesbeamten und Richter im Bundesdienst vom 3.7.1969 (BGBl. I S. 713) sind die obersten Bundesbehörden u.a. zur Ernennung aller Bundesbeamten bis zur Besoldungsgruppe A 15 ermächtigt. Gemäß Art. 1 Abs. 1 Satz 2 können die obersten Bundesbehörden diese Befugnis hinsichtlich der Bundesbeamten bis zur Besoldungsgruppe A 11 auf die unmittelbar nachgeordneten Behörden weiterübertragen. Siehe z. B. die Anordnung über die Ernennung und Entlassung von Beamten im Geschäftsbereich des Bundesministers des Innern vom 15.7.1969 (BGBl. I S. 1314)

In den Ländern ernennen die Landesregierungen die Beamten des Landes. Sie können diese Befugnis auf andere Stellen übertragen¹⁾. Die Landesregierung von Nordrhein-Westfalen hat sich gemäß § 9 a Abs. 1 GeschO²⁾ u.a. die Ernennung der planmäßigen Beamten der Besoldungsgruppe A 16 und der Besoldungsordnung B sowie der planmäßigen Beamten, die bei den obersten Landesbehörden tätig sind und den Besoldungsgruppen A 13 bis A 15 angehören, vorbehalten. Nach § 9 a Abs. 2 GeschO sind Personalvorschläge zur Ernennung von Beamten des Landes in den Besoldungsgruppen A 13 bis A 16, soweit sie nicht unter § 9 a Abs. 1 GeschO fallen, von einem Ausschuß³⁾ vorzuprüfen und sodann dem Kabinett zur Entscheidung vorzulegen. Durch Rechtsverordnung hat die Landesregierung ihre Befugnis zur Ernennung der Ubrigen Beamten des Landes auf die Fachminister übertragen⁴⁾.

Die Personalhoheit erlaubt es also der Bundes- und Landesregierung, nachhaltig Einfluß auf die Personalpolitik zu nehmen⁵⁾,

1) Vgl. Art. 58 Verf NW, § 10 Abs. 1 LBG NW

2) Abgedruckt bei SCHÜTZ-ULLAND, Beamtenrecht des Bundes und der Länder, Teil II, S. 85

3) Diesem Ausschuß gehören der Chef der Staatskanzlei, der Staatssekretär des Innenministeriums sowie der Staatssekretär des jeweils zuständigen Fachministeriums persönlich an. Vertretung ist nur im Falle der Verhinderung zulässig. Vgl. § 9 a Abs. 2 GeschO

4) Siehe § 2 der Verordnung über die Ernennung, Entlassung und Zuruhesetzung der Beamten und Richter des Landes Nordrhein-Westfalen vom 20.2.1968 (GV NW 66) i.d.F. der AVO vom 21.5.1968 (GV NW 177). Gemäß § 3 können die obersten Landesbehörden diese Befugnis im allgemeinen hinsichtlich der Beamten bis zur Besoldungsgruppe A 12 auf nachgeordnete Behörden weiterübertragen.

5) WIESE, Zur Neuordnung des öffentlichen Dienstes, DVBl. 1970, S. 648, sieht in der Personalhoheit "die Gefahr eines institutionalisierten Monopols der Ämterpatronage". Diese Betrachtungsweise erscheint jedoch etwas überzeichnet. ELLWEIN, Das Regierungssystem der BRD, S. 344, bezeichnet die Personalhoheit als eine "fragwürdige Macht", weil die Personalpolitik auch dann, wenn sie unbeeinflußt erfolge, kaum in objektiven Grundsätzen faßbar sei.

zumal die gesetzlichen Vorschriften über die Personalauswahl "unvermeidliche Lücken" enthalten, "durch die sich der Politisierungseinfluß hindurchwinden kann".¹⁾

2. Parlament und Ministerialbürokratie²⁾

a) Die Stellung der Ministerialbürokratie im Prozeß der parlamentarischen Willensbildung

Nach dem klassischen Modell parlamentarischer Verwaltungsführung wird die Verwaltung durch das Prinzip der Gesetzmäßigkeit auf die Vollziehung des als Gesetz formulierten parlamentarischen Willens verpflichtet³⁾. Angesichts der intensiven Einschaltung der Ministerialbürokratie in den Prozeß der parlamentarischen Willensbildung erweist sich jedoch das "Modell legislatorischer Programmsteuerung"⁴⁾ weitgehend als Fiktion.

1) ESCHENBURG, Staat und Gesellschaft in Deutschland, S. 705; ähnlich HENKE, Das Recht der politischen Parteien, S. 131; siehe auch KÖTTGEN, Ämterpatronage, DÖV 1953, S. 324: Wenn es keine ermessensfehlerfreie Personalpolitik gebe, komme es entscheidend darauf an, wem die unvermeidlichen Wertungen anvertraut seien. Zum Leistungsprinzip, das gemäß Art. 33 Abs. 2 GG, §§ 8 Abs. 1 Satz 2, 23 BEG, § 7 Abs. 1 LBG NW bestimmender Grundsatz bei der Personalauswahl sein soll, wird bei der Prüfung der Rechtslage ausführlich Stellung genommen.

2) Anstelle des Begriffs Ministerialverwaltung wird die in der Parlamentarismuskonzeption eingebürgerte Bezeichnung Ministerialbürokratie gebraucht. Vgl. statt vieler C. ARNDT, Parlament und Ministerialbürokratie, Die Verwaltung 2. Bd. (1969), S. 265 ff.; EUCHNER, Der Parlamentarismus der BRD als Gegenstand politikwissenschaftlicher Forschung, PVS 10. Jg. (1969), S. 391

3) Siehe dazu GRAUHAN, Modelle politischer Verwaltungsführung, S. 9 m. w. Nachw.

4) GRAUHAN, a.a.O., S. 9

Mit den öffentlichen Aufgaben hat auch die Zahl der vom Parlament beschlossenen Gesetze stark zugenommen. Bei der "Gesetzesflut im Sozialstaat"¹⁾ fehlt dem Abgeordneten die erforderliche Detailkenntnis für Sachentscheidungen²⁾. Selbst den intensiv arbeitenden Abgeordneten ist es schon aus Zeitgründen nicht möglich, sich mit allen sachlichen und politischen Problemen auseinanderzusetzen, die sich in den verschiedenen Gesetzesentwürfen verbergen³⁾. Die "zeitliche und fachliche Beschränktheit des Abgeordneten - die zugleich eine Schwäche des Gesamtparlaments ist - bildet das Haupteinfallstor für Macht und Einfluß der Ministerialbürokratie."⁴⁾

Von der Ministerialbürokratie stammen in der Regel die Gesetzesentwürfe⁵⁾. Bei der Vorbereitung ihrer Referentenentwürfe steht den Ministerialbeamten der Verwaltungsapparat mit seinen technischen und finanziellen Möglichkeiten zur Verfügung. Die große Zahl der Beamten ermöglicht, durch Spezialisierung einen hohen Grad spezifischen Sachverständnisses zu entwickeln. Außerdem fließt den Ministerialbeamten ein im Verhältnis zum Parlament ungleich breiterer und intensiverer Strom von Informationen zu. Macht und

1) GEHRIG, Parlament-Regierung-Opposition, S. 166 Anm. 274

2) C. ARNDT, Parlament und Ministerialbürokratie, Die Verwaltung 2. Bd. (1969), S. 226. Bei C. ARNDT handelt es sich nach eigenen Angaben um einen Beamten, der nach zehnjähriger Ministerialtätigkeit als Abgeordneter ins Parlament überwechselte. Auf den praktischen Erfahrungen, die er bei dem Funktionswechsel sammelte, beruht seine empirische Untersuchung des Verhältnisses von Parlament und Ministerialbürokratie, die im wesentlichen den folgenden Ausführungen zugrunde liegt.

3) Siehe zu den zahlreichen anderen Aufgaben, die die Arbeitszeit und -kraft des Abgeordneten in Anspruch nehmen, C. ARNDT, a.a.O., S. 267 f.

4) C. ARNDT, a.a.O., S. 268; ähnlich HERZOG, Möglichkeit und Grenzen des Demokratieprinzips in der öffentlichen Verwaltung, S. 489

5) Siehe S. 23 f.

Einfluß der Ministerialbürokratie werden dem Parlament gegenüber noch dadurch verstärkt, daß die Beamten in aller Regel auf Lebenszeit angestellt sind und sich kontinuierlich über lange Zeit hinweg mit der gleichen Materie befassen, während die Abgeordneten sich alle vier Jahre neu zur Wahl stellen müssen. In den Ausschüssen sitzen den Abgeordneten daher die hochspezialisierten Regierungsreferenten gegenüber, so daß sich bei der Beratung, Ausarbeitung und endgültigen Abfassung der Gesetze die Parlamentarier nur schwer gegen die ihnen an Fachkenntnissen Überlegene Ministerialbürokratie durchzusetzen vermögen¹⁾.

Damit ist auch die praktische Wirkung der parlamentarischen Kontrolle, insbesondere durch die Opposition, eingeschränkt. Auch wenn dem Parlament formal zahlreiche parlamentarische Kontrollmittel zur Verfügung stehen²⁾, kann es diese Mittel ohne

- 1) GEHRIG, Parlament-Regierung-Opposition, S. 167; ebenso HERZOG, Gesetzgebung und Verwaltung, VVDStRL 24, S. 197 ff.; siehe auch ELLWEIN, Einführung in die Regierungs- und Verwaltungslehre, S. 148 f.. ELLWEIN unterscheidet bei einem Gesetzentwurf vier Stufen: Erkennen des Notwendigen - Benennen der Möglichkeiten - Auswahl - Beschluß. Wenn bei einem Gesetzentwurf die ersten drei Stufen, die wichtiger seien als die vierte, ausschließlich durch die Ministerialbürokratie beschrritten worden seien und das Parlament gar nicht erführe, welche verschiedenen Entscheidungsmöglichkeiten es ursprünglich gegeben habe, dann sei in diesem Fall die Bürokratie der Gesetzgeber. Hinzuweisen ist auch noch auf die sog. Formulierungshilfe der Ministerialbeamten in den Ausschüssen, die nach C. ARNDT, Parlament und Ministerialbürokratie, Die Verwaltung 2. Bd. (1969), S. 270 ff., ein zentrales Instrument potentieller Einflußnahme darstellt. In der Formulierungshilfe, die ihrer ursprünglichen Anlage nach nur dazu bestimmt sei, die mangelnden Kenntnisse der Abgeordneten in der Kunst der Gesetzgebung zu kompensieren, lauere zugleich die erhebliche Gefahr einer intensiven Einflußnahme der Bürokratie auf den Gesetzestext.
- 2) Unter den Beobachtern des deutschen Parlamentarismus besteht weitgehende Übereinstimmung darüber, daß die dem Parlament zur Verfügung stehenden Instrumente zur Exekutivkontrolle

ausreichende Information nicht oder nur unzureichend handhaben. Das Parlament ist deshalb auf die Information der Ministerialbürokratie angewiesen¹⁾.

In welchem Umfang die Ministerialbürokratie die Parlamentsausschüsse informiert, hat SCHATZ²⁾ in seiner Untersuchung der parlamentarischen Willensbildung auf dem Gebiete der Verteidigungspolitik zu klären versucht. Die dargestellten empirischen Befunde können zwar nicht ohne weiteres als typisch für den parlamentarischen Entscheidungsprozeß angesehen werden³⁾. Als konkrete Beispiele sind sie aber geeignet, den allgemeinen Informationsfluß zwischen Parlament und Ministerialbürokratie zu illustrieren, zumal andere Autoren, bezogen auf den gesamten Bereich der parlamentarischen Willensbildung, zu ähnlichen Ergebnissen

(Fragestunde, kleine und große Anfrage, Untersuchungsausschüsse) zu einer effektiven Leistungs- und Richtungskontrolle nicht ausreichen. Zwar seien sie geeignet, gewisse Mißstände in der Verwaltung ans Licht zu bringen, doch sobald die parlamentarische Kontrolle Richtlinien und Methoden der Regierungspolitik zu tangieren begänne, erwiesen sich ihre Instrumente als stumpf. Der Logik des parlamentarischen Regierungssystems entsprechend verhielten sich die Abgeordneten der Regierungsfraktion bzw. -fraktionen der Regierung gegenüber loyal, die Abgeordneten der Opposition andererseits könnten keine Mehrheitsentscheidungen herbeiführen und seien zudem hinsichtlich der Informationsmöglichkeiten gegenüber den Regierungsfractionen benachteiligt. Siehe dazu die umfassenden Literaturnachweise bei EUCHNER, Der Parlamentarismus der BRD als Gegenstand politikwissenschaftlicher Forschung, PVS 10. Jg. (1969), S. 393 Anm. 21

- 1) GEHRIG, Parlament-Regierung-Opposition, S. 167
- 2) Der Parlamentarische Entscheidungsprozeß, S. 104 ff.
- 3) Diesen Hinweis hält SCHATZ, a.a.O., Vorwort, nicht zuletzt deshalb für angebracht, weil der Bundestag wegen der besonderen Charakteristika der Verteidigungspolitik (Nato-Abhängigkeit, Geheimhaltungsvorschriften etc.) auf diesem Gebiet von vornherein in einer besonders ungünstigen Position ist.

gelangen¹⁾.

Für die Informationsbeschaffung des Parlaments haben schriftliche Ersuchen der Ausschüsse²⁾ zur Erstattung von Berichten und mündliche Fragen an die anwesenden Ministerialbeamten oder gegebenenfalls an den Minister selbst sowie informelle Gespräche einzelner Abgeordneter mit den Beamten wesentlich größere Bedeutung als die Anfragen und die von Abgeordneten beantragten Aussprachen im Plenum. In jeder Phase der Gesetzgebung stehen die Abgeordneten und vor allem die Fraktionsvorstände in regem Kontakt mit den Beamten der Ministerien und allen anderen Institutionen der Exekutive, die im Einzelfall beteiligt sind³⁾.

Der Informationsfluß zwischen Ressort und Bundestag variiert sehr stark nach dem Ursprung, dem Gegenstand und den Folgen einer geplanten Maßnahme für den Kampf der Parteien um die Gunst der Wähler und einzelner einflußreicher Gruppen. Die Regierungsparteien werden in der Regel früher und besser informiert als die Opposition, die oft keine Hinweise auf die eigentlichen politischen Motive, Hintergründe und Ziele erhält. Aber die Taktik der Ressorts, sich für von ihnen geplante Maßnahmen zunächst der Zustimmung der wichtigsten Interessengruppen zu versichern, hat oft zur Folge, daß auch die Abgeordneten der Regierungsparteien nach ihrer Meinung nicht rechtzeitig und umfassend informiert werden.

1) Vgl. ELLWEIN-GÖRLITZ, Parlament und Verwaltung, 1. Teil, S. 271. Bei der überwachenden Parlamentskontrolle, hinsichtlich derer zwischen Bundestag und Landtagen kein grundlegender Unterschied bestehe, sei es offenkundig, daß z. T. die zureichende Information fehle. Zu einem ähnlichen Ergebnis kommt GEHRIG, Parlament-Regierung-Opposition, S. 287 ff., bei seiner Analyse der parlamentarischen Informationsmittel Kontrollausschüsse, Zitierungsrecht und Anfragen.

2) Gemeint sind hier der Verteidigungs- und Außenpolitische Ausschuß.

3) Vgl. hierzu und zum folgenden SCHATZ, Der Parlamentarische Entscheidungsprozeß, S. 108 ff.

Eine von SCHATZ im Sommer 1964 durchgeführte Befragung von Mitgliedern des Verteidigungs- und Außenpolitischen Ausschusses ergab, daß vor allem den Abgeordneten der damaligen SPD-Opposition eine Verbesserung der Kommunikation mit der Ministerialbürokratie dringend erforderlich erschien¹⁾. Dem entsprechen die Klagen des SPD-Abgeordneten Apel über Beamte, die mogelten, mit treuherzigem Augenaufschlag Halb Wahrheiten präsentierten und Tatsachen unterschlugen²⁾. Aus Äußerungen einiger Abgeordneter der CDU/CSU, die zu dieser Zeit Regierungsparteien waren, und Beamter wird erkennbar, daß z. T. noch obrigkeitstaatliche Vorstellungen die Informationsbereitschaft der Ministerialbürokratie bestimmen. SCHATZ³⁾ zitiert den früheren Staatssekretär im Bundesfinanzministerium Friedrich K. Vialon, der in einem Vortrag über das Thema "Das Verhältnis Abgeordneter-Ministerialbürokratie", gehalten am 11. Dezember 1964 auf einer Tagung der Evangelischen Akademie Loccum, in bezug auf die Informationspflicht der Ministerialbürokratie gegenüber dem Parlament zu den Kriterien Stellung nahm, die bei der Erteilung von Auskünften zu berücksichtigen seien: "Ein wichtiger Punkt kann in der Frage liegen, was der Informierte mit der Information unternehmen will. Um einem Mißbrauch der erteilten Information vorzubeugen, muß der Beamte im gelegentlichen Einzelfall prüfen, worauf es dem Fragenden ankommt." Auch wenn man eine Sorgfaltspflicht der Beamten grundsätzlich anerkenne, kommt nach Ansicht von SCHATZ⁴⁾ in diesem Zitat, im Kontext gesehen, nicht nur Vorsicht zum Ausdruck, sondern auch ein

1) Siehe dazu die Tabellen 19 und 21 über die Einschätzung des Informationsangebots für den Verteidigungs- und Außenpolitischen Ausschuß und den Index des Informationsmangels der Mitglieder des Verteidigungsausschusses sowie die Erläuterungen von SCHATZ, a.a.O., S. 108 ff..

2) Der deutsche Parlamentarismus, S. 201

3) a.a.O., S. 112

4) a.a.O., S. 112

guter Teil von Vorbehalten gegenüber den "parteiischen" Abgeordneten, die nicht gerade geeignet seien, Kommunikationsprozesse zu erleichtern.

In einem Zeitungsartikel erinnerte der langjährige Vorsitzende des Verteidigungsausschusses und CSU-Abgeordnete Richard Jaeger daran, "daß die Offiziere und Beamten des Ministeriums und der Bundeswehr einen Diensteid geleistet haben, der sie zur Treue gegenüber dem Staat verpflichtet sowie dazu, jeden Schaden von ihm abzuwenden. Der Ausschuß muß sich deshalb darauf verlassen können, daß er von Soldaten und Beamten gewissenhafte Auskünfte erhält." Nur wenn sich die Sachverständigen widersprechen, würde der Ausschuß "wie ein Gericht die verschiedenen Gutachten gegeneinander abzuwägen haben"¹⁾. Mit Recht bemerkt SCHATZ²⁾ dazu, unangefochten werde hier der Ministerialbürokratie das Recht zugestanden, sich auf die "Treue gegenüber dem Staat", den sie in ihrem traditionellen Selbstverständnis viel eher durch sich selber als durch das Parlament repräsentiert sehe, zu berufen und selber zu bestimmen, welche Informationen die Volksvertreter bekommen und welche ihnen vorzuenthalten seien. Derartige Einstellungen begünstigten eine restriktive Informationspolitik der Ministerialbürokratie.

Der Informationsmangel des Parlaments wirkt sich besonders negativ auf die Opposition aus. "Eine nicht oder nur schlecht informierte Opposition ist eine machtlose Opposition. Sie ist nicht imstande, eine wirksame Kontrolle auszuüben."³⁾

1) Bundestag und Rüstung, Abendzeitung München vom 18.2.1965. Das Zitat ist abgedruckt bei SCHATZ, Der Parlamentarische Entscheidungsprozeß, S. 112 f..

2) a.a.O., S. 113

3) GEHRIG, Parlament-Regierung-Opposition, S. 303 m. w. Nachw.

b) Teilhabe am Führungswissen der Ministerialbürokratie durch parteiangehörige Beamte

Das Parlament, insbesondere die Opposition, ist deshalb gezwungen, sich auf informellen Wegen zusätzliche Informationen zu beschaffen, um über die politische Entwicklung in den Ressorts unterrichtet zu sein. Dazu bieten sich in erster Linie parteiangehörige Beamte in den Ministerien an.

Nach ESCHENBURG¹⁾ trachten die Parteien, die ja ein Teil des Parlaments seien, danach, die Beamtenstellen mit ihren Anhängern zu besetzen, um Einblick in und Einfluß auf die Verwaltung zu gewinnen. Das Parlament habe zwar kein Recht, Beamte zu ernennen, zu befördern oder zu entlassen. Aber die Parteien hätten hierzu die Möglichkeit über die ihnen angehörenden Minister. Eine ähnliche Feststellung trifft ELLWEIN²⁾. Es gehöre zum Wesen des Parteienstaats, daß oft statt distanzierter Kontrolle das Bemühen um unmittelbaren Einfluß erkennbar werde, der z. B. stattfinden könne, indem führende Beamtenpositionen mit Anhängern der eigenen Partei besetzt würden. Die Minderheitsparteien bemühten sich darum, im Ausgleich für die Personalpolitik der Mehrheitsparteien einige Stellen zu erhalten, um auf diesem Wege über die Verwaltung informiert zu sein³⁾. WILDENMANN⁴⁾ weist jedoch darauf hin, daß es vor Bildung der Großen Koalition im Dezember 1966 schwer gehalten habe, in einigen Ministerien Mitglieder der SPD in leitenden, selbst in untergeordneten Posi-

1) Staat und Gesellschaft in Deutschland, S. 608

2) Parlament und Verwaltung, 1. Teil, S. 43

3) ELLWEIN, Das Regierungssystem der BRD, S. 122. Zu Zeiten der CDU-geführten Bundesregierungen war als späte Reminiszenz an den preußischen "Konzessionsschulzen" von "Konzessionssozis" die Rede. Vgl. WILDENMANN, Macht und Konsens als Problem der Innen- und Außenpolitik, S. 148 Anm. 5.

4) Macht und Konsens als Problem der Innen- und Außenpolitik, S. 148

tionen zu finden oder auch Personen, die nicht der damaligen Regierung, sondern der SPD nahestanden¹⁾.

Die Möglichkeit der Opposition, durch parteiangehörige Beamte am Führungswissen der Ministerialbürokratie zu partizipieren, sind nur solange gering zu veranschlagen, wie ein Regierungswechsel noch nicht stattgefunden hat.

Nach dem Regierungswechsel von 1969 konnte die CDU/CSU-Opposition sich auf parteiangehörige Beamte stützen, die patroniert worden waren, als die Unionsparteien die Bundesregierung stellten. Über den Abgeordneten Windelen soll die Opposition Verbindungen zu den "christdemokratischen Freundeskreisen" in den Bonner Ressorts unterhalten haben²⁾. Ebenso soll die frühere Familien- und Gesundheitsministerin Anne Brauksiepe "regelmäßige Kontaktgespräche" mit Beamten des Familien- und Gesundheitsministeriums geführt haben. Ihre Nachfolgerin Käthe Strobel hat angeblich geäußert, den Christdemokraten ständen "bekanntlich alle Türen des

1) Das wird bestätigt von LINDGEN, Lassen sich Mißstände in der Personalpolitik durch einen Beamtenbeauftragten beseitigen?, D&D 1967, S. 202. Nachdem die Große Koalition der Bonner Bundesregierung bereits über neun Monate bestanden habe, seien von den 456 B-Stellen der Bonner Bundesministerien erst sieben Stellen mit SPD-Mitgliedern besetzt gewesen, die z. T. bereits vorher in ihrem Amt waren. Dabei habe es sich in keinem Fall um einen Parteifunktionär, sondern durchweg um langjährige Fachbeamte gehandelt. Siehe auch einen Bericht im Spiegel Nr. 34 vom 16.8.1971, S. 27, demzufolge vor dem Regierungswechsel 1969 keiner der gehobenen und höheren Beamten im Gesundheitsministerium ein Mitgliedsbuch der SPD besaß. Deshalb scheint die von SCHATZ, Der Parlamentarische Entscheidungsprozeß, S. 114, wiedergegebene Äußerung eines führenden SPD-Mitgliedes zutreffend zu sein, man habe darauf verzichtet, sich im Verteidigungs- und Außenministerium Vertrauensleute zu sichern. Offen bleibt, inwieweit dieser Verzicht freiwillig geleistet oder durch nicht beeinflussbare Umstände erzwungen wurde.

2) Der Spiegel Nr. 21 vom 15.5.1972, S. 30

Ministeriums offen¹⁾. Aus ähnlichen Motiven hat vermutlich die Regierung Brandt/Scheel vor dem gescheiterten Mißtrauensantrag der CDU/CSU vom 27. April 1972 eine Reihe von Beförderungen und Versetzungen vorgenommen²⁾.

Zusammenfassend kann festgestellt werden: Parteiangehörige Beamte ermöglichen dem Parlament eine Teilhabe am Führungswissen der Ministerialbürokratie. Dieser informellen Kontakte bedarf vor allem die Opposition für eine wirksame parlamentarische Kontrolle.

II. Kommunale Personalpolitik und politische Parteien

Die Personalpolitik in den Verwaltungen der Mittel- und Großstädte gehört in zunehmendem Maße zur Einflußsphäre der politischen Parteien³⁾. Die Gründe sind der politische Charakter der kommunalen Verwaltung sowie die gewichtige Stellung des Verwaltungsapparates bei der gemeindlichen Willensbildung⁴⁾.

1) Der Spiegel Nr. 34 vom 16.8.1971, S. 27

2) Der Spiegel Nr. 21 vom 15.5.1972, S. 30

3) In kleineren Gemeinden sind Einflußnahmen der politischen Parteien auf die Personalauswahl außer bei den Wahlbeamten kaum zu beobachten.

4) Ähnlich auch PETERS, Kommunalwissenschaften und Kommunalpolitik, S. 8, der als Gründe für die Einflußnahme der politischen Parteien auf die kommunale Personalpolitik annimmt:

- "a) der ständig wachsende Einfluß der Exekutive, der als Folge des Übergangs vom Gesetzgebungsstaat zum Verwaltungsstaat den Schwerpunkt für immer mehr wichtige Entscheidungen in die Verwaltung verlegt und demgemäß die um die Macht im Staat ringenden politischen Kräfte geradezu auf die wirksame Beeinflussung der Verwaltung hingewiesen hat,
- b) die Erkenntnis, daß sehr viele der von der Verwaltung zu lösenden Aufgaben in der Tat einen politischen Kern haben."

Da die Ausführung von Gesetzesaufträgen des Bundes und des Landes, die oft sehr wenig Ermessensspielraum lassen, einen großen Teil der kommunalen Verwaltung ausmachen, erscheint diese nur zu leicht als bloßer technischer Gesetzesvollzug. Übersehen wird dabei, daß zahlreiche wichtige Entscheidungen in der kommunalen Verwaltung politische Entscheidungen sind. Neben den kulturellen, sozialen und wirtschaftlichen Bereichen sind es vor allem die umfassenden Aufgaben der kommunalen Planung, bei der gesellschaftspolitisch bedeutsame Fragen entschieden werden¹⁾. Gerade an der Stadtentwicklungspolitik, deren Bedeutung für die Existenz des Einzelnen und den Zustand der Gesellschaft mehr und mehr bewußt wird²⁾, offenbart sich der politische Charakter der Kommunalverwaltung³⁾. Mit Recht betont SCHEUNER⁴⁾, daß die leitenden Entscheidungen der Kommunalpolitik stets echte politische Wertfestlegungen seien, wenn sie z. B. über die Art des Schulwesens, die Richtung der städtischen Kulturpolitik oder Maß und Art der Industrialisierung bestimmten. Der entscheidende Teil der Kommunalverwaltung ist deshalb "unbeschadet einer gewiß nicht fehlenden Sachverantwortung, politische Verwaltung"⁵⁾.

- 1) HAUS, Parteipolitik und Kommunalpolitik, DemokrGem. 1965, S. 18
- 2) Siehe dazu MITSCHERLICH, Die Unwirklichkeit unserer Städte, Anstiftung zum Unfrieden
- 3) Ebenso NEUFFER, Perfektion des kommunalen Managements - Ende der Selbstverwaltung?, DemokrGem. 1968, S. 20; siehe dazu näher GRAUHAN, Stadtplanung und Politik, PVS 7. Jg. (1966), S. 392 ff.
- 4) Besprechung von ZIEBILL, Politische Parteien und kommunale Selbstverwaltung, AfK 3. Jg. (1964), S. 124
- 5) KÖTTGEN, Wesen und Rechtsform der Gemeinden und Gemeindeverbände, S. 194 f.; zustimmend LINTZ, Politische Parteien und kommunale Selbstverwaltung, S. 110; ZIEBILL, Politische Parteien und kommunale Selbstverwaltung, S. 62 f.: "Auch die Kommunalpolitik ist Politik, auch die Kommunalverwaltung ist politische Verwaltung." Siehe auch GRAUHAN, Politische Verwaltung, S. 68 ff.. ZIEBILL, a.a.O., S. 64, weist darauf hin, daß man "Politik" und "Verwaltung" nicht trennen könne. Die wesentlichen Fragen einer kommunalen Verwaltung seien sowohl fachlich wie (kommunal-)politisch. Nach GRAUHAN, a.a.O., S. 68, ist die Gemengelage von Politik und Verwaltung eine den deutschen Großstädten seit alters her vertraute Erscheinung.

Wenn also Kommunalverwaltung zugleich auch politische Verwaltung ist, stellt sich um so mehr die Frage nach den bestimmenden Faktoren im gemeindlichen Willensbildungsprozeß.

Die tatsächliche Gewichtung von Stadtrat und Verwaltung ist nach GRAUHAN¹⁾ außer von der Abgrenzung der Zuständigkeiten im wesentlichen abhängig von der Zahl der zu treffenden Entscheidungen und der hierfür zur Verfügung stehenden Arbeitszeit²⁾. Macht der Rat von seiner Befugnis nach § 28 Abs. 2 GO NW, die Entscheidung über bestimmte Angelegenheiten auf den Stadt- bzw. Oberstadtdirektor zu übertragen, nur in beschränktem Umfang Gebrauch oder zieht er den Kreis der einfachen Geschäfte der laufenden Verwaltung eng, so vergrößern sich zwar seine Zuständigkeiten und der seiner Ausschüsse. Zugleich bedeutet das aber eine Fülle von Verwaltungsvorlagen, die auf den Rat und seine Ausschüsse zukommen. Während die Verwaltungsbeamten ihre Arbeitszeit auf die Vorbereitung der Ratsentscheidungen und ihre Ausführung verwenden, müssen die ehrenamtlich tätigen Ratsmitglieder neben ihrer Berufsarbeit Zeit für Plenar-, Ausschuß- und Fraktionssitzungen aufwenden. Da dies nur in begrenztem Umfang möglich ist, können sie bei weitgezogener Ratszuständigkeit weniger Zeit auf die Behandlung der einzelnen Sache verwenden³⁾. Damit gewinnt die Vorbereitung und der Vortrag von Verwaltungsvorlagen durch die Beigeordneten und den (Ober-)Stadtdirektor an Bedeutung, deren Darstellung wegen der Entscheidungsfülle und des Mangels an Beratungszeit zum einzigen Beurteilungskriterium wird. Eine Ausnahme bilden die seltenen Fälle, in denen die Rats-

1) Politische Verwaltung, S. 242

2) Vgl. zum folgenden GRAUHAN, a.a.O., S. 242 f.

3) Siehe zur Überforderung der Ratsmitglieder BERKEMEIER, Das kommunale Scheinparlament: Ausgeschaltet aus dem Planungsprozeß, ZParl. 3 (1972), S. 204 f.

fraktionen auf einen Programmpunkt ihrer Partei zurückgreifen können. Der weitaus größte Teil der Ratsbeschlüsse beruht deshalb auf Verwaltungsvorlagen¹⁾. Hierauf führt GRAUHAN²⁾ die "an sich erstaunliche" Tatsache zurück, daß im Bereich der Ratsverfassung mit ihrer weit gezogenen Ratszuständigkeit von den Ratsmitgliedern häufiger als unter der Magistratsverfassung die Ansicht vertreten wird, die Verwaltung habe zu viel Einfluß oder die Verwaltung könne den Rat überfahren³⁾.

1) Siehe die empirischen Daten bei GRAUHAN, a.a.O., S. 243 f.; vgl. ferner BERKEMEIER, Das kommunale Scheinparlament: Ausgeschaltet aus dem Planungsprozeß, ZParl. 3 (1972), S. 205

2) a.a.O., S. 243

3) Das Mitglied des Stadtrats von Münster Hans Eling beschreibt in einem "Rats-Kommentar" unter der Überschrift "Nur Akklamation", Westfälische Nachrichten, Münster i.W., vom 8. Juli 1972, das Verhältnis von Rat und Verwaltung: "Man sah und sieht in den Ratsherren den mächtigen und einflußreichen Gestalter der Geschichte der Stadt. Das ist nicht so. Auch wenn mancher Ratsherr so gesehen werden möchte. Heute trifft die faktisch allmächtige Verwaltung, die sich in der Öffentlichkeit oft zurückhält und gar nichts dagegen hat, wenn der Ratsherr beim Bürger den Eindruck erweckt, er sei Herr im Hause, die wichtigsten Entscheidungen. Um genau zu sein: Die Verwaltung trifft Vorentscheidungen. Sie erarbeitet Vorlagen und unterbreitet sie dem Rat und seinen Ausschüssen, die dann in aller Form und nach geltendem Gemeinderecht das letzte Wort haben. Doch dieses letzte Wort ist meist nur Akklamation. Man irrt, wenn man glaubt, dies sei darauf zurückzuführen, daß vorwiegend anpassungsbereite Ja-Sager in die Parlamente der Gemeinden und Städte gewählt werden. Wer immer das Vertrauen des Wählers erhält, er kann seine Aufgabe als Ratsherr, ist er berufstätig, nur in seiner spärlichen Freizeit und meist auf Kosten der Familie, für die kaum noch Zeit bleibt, lösen. Über Mitarbeiter verfügt er nicht. Ihm gegenüber aber stehen - mit dem Oberstadtdirektor an der Spitze - hochbezahlte Dezernenten, die ein Heer von Mitarbeitern kommandieren. Zwei der wichtigsten Planungsprojekte sind der jährlich zu erstellende Haushaltsplan und der Investitionsplan der Stadt. Gerade ihre Beratung müßte jedem Ratsherrn seine Ohnmacht bewußt machen. Er kann, wenn ihm der Haushalts- oder Investitionsplan vorliegt, nicht die Überlegungen und Entscheidungen eines ganzen Beamtenstabes, der mehrere Wochen lang daran gearbeitet hat,

Die "systembedingte Ausrichtung"¹⁾ der Stadtvertretung auf die Vorlagen des Verwaltungsapparats wird durch einen zusätzlichen Trend zur Vermehrung von Verwaltungsvorgängen verstärkt, der eine Folge des Städtewachstums ist. Da der Umfang der Projekte nach Arbeitsanfall und Kostenvolumen ständig zunimmt, gewinnt auch die Vorbereitung von Ratsentscheidungen an Bedeutung. Unabhängig davon, ob sich der Rat durch Übertragung von Entscheidungsbefugnissen und weite Fassung des Kreises der laufenden Geschäfte von Zuständigkeiten entlastet, bleibt er bei seinen Entscheidungen ausgerichtet auf die Verwaltung. Der Oberstadtdirektor von Hannover NEUFFER²⁾ legt am Beispiel der Stadtentwicklungspolitik dar, daß sich die Stadtgestaltung der unvorbereiteten laienhaften Entscheidung durch den Rat entzieht. In die Entscheidungsvorbereitung müßten immer mehr Spezialisten einbezogen werden, um die Interdependenzen von Einzelmaßnahmen vorzuberechnen. Eine "gute und sorgfältige Vorbereitung von Entscheidungsalternativen" setze den Politiker in sein eigentliches Recht ein, "nämlich die Wertentscheidungen zu treffen und damit die Grundzüge der künftigen Entwicklung zu bestimmen"³⁾. Bei der Entscheidungsvorbereitung besteht jedoch

nachvollziehen. Sind nach Ansicht eines Ratsherrn oder einer Fraktion bei der Haushaltsplanung wichtige, für die Bürger der Stadt dringend erforderliche Dinge unberücksichtigt geblieben, dann wird zwar darüber in den zuständigen Ausschüssen diskutiert, Veränderungen jedoch wird es kaum geben. Häufig kommt es allerdings auf Anregung von Kommunalpolitikern zu kleinen, von der Verwaltung befürworteten Verschiebungen im Haushalt, die in erster Linie dazu dienen, das Selbstbewußtsein des Rates zu erhalten."

1) GRAUHAN, Politische Verwaltung, S. 245

2) Perfektion des kommunalen Managements - Ende der Selbstverwaltung?, DemokrGem. 1968, S. 20

3) a.a.O., S. 20. Das Hauptfeld für die Wirksamkeit der kommunalen Parlamente könne nicht mehr in der Erledigung von Einzelsachen, sondern nur darin bestehen, "die Grundentscheidungen für die Stadtentwicklung zu treffen und allgemeine Richtlinien für das Verwaltungshandeln zu setzen".

auch die gegenteilige Möglichkeit, daß die Verwaltung den Rat nicht mehr mit den verschiedenen Entscheidungsmöglichkeiten konfrontiert, sondern so informiert, daß nur noch die von der Verwaltung gewünschte oder allein für sachgerecht gehaltene Entscheidung möglich ist¹⁾.

Auch im Bereich der Zielbestimmung und der Ermittlung örtlicher Investitionsbedarfe hat das Übergewicht des kommunalen Verwaltungsstabes dazu geführt, daß die Gemeindebürokratie ihre formale Befugnis und Verpflichtung zur Vorbereitung der Ratsentscheidungen sowie Planungszuständigkeit zu einer materiellen Entscheidungsvorwegnahme ausbauen konnte²⁾. Die Ratsmitglieder, die aus den genannten Gründen nicht in der Lage sind, sich eingehend mit den in der Regel komplizierten Details zu befassen, wie es erforderlich wäre, entwickeln meist keine eigenen Vorstellungen über die quantitativen und qualitativen Erfordernisse kommunaler Einrichtungen und die Zielbestände an Investitionsgütern. Sie überlassen die Auswahl der Bedarfsmaßstäbe und die Bedarfsbestimmung selbst den einzelnen Dezernenten und dem Gemeindedirektor. Bei einer Befragung³⁾ von 19 Gemeindedirektoren und 13 Kämmerern aus 28 verschiedenen Gemeinden zu diesem Problem ergab sich aus ihren Äußerungen die nüchterne Selbsteinschätzung ihrer dominierenden Rolle bei der

1) Auch NEUFFER, a.a.O., S. 20, sieht diese Gefahr, wenn er die Besorgnis anspricht, die Perfektion des kommunalen Managements könne den Politiker aus seinem Entscheidungsfeld verdrängen. Vgl. auch BERKEMEIER, Das kommunale Scheinparlament: Ausgeschaltet aus dem Planungsprozeß, ZParl. 3 (1972), S. 205; ZIEBILL, Politische Parteien und kommunale Selbstverwaltung, S. 79, der "ein gesundes Maß an Mißtrauen gegenüber den von der Verwaltung präsentierten 'Sachzwängen' " für angebracht hält. In diesem Zusammenhang ist an die bereits zitierte, etwas überspitzt formulierte, Feststellung ELLWEINS, Einführung in die Regierungs- und Verwaltungslehre, S. 148, zu erinnern: "Es regiert, wer die Entscheidung vorbereitet."

2) EWRINGMANN, Zur Voraussage kommunaler Investitionsbedarfe, S. 63

3) Die Befragung wurde durchgeführt von EWRINGMANN, a.a.O., S. 63 f.

Bestimmung der Verwaltungsziele, bei der Bedarfsermittlung und auch bei den konkreten Maßnahmen zur Bedarfsdeckung. Die Verwaltungsbeamten gaben zu, den gemeindlichen Entscheidungsprozeß bei kommunalen Investitionen materiell zu lenken.

Es läßt sich also ähnlich wie im Verhältnis von Regierung, Parlament einerseits und Ministerialbürokratie andererseits im Bereich der kommunalen Selbstverwaltung ein Übergewicht der Verwaltung beim gemeindlichen Willensbildungsprozeß feststellen¹⁾.

Um ihre Vorstellungen in der Verwaltung durchzusetzen, nehmen die im Rat vertretenen politischen Parteien nachhaltig Einfluß auf die Personalauswahl. Das gilt vor allem für die leitenden Positionen, in denen die Grundsätze des Verwaltungshandelns bestimmt werden²⁾. Die Loyalität zu dem politischen Führungsgang Rat und die Unterordnung unter seine Zielsetzungen erscheint den politischen Parteien naturgemäß am besten bei parteizugehörigen Beamten gewährleistet³⁾. Den Drang der politischen Parteien nach einem weiterreichenden Einfluß auf die Stellenbesetzung erklärt PETERS⁴⁾ damit, daß nicht nur die höchsten Be-

1) Auf die Parallele zwischen Ministerialbürokratie und kommunalem Verwaltungsapparat wird ausdrücklich hingewiesen von HARNISCHFEGGER, Strukturprobleme planender Verwaltung, AfK 10. Jg. (1971), S. 220

2) Vgl. HAUS, Parteipolitik und Kommunalpolitik, DemokrGem. 1965, S. 19; ZIEBILL, Politische Parteien und kommunale Selbstverwaltung, S. 77; KLÜBER, Handbuch der Kommunalpolitik, S. 233 f.

3) Wie bei der Patronage der Regierung im Bereich der Ministerialverwaltung entspringt auch hier die Bevorzugung von parteiangehörigen Beamten oder Bewerbern der Notwendigkeit innerer Kontrollen als Folge vermindelter äußerer Kontroll- und Einwirkungsmöglichkeiten. Vgl. S. 31 ff.

4) Kommunalwissenschaften und Kommunalpolitik, S. 9. Der Gesichtspunkt, eigene Parteigänger zu versorgen, trete dem gegenüber stark zurück; er sei gewöhnlich das von den Gegnern dieser Politisierung in den Vordergrund geschobene Argument.

amten die Entscheidung trafen, sondern daß die Vielzahl der Maßnahmen auch in den oberen oder gar mittleren Instanzen der Gemeindehierarchie getroffen werden¹⁾.

Die Einflußnahmen der politischen Parteien auf die kommunale Personalpolitik werden ermöglicht durch die Personalhoheit der Gemeinden²⁾, die vom Rat ausgeübt wird. Gemäß § 49 Abs. 1 Satz 1 GO NW werden der Gemeindedirektor und die Beigeordneten vom Rat gewählt. Die Ernennung, Beförderung und Entlassung der übrigen Gemeindebeamten erfolgt nach § 54 Abs. 1 Satz 2 GO NW ebenfalls aufgrund von Ratsbeschlüssen³⁾. Der Rat ist dabei zwar an das allgemeine Beamtenrecht gebunden⁴⁾. Es wurde jedoch bereits darauf hingewiesen, daß die gesetzlichen Vorschriften über die Personalauswahl "unvermeidliche Lücken" enthalten, "durch die sich der Politisierungseinfluß hindurchwinden kann"⁵⁾.

- 1) Einschränkung KLÜBER, Handbuch der Kommunalpolitik, S. 235. Die Ansicht PETERS' trüfe nur auf einen engen Kreis leitender Mitarbeiter der - politischen - Wahlbeamten zu. Die Mehrheit des Verwaltungspersonals trüfe wenige oder gar keine Ermessensentscheidungen und wenn, dann nur unter der Verantwortung eines leitenden Beamten oder in Angelegenheiten von völlig untergeordneter Bedeutung.
- 2) Zum "Wesenskern" der gemeindlichen Personalhoheit gehört nach ZUHORN-HOPPE, Gemeinde-Verfassung, S. 60, "die Befugnis, die für die Verwaltung erforderlichen Personen nach gemeindlichem Beschluß anzustellen (Anstellungshoheit, Dienstherrnfähigkeit)". Siehe auch GÖNNENWEIN, Gemeinderecht, S. 122; KOTTENBERG-REHN, GO NW, Erl. IV 6 zu § 1; VerfGH NW v. 21.8.1954, OVG 9, 74/82 f.; BVerfG v. 26. 11.1963, BVerfGE 17, 172/181 f. m. w. Nachw.
- 3) Siehe dazu KOTTENBERG-REHN, GO NW, Erl. III 1 zu § 54
- 4) Zur weitgehenden Bindung an die staatliche Beamtengesetzgebung siehe GÖNNENWEIN, Gemeinderecht, S. 122 ff.; KOTTENBERG-REHN, GO NW, Erl. III 1 u. 2 zu § 54
- 5) Siehe S. 38 und die Literaturangaben in Anm. 1

III. Versorgungspatronage

Bereits MAX WEBER¹⁾ sah in der parteipolitischen Ämterpatronage neben ihrer Herrschaftsfunktion ein Mittel zur Versorgung von Parteianhängern. Die Parteien erstrebten zwar in erster Linie die Besetzung der politischen Ämter mit ihren Führern. Die Erreichung dieses Zieles nach einer gewonnenen Wahl ermögliche so dann den Führern während der politischen Herrschaft der Partei ihren Schützlingen Unterkunft in gesicherten Staatsstellungen zu verschaffen. "Mit steigender Zahl der Ämter infolge der allgemeinen Bürokratisierung und steigendem Begehren nach ihnen als einer Form spezifisch gesicherter Versorgung steigt für alle Parteien diese Tendenz und werden sie für ihre Gefolgschaft immer mehr Mittel zum Zweck, derart versorgt zu werden."²⁾

Diese Tendenz fand LOHMAR³⁾ bei seiner Untersuchung der Verfassungswirklichkeit politischer Parteien in der BRD bestätigt. Bei Angehörigen des öffentlichen Dienstes sei die erhoffte oder erfolgte Stellenvermittlung nicht selten das Motiv für den Parteibeitritt⁴⁾. Nach LINDGEN⁵⁾ halten es zahlreiche Beamte für nötig,

- 1) Wirtschaft und Gesellschaft, 2. Halbbd., S. 847
- 2) a.a.O., S. 848 oben
- 3) Innerparteiliche Demokratie, S. 36
- 4) FLECHTHEIM, Zur Frage der innerparteilichen Demokratie, Neue Kritik 1962, S. 19/20, zitiert nach LOHMAR, a.a.O., S. 36, glaubt dies vor allem bei der SPD feststellen zu können: "An die Stelle der Mitglieder und Funktionäre, die einst in der und durch die Partei die Emanzipation des Proletariats ertrug, treten Anhänger, die die Partei vor allem als Stellenvermittlung betrachten." Dazu LOHMAR, a.a.O.: "Wer um die Nähe von Beamten und Angestellten bei den Bundesbehörden zur dominierenden Regierungspartei (gemeint ist die CDU, d. Verf.) weiß, wird den Eindruck, den FLECHTHEIM äußert, nicht nur bei der SPD bestätigt finden." Siehe für den kommunalen Bereich KLÜBER, Handbuch der Kommunalpolitik, S. 235
- 5) Lassen sich Mißstände in der Personalpolitik durch einen Beamtenbeauftragten beseitigen?, D&D 1967, S. 202

im Interesse ihrer Karriere das Parteibuch einer an der Regierung befindlichen Partei zu erlangen, "wobei die Zahlung der Mitgliederbeiträge das einzige Opfer darstellen dürfte, was sie für ihre Partei erbringen". Für dieses "Konjunkturrittertum" könne man jedoch nicht die Parteien verantwortlich machen. Das "Geschwür" finde man in der Beamtenschaft selbst¹⁾.

Während die Herrschaftspatronage in erster Linie die Besetzung von politisch einflußreichen Ämtern mit parteiangehörigen oder einer Partei nahestehenden Beamten zum Ziel hat, erstreckt sich die Versorgungspatronage mehr auf den gehobenen und mittleren Dienst²⁾. Aber auch hohe Ämter mit politischer Bedeutung können

1) Siehe auch die "Lagebestimmung" des DBB Landesbund NW, Hauptübel: Ämterpatronage, S. 13 f.. Von ranghohen Politikern mit reicher und vielseitiger Erfahrung könne man hören, daß die Anregung zur Ämterpatronage an die Schaltstellen der Parteipolitik nicht vorwiegend von politischen Stellen ausgehe, sondern von Mitgliedern im Beamtenverhältnis komme, und es seien nicht immer die Fähigsten, die Fürsprache forderten und dabei ihre mangelhafte Leistung durch den Hinweis auf ihre Parteizugehörigkeit ersetzen möchten. Nach einem Bericht des Spiegels Nr. 21 vom 15.5.1972, S. 30, wußte sich der "CDU-Vertrauensmann" im Bundeswirtschaftsministerium, Ministerialrat Herbert Schlömann, vor dem - gescheiterten - Mißtrauensantrag der CDU/CSU vom 27. April 1972 "Überschwenglicher Gunstbezeugungen kaum zu erwehren". Im Verteidigungsministerium wie im Auswärtigen Amt konnte das CDU-MdB Heinrich Windelen "Verbindungsmann zu den christdemokratischen Freundeskreisen in den Bonner Ressorts, positive Mitgliederbewegungen" feststellen. WIESE, Der Staatsdienst in der BRD, S. 249, bezeichnet diese Beamten als "charakterlose Mitläufer", mit denen weder einer demokratischen Staatlichkeit noch den politischen Parteien nach dem Staatsdienst geholfen sei.

2) ESCHENBURG, Staat und Gesellschaft in Deutschland, S. 707. MAX WEBER, Wirtschaft und Gesellschaft, 2. Halbbd., S. 847, bezeichnete die Versorgungspatronage als "Subalternpatronage".

zu Versorgungszwecken vergeben werden. Es handelt sich jedoch zumeist um solche Ämter, die an die fachliche Qualifikation des Inhabers keine allzu großen Anforderungen stellen¹⁾. Motive der Herrschafts- und Versorgungspatronage scheinen sich zu verbinden, wenn untere Ränge des höheren Dienstes nach parteipolitischen Gesichtspunkten besetzt werden.

Soweit die Versorgungspatronage von den politischen Parteien selbst ausgeht, dient sie dazu, "verdiente" Parteimitglieder zu belohnen oder neue Mitglieder zu werben, um die Machtbasis der Partei in der Behörde zu verbreitern. Versorgungspatronage ist ferner unter Beamten selbst möglich. So kann ein leitender Beamter des höheren Dienstes einem Beamten im gehobenen Dienst zu einer Beförderung verhelfen, weil der Patronierte ein kleiner, aber einflußreicher Parteifunktionär ist und seinem Patron in der Partei die nötige Hausmacht zur Erlangung wichtiger Führungspositionen verschafft²⁾.

Gespräche, die der Verfasser mit zahlreichen Angehörigen verschiedener Behörden führte, vermittelten den Eindruck, daß die Patronage zu Versorgungszwecken, insbesondere auch von Seiten der Beamten, innerhalb der parteipolitischen Ämterpatronage überwiegt.

1) Vgl. ESCHENBURG, Ämterpatronage, S. 15

2) BOSETZKY, Die instrumentelle Funktion der Beförderung, VerwArch. Bd. 63 (1972), S. 377; siehe auch HARNISCHFEGGER, Strukturprobleme planender Verwaltung, AFK 10. Jg. (1971), S. 220

3. Abschnitt:
Verbandspatronage

I. Interessenverbände und Verwaltung

Da Interessenverbände¹⁾ zu den ausschlaggebenden Kräften im Prozeß der politischen Willensbildung streben, gehören Regierung und Verwaltung zu den Hauptadressaten des Verbandseinflusses²⁾.

Bei der Gesetzesvorbereitung durch die Ministerialverwaltung bemühen sich die Interessenverbände um Kontakt zu den zuständigen Beamten. § 23 der Gemeinsamen Geschäftsordnung der Bundesministe-

1) Bei dem Begriff "Interessenverbände" handelt es sich um einen zentralen Begriff der Verbandsforschung, der Gegenstand kritischer Auseinandersetzungen ist. Um Interessenverbände von anderen Verbänden unterscheiden zu können, und da es keine Verbände ohne Interessen gibt, muß der Begriff Interesse eine spezifische Bedeutung erhalten. Interesse bedeutet hier das Ziel, im Rahmen des Entscheidungsprozesses eines politischen Systems bei der Prioritätenfestlegung und der Zuteilung von Gütern, Chancen und Einfluß dem eigenen Verband und/oder seinen Mitgliedern Teilnahme und Teilhabe zu sichern. Von Parteien unterscheiden sich Interessenverbände dadurch, daß sie ihr Interesse überwiegend nur Teilbereichen des politisch-gesellschaftlichen Systems zuwenden, nicht selbst unmittelbar die verantwortliche Übernahme politischer Ämter suchen, keine Ausschließlichkeit der Mitgliedschaft, wie Parteien im Parteiensystem, im Rahmen des Verbändesystems beanspruchen. Interessenverbände können sowohl materielle wie ideelle Ziele verfolgen, die sowohl gruppenorientiert wie gesamtgesellschaftlich ausgerichtet sein können. Vgl. BREITLING, Die zentralen Begriffe der Verbandsforschung, PVS 1. Jg. (1960), S. 52 ff., insbesondere S. 64 ff.; WITTKAMPER, Grundgesetz und Interessenverbände, S. 22 ff.; v. BEYME, Interessengruppen in der Demokratie, S. 11 ff. u. S. 26 ff.; STAMMER, Das Zusammenspiel von Staat, Verbänden und Parteien in der BRD, S. 162; VARAIN, Art. "Interessenverbände", StL Bd. 10, 2. Ergänzungsbd., Sp. 355 f.; NAGMACHER, Politikwissenschaft I, S. 130 f.

2) HENNIS, Verfassungsordnung und Verbandseinfluß, PVS 2. Jg. (1961), S. 25 f.; v. BEYME, Interessengruppen in der Demokratie, S. 107, 113; STAMMER, Das Zusammenspiel von Staat, Verbänden und Parteien in der BRD, S. 164; SONTHEIMER, Grundzüge des politischen Systems der BRD, S. 122; THIELE, Einwir-

rien, Besonderer Teil (GGO II)¹⁾, konstitutionalisiert den für die Interessenverbände entscheidenden Zugang zur Ministerialbürokratie durch eine allgemeine Anhörung der Spitzenverbände im Referentenstadium der Gesetzesvorbereitung. Dieses Verfahren gilt entsprechend beim Erlaß von Rechtsverordnungen und Allgemeinen Verwaltungsvorschriften²⁾.

BRAUNTHAL³⁾ hat bei seiner Untersuchung des Bundesverbandes der Deutschen Industrie (BDI) festgestellt, daß hauptamtliche Mitglieder des BDI außerdem inoffiziell mit den entsprechenden Ministerialbeamten in ständiger Verbindung stehen, wenn ein Gesetzesentwurf vorbereitet wird. Diese Beziehungen sind naturgemäß kontinuierlicher als diejenigen zu einer häufig wechselnden politischen Spitze⁴⁾. Bei dem Versuch, vertrauliche Informationen zu erhalten oder, falls dies notwendig erscheint, den Inhalt eines Gesetzesentwurfs abzuändern, wenden sie sich besonders an jene Beamte, denen sie vertrauen können und die ihren Interessen wohlwollend gegenüberstehen. Unter Umständen halten sie sich an den jeweiligen Minister oder Staatssekretär. Wie oft solche Verbindungen zustandekommen, ist von Fall zu Fall verschieden. Der BDI hält ihre Zahl möglichst gering, um keinem Beamten vor den Kopf zu stoßen.

Wieviele der ministeriellen Gesetzesentwürfe auf die Einwirkung von Verbandsvertretern zurückzuführen sind, läßt sich nicht fest-

kung der Verbände auf die Verwaltung, D&D 1961, S. 1 ff.; STEINBERG, Das Verhältnis der Interessenverbände zu Regierung und Parlament, ZRP 1972, S. 208. Die gewichtige Stellung gerade der Ministerialbürokratie im politischen Willensbildungsprozeß wurde bereits dargestellt. Siehe dazu S. 22ff. und S. 39 ff.

- 1) Abgedruckt bei LECHNER-HÜLSHOFF, Parlament und Regierung, S. 414 ff., 427
- 2) Vgl. §§ 62, 74 GGO II
- 3) Wirtschaft und Politik: Der Bundesverband der Deutschen Industrie, PVS 4. Jg. (1963), S. 380; vgl. auch SCHMÖLDERS, Das Selbstbild der Verbände, S. 130
- 4) BLANKENBURG-TREIBER, Bürokraten als Politiker - Parlamentarier als Bürokraten, Die Verwaltung 5. Bd. (1972), S. 282

stellen. Nach ELLWEIN¹⁾ darf als Regel gelten, daß Vorlagen der Regierung im Parlament bereits mit den zuständigen Fachverbänden besprochen sind. Gesetze erhalten durch dieses Zusammenwirken oft schon in einem frühen Stadium ihre entscheidende Gestalt und durch Berücksichtigung vielfältiger Interessen einen Grad der Verfestigung, daß spätere Änderungen durch das Parlament kaum mehr vorgenommen werden können, ohne den zuvor ausgehandelten Kompromiß zu zerstören²⁾.

Die große Masse der Verbandsforderungen betrifft mehr Einzelprobleme und weniger die allgemeine Politik³⁾. Es handelt sich dabei um Fragen, die nicht vom Parlament behandelt werden, weil ihnen entweder die Allgemeinheit des Gesetzes im Wege steht oder aber die Materie wegen ihrer allgemeinpolitischen Bedeutungslosigkeit im Verordnungswege erledigt wird⁴⁾. Auch aus diesem Grunde sind die Verbände an guten Beziehungen zur Verwaltung interessiert.

Bei dem Einfluß der Interessenverbände auf die Verwaltung kann man nach v. BEYME⁵⁾ nicht von einer "Einbahnstraßenbeziehung" ausgehen. Oft ergreife die Verwaltung selbst die Initiative zur

1) Das Regierungssystem der BRD, S. 212

2) Siehe NARMACHER, Politikwissenschaft I, S. 139; VARAIN, Parteien und Verbände, S. 306 f.; einschränkend hinsichtlich des Personalvertretungsgesetzes STAMMER, Verbände und Gesetzgebung, S. 201 f.

3) v. BEYME, Interessengruppen in der Demokratie, S. 107; siehe dazu die instruktive Liste von förmlichen Eingaben des BDI zu dem Sachgebiet des Außenhandels in der Zeit vom 11.4.1960 bis 11.4.1961 bei ELLWEIN, Das Regierungssystem der BRD, S. 526, der sie dem Jahresbericht des BDI (1.5.1960-30.4.1961) entnommen hat.

4) HENNIS, Verfassungsordnung und Verbandseinfluß, PVS 2. Jg. (1961), S. 25

5) Interessengruppen in der Demokratie, S. 116; ebenso NARMACHER, Politikwissenschaft I, S. 130

Förderung der Zusammenarbeit, um sich der Unterstützung gesellschaftlicher Gruppen für ihre Planungen zu versichern¹⁾. Konsultationen mit verschiedenen Interessensverbänden ermöglichen es den Beamten, Meinungen zu hören, offene Unzufriedenheit mit ihren Vorschlägen zu vermeiden und nur den Verbänden zugängliche Informationen zu erhalten²⁾. Wenn auch die Beamten häufig als fachkundige Spezialisten gelten können, so verfügt doch keine Verwaltung über einen Beamtenstab, der auf allen Gebieten das Sachwissen besitzt, das in der industriellen Massengesellschaft für die Ausarbeitung von Gesetzentwürfen oder den Erlaß von Verwaltungsentscheidungen notwendig ist³⁾. Gerade bei der

1) Diese Feststellung wird bestätigt durch die von SCHMÖLDERS, Das Selbstbild der Verbände, S. 132, vorgenommenen empirischen Erhebungen. Danach gaben 66% der befragten Verbände an, daß eigene Initiativen und angeforderte Stellungnahmen für die Zusammenarbeit mit den Bundesministerien ungefähr gleichbedeutend seien. Siehe auch v. BEYME, Organisationsgewalt, Patronage und Ressortenteilung im Bereich der Regierung, Die Verwaltung, 2. Bd. (1969), S. 293 mit Hinweis auf ALLEN POTTER, Organized Groups in British National Politics, London 1961, S. 32. Die Verbandsforschung habe gezeigt, daß Ministerien, die ohne gesellschaftliche Organisation als Adressaten ihrer Bemühungen bestanden, zur Verbesserung ihrer Arbeit förmlich dazu greifen mußten, einen Verband als Gesprächspartner zu organisieren.

2) Vgl. ELLWEIN, Das Regierungssystem der BRD, S. 116. Die weitverzweigte Spezialisierung der Regierungstätigkeit mache Spezialinformationen unerlässlich, die am besten von den Interessensverbänden beigebracht werden könnten. Siehe auch HARNISCHFEGGER, Strukturprobleme planender Verwaltung, AfK 10. Jg. (1971), S. 223; STEINBERG, Das Verhältnis der Interessensverbände zu Regierung und Parlament, ZRP 1972, S. 208

3) KAISER, Die Repräsentation organisierter Interessen, S. 270; LANGE, Politische Soziologie, S. 100 f.

Vielzahl der wirtschaftlichen Lenkungsmaßnahmen des Staates, die ohne intime Sachkenntnis des Regelungsbereichs und ohne detaillierte "technische" Regelungen kaum die erwünschte Wirkung entfalten können, ist die Ministerialverwaltung auf die Mitarbeit der Interessenverbände angewiesen¹⁾. FRIEDRICH²⁾ sieht deshalb im Interessenvertreter einen für die politisch-administrativen Instanzen unentbehrlichen Experten, der wichtige Informationen aus der Praxis liefert und die zentrale Vermittlungsstelle zu den Vorgängen in der Gesellschaft abgibt.

II. Verbandseinflüsse auf die Personalpolitik

Unter den verschiedenen Techniken der Einflußnahme³⁾ gehört die personelle Verflechtung von Verbandsvertretern und politischen Entscheidungsträgern zu den weitreichendsten Operationstechniken⁴⁾. Eine Form dieser Einflußnahme ist die Mitwirkung interessierter Verbände bei der Bestellung von Beamten.

Bestimmte Fachministerien, Verwaltungszweige und staatliche Sonderämter, die mit Rücksicht auf kompakte Verbandsinteressen geschaffen werden, unterliegen nach STAMMER⁵⁾ auch in der Personalpolitik in erhöhtem Maße dem Einfluß der Interessenverbände. Sie erfolge im wesentlichen über die politischen Parteien,

1) STEINBERG, Das Verhältnis der Interessenverbände zu Regierung und Parlament, ZRP 1972, S. 208

2) Staatliche Verwaltung und Wissenschaft, S. 89; ähnlich auch ZIEBILL, Politische Parteien und kommunale Selbstverwaltung, S. 87: "Die Gemeinde, besonders die großen Städte, (werden) mehr und mehr gezwungen sein, mit den Verbänden zusammenzuarbeiten, um wenigstens den mittelbaren Kontakt zum Bürger nicht schwächer werden zu lassen."

3) Siehe zu den Methoden von Interessenverbänden allgemein v. BEYME, Interessengruppen in der Demokratie, S. 155 ff.; STAMMER, Interessenverbände und Parteien, S. 125 f.; ders., Verbände und Gesetzgebung, S. 17 ff.

4) NABMACHER, Politikwissenschaft I, S. 135

5) Interessenverbände und Parteien, S. 127; siehe auch KAISER, Die Repräsentation organisierter Interessen, S. 274; ESCHENBURG, Staat und Gesellschaft in Deutschland, S. 707

die ihren Einfluß auf die Besetzung von Staatsämtern dazu ausnützten, mit ihnen sympathisierende Verbandsexperten in der Verwaltung unterzubringen. Der personalpolitische Einfluß von Verbänden in der Verwaltung ist vergleichsweise bei den Verbänden am größten, die ein Ministerium als "Verbandsinsel" betrachten, wie die Landwirtschafts-, Arbeits- und Vertriebenenministerien¹⁾.

ESCHENBURG²⁾ hält die Verbandspatronage, die häufig als harmlos gelte, für viel gefährlicher als die Parteienpatronage, obwohl sie erst in Ansätzen in Erscheinung trete. Die Verbandspatronage sei unter Umständen viel skrupelloser als die Parteienpatronage; sie scheue in extremen Fällen nicht davor zurück, die Entfernung eines Beamten von einem Platz, an dem er nicht genehm sei, mit dem Mittel der Diffamierung zu betreiben. Andererseits werde von Abgeordneten und Verbandsfunktionären "in geradezu schamloser Weise Karriereförderung angeboten und Karrierebehinderung angedroht"³⁾. Dabei handelt es sich, wie ESCHENBURG⁴⁾ selbst zugibt, um eine Generalisierung von Einzelfällen, die eine negative Einschätzung der Interessenverbände überhaupt widerspiegelt.

1) v. BEYME, Interessengruppen in der Demokratie, S. 116. Nach v. EYNERN, Grundriß der Politischen Wirtschaftslehre, S. 165, ist es dem Bund der Heimatvertriebenen und Entrechteten (BHE) seinerzeit gelungen, "alle Vertriebenen-Ministerien von unten bis oben mit seinen Leuten zu besetzen." Vgl. auch ESCHENBURG, Herrschaft der Verbände?, S. 16 ff.. Die Vertriebenenverbände haben sich ihre wichtige Unterstützung der Verwaltung bei der Eingliederung der Vertriebenen "begreiflicherweise" (v. BEYME, a.a.O., S. 110) durch Ämterpatronage "honorieren" lassen.

2) Ämterpatronage, S. 68

3) a.a.O., S. 69; ähnlich HERZOG, Allgemeine Staatslehre, S. 342. Jeder Beamte kenne die Drohung mit der Einschaltung seines Ministers, wenn er mit Verbandsvertretern verhandle.

4) a.a.O., S. 70

Es ist sicher richtig, daß Aufgeschlossenheit auf seiten der Beamten von der Möglichkeit eines Verbandes beeinflusst wird, hinderlich oder förderlich für die Karriere zu sein. Zu berücksichtigen ist aber auch, daß die Entscheidungsträger in der Verwaltung die Tendenz haben, Gruppenrepräsentanten zu bevorzugen, die den gleichen sozialen und kulturellen "background" haben wie sie selbst¹⁾. Von solchen Faktoren hängt nicht unwesentlich ab, ob die Verwaltungsbeamten die Macht eines Verbandes akzeptieren.

An der unmittelbaren Einschleusung einer größeren Zahl von Vertrauensmännern in die Verwaltung werden die Interessenverbände durch die Laufbahnvorschriften gehindert. Es gibt außerdem eher einen Trend, von der Verwaltung in die Wirtschaft überzuwechseln als umgekehrt²⁾. Wie ein Vertreter des Verbandes der Chemischen Industrie BRAUNTHAL³⁾ versicherte, sei gegenüber der Herkunft von Ministerialbeamten aus der Industrie ihre Haltung, die sie ganz allgemein der Wirtschaft gegenüber einnehmen, viel wichtiger. Mit einer Ausnahme kämen die Beamten, die mit seinem Wirtschaftszweig zu tun hätten, nicht aus der chemischen Industrie. Da sie jedoch der Wirtschaft gegenüber positiv eingestellt seien, mache das nicht viel aus.

Personalpolitik und Interessenverbände erweist sich als ein vielschichtiger Komplex, über den, solange ausreichende Untersuchungen fehlen, kaum mehr als Mutmaßungen möglich sind. Dem Einflußstreben der Interessenverbände auf die Verwaltung über die Personalpolitik scheint neben den anderen Möglichkeiten der Einflußnahme keine besondere Bedeutung zuzukommen.

1) Vgl. v. BEYME, Interessengruppen in der Demokratie, S. 117

2) v. BEYME, a.a.O., S. 116; siehe auch ELLWEIN, Das Regierungssystem der BRD, S. 340

3) Wirtschaft und Politik: Der Bundesverband der Deutschen Industrie, PVS 4. Jg. (1963), S. 380

III. Beamtengewerkschaften

Die Aktivitäten der beiden großen Beamtengewerkschaften¹⁾ Deutscher Beamtenbund (DBB)²⁾ und Deutscher Gewerkschaftsbund (DGB)³⁾ richten sich vornehmlich auf die Beamtengesetzgebung

1) Nach der gebräuchlichen Einteilung der Interessenverbände (siehe die Typologie der Interessenverbände bei WITTKÄMPER, Grundgesetz und Interessenverbände, S. 32 f. m. w. Nachw.) gehören die Berufsverbände der Beamten zu den Wirtschaftsverbänden, da sie erwerbsständische Interessen vertreten. Manche Verbandsschreiber, z. B. BREITLING, Die Verbände in der BRD, S. 20, bezeichnen sie deshalb als "erwerbsständische Verbände". Dieser Ausdruck erscheint v. BEYME, Interessengruppen in der Demokratie, S. 36, durch "mittelstandsidologische Nebenbedeutung belastet". Der Begriff kennzeichnet jedenfalls die Art der von den Beamtengewerkschaften vertretenen Interessen besser als der allgemeine Begriff "Berufsverbände". Denn die Beamtengewerkschaften, insbesondere der DBB, vertreten nicht allein die ökonomischen Interessen ihrer Mitglieder, die deren Erwerbsstellung betreffen. Das ständische Element dieser Verbände beruht auf ihrem Standesbewußtsein, nach dem das Berufsbeamtentum die Interessen des Staates oder das Gemeinwohl gegenüber dem Pluralismus der Gruppen zu wahren hat. SCHÜTZ, Gewerkschaften, Berufsverbände und Beamtenvertretungen im Beamtenrecht, DöD 1958, S. 123, hält ohne überzeugende Begründung anstelle von "Gewerkschaften" die Bezeichnung "Berufsverbände" für "allein sachgerecht". Ebenso wie andere Gewerkschaften wahren und fördern die Beamtenverbände jedoch die rechtlichen, beruflichen, wirtschaftlichen und sozialen Belange ihrer Mitglieder. Das BVerfG, Beschl. v. 14.4.1964, BVerfGE 17, 319/321 ff. und v. 30.11.1965, BVerfGE 19, 303/310 ff., bezeichnet angesichts dieser Zielsetzung die Berufsverbände der Beamten ebenfalls als Gewerkschaften, obwohl Tarifmacht und Arbeitskampffähigkeit fehlen. Ebenso die Verbandsschreiber, vgl. statt vieler v. BEYME, Interessengruppen in der Demokratie, S. 36

2) Der DBB hatte am 30.9.1970 720 974 Mitglieder. Quelle: Statistisches Jahrbuch für die BRD 1971, S. 140

3) D. h. die im DGB organisierten Einzelgewerkschaften, deren Mitglieder teilweise Beamte sind, wie die Deutsche Postgewerkschaft, die Gewerkschaft der Eisenbahner Deutschlands und vor allem die Gewerkschaft Öffentliche Dienste, Transport und Verkehr. Die gesamte Beamtenpolitik des DGB wird durch die Abteilung Beamte beim DGB-Bundesvorstand koordiniert. Der DGB hatte am 30.12.1970 637 722 beamtete Mitglieder. Quelle: Statistisches Jahrbuch für die BRD 1971, S. 140

und die Personalräte als den Interessenvertretungsorganen der Beamten innerhalb der Dienststellen.

Die Beteiligung der Beamtengewerkschaften bei der Vorbereitung allgemeiner Regelungen der beamtenrechtlichen Verhältnisse ist in § 94 BBG, § 106 Abs. 1 LBG NW ausdrücklich vorgesehen. In welchem Umfang und mit welchen Methoden die Gewerkschaften auf die Beamtengesetzgebung Einfluß zu nehmen versuchen, ist bisher nur von STAMMER und seinen Mitarbeitern¹⁾ hinsichtlich der Entstehung des Personalvertretungsgesetzes untersucht worden. Danach hat die Gewerkschaftszugehörigkeit von Ministerialbeamten, die an der Ausarbeitung der Gesetzesvorlagen beteiligt waren, insgesamt keine Rolle gespielt²⁾. Es bestand jedoch eine "ideologische Affinität" zwischen dem DBB und der Ministerialbürokratie, die "eine enge Zusammenarbeit bei der Gestaltung des Gesetzes auf allen Stationen (des Gesetzgebungsverfahrens, d. Verf.) verbürgte"³⁾.

Die Verbandsarbeit der Gewerkschaften scheint sich auf die Beteiligung an der Beamtengesetzgebung zu konzentrieren. Im Geschäftsbericht des DGB über die Beamtenarbeit vom 1.10.1965

- 1) STAMMER u.a., Verbände und Gesetzgebung, Die Einflußnahme der Verbände auf die Gestaltung des Personalvertretungsgesetzes
- 2) STAMMER, a.a.O., S. 54 Anm. 6, erwähnt nur, daß der mit der Ausarbeitung des Regierungsentwurfs beauftragte Ministerialrat vom Bundesministerium des Innern Dr. Bursche dem DBB angehörte. Bei der Überarbeitung des Entwurfs nach einer ersten Fühlungnahme mit dem DBB und der Deutschen Angestelltengewerkschaft hatte Bursche Verbandsforderungen nur in einer Nebenfrage, nämlich der Gerichtszuständigkeit bei Streitigkeiten aus dem Personalvertretungsgesetz, berücksichtigt. Siehe STAMMER, a.a.O., S. 59 f.
- 3) STAMMER a.a.O., S. 208. Diese ideologische Affinität beruhte wahrscheinlich darauf, daß der DBB auf die Wahrung der Geschlossenheit der Verwaltung und die Erhaltung der hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums bedacht war, während der DGB für die Demokratisierung der Verwaltung durch Mitbestimmung eintrat. Vgl. STAMMER, a.a.O., S. 207

bis 30.9.1968 nimmt der Abschnitt über die "Mitwirkung bei der Gesetzgebung" den weitaus größten Raum ein. Beide Gewerkschaften fordern eine über § 94 BBG, § 106 Abs. 1 LBG NW hinausgehende Beteiligung. Den Einflußmöglichkeiten in den Parteien messen sie offenbar besondere Bedeutung zu. In dem bereits erwähnten Geschäftsbericht¹⁾ hebt der DGB ausdrücklich das "gute Verhältnis" zu den Parteien hervor, das durch drei führende Funktionäre in Fachausschüssen der CDU und SPD gewährleistet werde.

Die gesetzlichen Einflußmöglichkeiten der Gewerkschaften auf den Personalrat als dem Träger der Mitwirkungs- und Mitbestimmungsrechte sind nach dem Personalvertretungsgesetz recht gering. Gewerkschaftsvertreter können auf Antrag beratend zu den Sitzungen des Personalrats hinzugezogen werden (§ 35 PersVertrG, § 34 Abs. 1 LPVG NW). Entsprechendes gilt für Personalversammlungen (§ 50 PersVertrG, § 49 Abs. 1 LPVG NW). Daneben haben die Gewerkschaften noch gewisse Vermittlungsfunktionen gegenüber dem Personalrat (§ 38 Abs. 1 Satz 2 PersVertrG, § 34 Abs. 2 Satz 2 LPVG NW). Der faktische Einfluß der Gewerkschaften über Gewerkschaftsmitglieder im Personalrat dürfte jedoch über den Inhalt der normierten Bestimmungen hinausgehen. Die einzelnen Personalratsmitglieder sind nach DREWES²⁾ in der Praxis vielfach mehr oder weniger eng an die Gewerkschaften gebunden. Insbesondere suchten die Gewerkschaften die Personalräte an sich zu binden, so daß die "Verzahnung" zwischen einer Gewerkschaft und einzelnen Personalratsmitgliedern als gegeben anzuerkennen sei. Unter diesem Gesichtspunkt eröffnet das Mitwirkungsrecht des Personalrats bei personellen Angelegenheiten der Beamten entsprechende Möglichkeiten. Gemäß § 70 Abs. 1 Buchst. a PersVertrG wirkt der Personalrat mit bei Einstellungen, Anstellungen und Beförde-

1) S. 9

2) Die Gewerkschaften in der Verwaltungsordnung, S. 164 m. w. Nachw.

rungen. Die entsprechende Regelung in § 69 Abs. 1 Buchst. a LPVG NW sieht zwar ein Mitbestimmungsrecht vor, das jedoch ebenso wie das Mitwirkungsrecht keine Teilnahme an der Willensbildung der Dienststelle bedeutet¹⁾. Nach § 72 PersVertrG, § 70 LPVG NW sind die personellen Angelegenheiten der sog. politischen Beamten²⁾ und der Beamten von der Besoldungsgruppe A 16 an aufwärts von der Beteiligung des Personalrats ausgenommen.

Wenn auch die gesetzlichen Einflußmöglichkeiten des Personalrats sowie der Gewerkschaften auf die Personalpolitik sehr begrenzt sind, ist dennoch die Möglichkeit einer gewerkschaftlichen Ämterpatronage nicht auszuschließen³⁾. Die Patronage der Gewerkschaften dürfte in erster Linie als Mittel der Mitgliederversorgung und -werbung eingesetzt werden. Durch Patronageerfolge werden die Gewerkschaften für außenstehende Beamte attraktiv. Beamte, die bereits Mitglieder sind, werden geneigter, durch eifrige Mitarbeit die Einflußmöglichkeiten der Gewerkschaften für sich nutzbar zu machen⁴⁾.

Angesichts der gegenwärtigen Frontstellung zwischen DBB und DGB⁵⁾ werden sich die beiden großen Beamtengewerkschaften verstärkt um

- 1) HAVERS in Havers-Wenzel, Personalvertretungsgesetz NW, Anm. 4 zu § 69, S. 467
- 2) Vgl. § 36 Abs. 1 BBG, § 38 Abs. 1 LBG NW
- 3) HIRSCH, Die öffentlichen Funktionen der Gewerkschaften, S. 175; DREWES, Die Gewerkschaften in der Verwaltungsordnung, S. 165; siehe auch LINDGEN, Lassen sich Mißstände in der Personalpolitik durch einen Beamtenbeauftragten beseitigen?, DöD 1967, S. 202 f.
- 4) Vgl. DBB Landesbund NW, Hauptübel: Ämterpatronage, S. 13
- 5) Die Grundsätze des DGB zur Neuordnung des Beamtenrechts enthalten u.a. die Forderung nach einem Mitbestimmungs- und Streikrecht der Beamten. Sie werden begründet mit einem Wandel des Staates und der zunehmenden Angleichung der Berufsbilder im öffentlichen Dienst und im nichtstaatlichen Bereich (siehe DGB-Bundesvorstand, Abteilung Beamte, Grundsätze des DGB zur Neuordnung des Beamtenrechts, Gliederung in Statusrecht und Folgerecht). Der DBB lehnt das Konzept des DGB "mit aller Entschiedenheit ab", da es "eine revolutionäre Veränderung des Beamtenrechts" bedeute und das Beamtenrecht "durch die Hinter-

Einfluß auf die Beamtenschaft, insbesondere um Mitgliederzuwachs, bemühen, um ihren jeweiligen Forderungen bei der anstehenden Reform des Beamtenrechts gegenüber den Gesetzgebern des Bundes und der Länder Nachdruck zu verleihen. Es ist nicht auszuschließen, daß sich die beiden Gewerkschaften zur Mitgliederwerbung auch der Patronage über den Personalrat bedienen werden¹⁾.

IV. Studentische Korporationen

Die Ämterpatronage studentischer Korporationen²⁾ ist nach ESCHENBURG³⁾ ein für die deutsche Verwaltungs- und Beamtengeschichte charakteristisches Phänomen. Sie hatte im Wilhelminischen Deutschland das größte Ausmaß. Für den Zugang zum höheren Verwaltungsdienst waren neben sachlicher Qualifikation adlige Abkunft, die Zugehörigkeit zu einem bestimmten Kreis von

tür" beseitige (Krause, 1. Vorsitzender des DBB, Zur Reform des öffentlichen Dienstrechts, S. 27). Für das Berufsbeamtentum unverzichtbar hält der DBB seine institutionelle Garantie und das öffentlich-rechtliche Dienst- und Treueverhältnis (DBB, Landesbund NW, Zur Reform des öffentlichen Dienstrechts, S. 6). Ein Streikrecht der Beamten wird abgelehnt, weil es Machtverschiebungen nach sich ziehe, die "angesichts der Verfassungslage im politischen System der BRD nicht hingenommen werden können" (Bundesleitung des DBB, Kritik am DGB-Konzept nimmt zu, Der Beamtenbund (Zeitung des DBB) 1971 Nr. 7, S. 4). Weiterhin verbiete das Interesse der Allgemeinheit an einer uneigennütigen und kontinuierlichen Wahrnehmung der Staatsaufgaben Arbeitskämpfe der Beamten.

- 1) Diese Vermutung wird verstärkt durch die Feststellung des BVerwG, Beschl. v. 16.10.1964, BVerwGE 19, 325/327, daß Interessengegensätze innerhalb des Personalrats vielfach durch die Zugehörigkeit zu verschiedenen Gewerkschaften ausgelöst würden.
- 2) Bei den studentischen Korporationen handelt es sich verbandstypologisch um "ideelle Förderverbände (promotional groups)" (v. BEYME, Interessengruppen in der Demokratie, S. 31). V. BEYME, a.a.O., weist jedoch darauf hin, daß ideelle Förderverbände in der Regel auch materielle Ziele haben.
- 3) Ämterpatronage, S. 20

studentischen Verbindungen und/oder Regimentern als Reserveoffizier "nicht nur erforderlich, sondern wichtiger"¹⁾. Ein Bewerber, der keine dieser drei zusätzlichen Voraussetzungen erfüllte, hatte "keinerlei Aussichten"²⁾.

Während sich die Patronage der studentischen Verbindungen in der Weimarer Republik noch in beachtlichem Ausmaß gehalten hatte, kommt sie heute nur noch im Bereich katholischer Studentenverbindungen vor³⁾. Aber auch hier ist die Tendenz rückläufig. Insgesamt hat die Ämterpatronage der studentischen Korporationen nicht mehr die Bedeutung, die ihr gelegentlich noch nachgesagt wird.

- 1) FENSKE, Monarchisches Beamtentum und demokratischer Staat, S. 122; vgl. auch MORSEY, Zur Beamtenpolitik des Reiches von Bismarck bis Brüning, S. 107
- 2) FENSKE, Monarchisches Beamtentum und demokratischer Staat, S. 122
- 3) ESCHENBURG, Ämterpatronage, S. 20; siehe LINDGEN, Lassen sich Mißstände in der Personalpolitik durch einen Beamtenbeauftragten beseitigen? D&D 1967, S. 202

4. Abschnitt:

Konfessionelle Ämterpatronage

I. Konfessionelle Parität im öffentlichen Dienst

Die Ämterpatronage der Kirchen¹⁾ ist zum Teil durch das Streben, insbesondere der katholischen Kirche, nach konfessioneller Parität im öffentlichen Dienst motiviert.

Vor 1918 waren katholische Beamte weitgehend vom Zugang zur hohen Bürokratie ausgeschlossen, da ihrer "staatstreuen Gesinnung" mißbraut wurde. Dieser Umstand wirkte sich innerhalb der obersten Reichsverwaltung weniger nachteilig aus als in den Einzel-

- 1) Obwohl die Kirchen unter dem hier interessierenden Aspekt zu den Interessenverbänden zu rechnen sind, soll trotz einer damit verbundenen begrifflichen und systematischen Ungenauigkeit die konfessionelle Ämterpatronage wegen ihrer Eigentümlichkeit gesondert untersucht werden.
In der staatsrechtlichen und staatskirchenrechtlichen Literatur besteht teilweise eine gewisse Scheu, die Kirchen bei den Interessenverbänden einzuordnen, "deren Sinnen und Trachten ausschließlich dieser Welt zugewandt ist" (KRÜGER, Allgemeine Staatslehre, S. 387). Das Grundgesetz hebe die Kirchen als Religionsgemeinschaften oder -gesellschaften, vgl. Art. 7 Abs. 3, Art. 140 GG i.V.m. Art. 136 Abs. 3, 137 Abs. 2 bis 7, 138, 141 WRV, von anderen gesellschaftlichen und staatlichen Organisationen ab (WITTKÄMPER, Grundgesetz und Interessenverbände, S. 20). Der Staat erkenne die Kirchen "als gleichgeordnete, mit eigenen und ursprünglichen Hoheitsfunktionen ausgestattete Rechtsgemeinschaften" an (BEULKE, Das Bonner Grundgesetz und die Parität der Kirchen, ZevKR Bd. 6 (1957/58), S. 131 m. w. Nachw. BEULKE, Das Bonner Grundgesetz und die Parität der Kirchen, ZevKR Bd. 6 (1957/58), S. 131 m. w. Nachw. zu der inzwischen überwundenen Koordinationstheorie). Die Einordnung der Kirchen berücksichtige außerdem nicht hinreichend das Selbstverständnis der Kirchen (BREITLING, Die zentralen Begriffe der Verbandsforschung, PVS 1. Jg. (1960), S. 63). So versteht sich die evangelische Kirche als "Communio Sanctorum", die katholische Kirche als "Anstalt auf Grund göttlicher Stiftung und daher als von jeder anderen Gemeinschaft unabhängige societas perfecta" (BEULKE, a.a.O., S. 131). Dagegen wendet v. BEYME, Interessengruppen in der Demokratie, S. 32, mit Recht ein, daß von seinem Selbstverständnis her gesehen kaum ein Verband eine "pressure group" sei. Auch in ihrer Ausstattung "mit eigenen und ursprünglichen Hoheitsfunktionen" unterscheiden sich die Kirchen nur graduell von anderen Verbänden. So hat z.B. der Staat den Tarifpartnern die Möglichkeit eingeräumt, durch ihr Zusammenwirken unmittelbar gestaltendes Recht zu setzen (v. BEYME, a.a.O., S. 32). "Obwohl die Kirchen

staaten, vornehmlich in Preußen. Dort wurde nach der Jahrhundertwende die "politische Zuverlässigkeit" bei katholischen Bewerbern nicht von vornherein unterstellt¹⁾. Die Benachteiligung der Katholiken war eine Folge des Kulturkampfes, in dem die katholische Kirche dem Staat erfolgreich Widerstand geleistet hatte. Auch nach dem revolutionären Umbruch vom November 1918 änderte sich die konfessionelle Zusammensetzung der höheren Beamtenschaft nur allmählich²⁾. Das Bemühen gerade der katholischen Kirche um ein konfessionell repräsentatives Beamtentum wird aus dieser historischen Erfahrung verständlich.

Inzwischen dürfte jedoch der "Nachholbedarf" gedeckt sein. Wenn in verschiedenen Bereichen der Verwaltung, insbesondere im höheren Dienst, eine konfessionelle Parität nicht besteht, so kann dieser Umstand nicht mehr auf die historische Diskriminierung zurückgeführt werden. Die Gründe sind möglicherweise in der sozialen Schichtung des deutschen Katholizismus zu suchen³⁾.

dank ihres metapolitischen Heilsauftrages es von sich weisen, als Interessenverbände eingestuft zu werden, nehmen sie doch durch ihre führenden Vertreter und durch die zahlreichen innerkirchlichen Verbände stetig Einfluß auf relevante politische Entscheidungen" (SONTHEIMER, Grundzüge des politischen Systems der BRD, S. 120). Ebenso FÜRSTENBERG, Konfessionalisierungstendenz und Gesellschaftsstruktur, ZfP Bd. XIII (1966), S. 406; LOEWENSTEIN, Verfassungslehre, S. 375

- 1) Siehe KIMMINICH, Deutsche Verfassungsgeschichte, S. 444 ff.; E. R. HUBER, Deutsche Verfassungsgeschichte seit 1789, Bd. IV, S. 672 ff.
- 2) MORSEY, Zur Beamtenpolitik des Reiches von Bismarck bis Brüning, S. 114. Von den 680 höchsten Reichsbeamten waren 1924 11,9 v.H. katholisch, während der Anteil der Katholiken an der Gesamtbevölkerung 33 v. H. betrug. Vgl. MORSEY, a.a.O., S. 114 m. w. Nachw.
- 3) Die bekannte Unterrepräsentation der Katholiken in akademischen Berufen, somit auch im höheren Dienst, erklärt sich wahrscheinlich aus der stärkeren Verbreitung des Katholizismus in agrarisch-kleinstädtischen Bereichen und in den unteren Mittelschichten.

Auf seiten der evangelischen Kirche hat das Streben der katholischen Kirche nach konfessioneller Parität entsprechende Reaktionen ausgelöst¹⁾. Beim Einfluß der Kirchen auf die Personalpolitik spielt daher der Konfessionsproporz "eine oft hervorgehobene Rolle"²⁾.

II. Konfessionalisierung der Personalpolitik zur Aufrechterhaltung des kirchlichen Einflusses

Um Konfessionalisierungstendenzen im öffentlichen Dienst verstehen zu können, ist es notwendig, sich die konkrete Situation der Kirchen zu vergegenwärtigen³⁾.

Die religionssoziologischen Befunde berichten von der in allen modernen Industrieländern gleichermaßen auftretenden "Phänomene der Abständigkeit und des Abfalls breiter Bevölkerungskreise von Kirche und Religion"⁴⁾. Die bisherigen Forschungen über den Zusammenhang von Industriegesellschaft, sozialem Wandel und religiösem Verhalten lassen erkennen, daß die alten (sozialen, psychischen, milieubestimmten) Prädispositionen immer mehr abgebaut werden. Glaube und Gesellschaft stehen einander nicht mehr stützend und fundierend gegenüber. Es wächst die Neigung zu einer distanzierten und sogar ablehnenden Haltung⁵⁾. Mit der

-
- 1) ESCHENBURG, Ämterpatronage, S. 60; ebenso THIEME, Verwaltungslehre, Rdnr. 647, S. 182
 - 2) HESSE, Freie Kirche im demokratischen Gemeinwesen, ZevKR Bd. 11 (1964/65), S. 339
 - 3) Zum folgenden vgl. hauptsächlich MAIER, Kirche-Staat-Gesellschaft, S. 27 ff.; aus der religionssoziologischen Literatur LUCKMANN, The invisible Religion, The problem of religion in modern society; HOEFNAGELS, Kirche in veränderter Welt; ferner das Sonderheft der Kölner Zeitschrift für Soziologie und Sozialpsychologie "Probleme der Religionssoziologie", 1962
 - 4) MAIER, Kirche-Staat-Gesellschaft, S. 27
 - 5) HESSE, Freie Kirche im demokratischen Gemeinwesen, ZevKR Bd. 11 (1963/64), S. 339. Anzeichen dafür sind nach HESSE, a.a.O., die Animosität gegenüber wirklichen oder vermeintlichen Ten-

grundsätzlichen "Dichotomie von Kirchlichkeit und Industriegesellschaft"¹⁾ hängt auch das bekannte Erscheinungsbild der kirchlichen Praxis zusammen: "weit mehr Frauen und Kinder als Männer; weit mehr Angehörige der ganzen jungen und älteren als der jungen und mittleren Generation, kurz die 'Feminisierung, Verkündung und Vergreisung' des Pfarrvolkes"²⁾. Die Kirchen, dem Namen und dem Anspruch nach zwar Volkskirchen³⁾, werden ihrer Substanz nach zu Minderheitskirchen⁴⁾. Diese Situation der Kirchen hat im katholischen Schrifttum RAHNER⁵⁾ als die der Diaspora bezeichnet⁶⁾.

Angesichts der "fortschreitenden Entchristlichung, mit der sich die Emanzipation der Welt verbindet"⁷⁾, entsteht für die Kirchen die Notwendigkeit, sich im gesellschaftlichen Konkurrenzkampf zu behaupten⁸⁾. Durch Konfessionalisierung bestimmter begrenz-

denzen zum Klerikalismus, das Echo, daß die kirchliche Misch-ehenpraxis heute finde, die gereizten Reaktionen auf Maßnahmen des staatlichen Feiertagsschutzes, die Angriffe gegen das Niedersächsische Konkordat oder einzelne Aspekte des Streits um Hochhuts "Stellvertreter".

- 1) MAIER, Kirche-Staat-Gesellschaft, S. 28
- 2) MAIER, a.a.O., S. 29
- 3) Zum Begriff "Volkskirche" siehe LINK, Art. "Volkskirche", EvStL, Sp. 2451 ff.
- 4) HESSE, Freie Kirche im demokratischen Gemeinwesen, ZevKR Bd. 11 (1964/65), S. 347
- 5) Vgl. Art. "Katholische Kirche", StL Bd. IV, Sp. 871 f.
- 6) Ebenso HESSE, Freie Kirche im demokratischen Gemeinwesen, ZevKR Bd. 11 (1964/65), S. 347; HOLLERBACH, Die Kirchen unter dem GG, VVDStRL 26, S. 64
- 7) HESSE, a.a.O., S. 347
- 8) FÜRSTENBERG, Konfessionalisierungstendenz und Gesellschaftsstruktur, ZfP Bd. XIII (1966), S. 407

ter Sozialbereiche suchen die Kirchen ihren Einfluß auf die moderne Gesellschaft aufrechtzuerhalten.

Im Vordergrund steht naturgemäß das Erziehungs- und Bildungswesen¹⁾. Seit langem ist anerkannt, daß die Einflüsse, denen der Mensch in jungen Jahren ausgesetzt ist, ihn in seiner geistigen Existenz am meisten prägen. Das natürliche Bestreben des Menschen, als richtig und wahr erkannte Überzeugungen zu bewahren und für deren Verbreitung zu sorgen, muß gerade bei den Kirchen, denen es um die Verwirklichung einer ihren Vorstellungen entsprechenden Haltung des Einzelnen und einer entsprechenden gesellschaftlichen Gesamtordnung zu tun ist, zu dem Versuch führen, auf den jungen, noch bildungsfähigen Menschen Einfluß zu gewinnen. Die Kirchen erheben deshalb vielfach den Anspruch auf die Gestaltung der Schule in ihrem Sinne mit der Begründung, die religiöse Haltung sei das wichtigste geistige Prinzip des Lebens, dem sich auch die schulische Erziehung unterzuordnen habe²⁾. Diesen Zielen dient am besten die Bekennt-

-
- 1) FÜRSTENBERG, a.a.O., S. 407. Ein zweiter, für Konfessionalisierungstendenzen besonders anfälliger Gesellschaftssektor, sei der Bereich sozialpolitischer Institutionen. Der Dienst am Nächsten sei nicht nur Sache des einzelnen Christen, sondern auch Sache der kirchlichen Organisationen, die wie alle Organisationen häufig ein entsprechendes Eigengewicht entfaltet und damit Interessen, die in der gegenwärtigen Gesellschaftsstruktur notwendig politisch relevant werden müßten. Ein dritter Sektor sei die immer wichtiger werdende breite Öffentlichkeit, insbesondere im Bereich des Freizeitverhaltens, nebst den sie gestaltenden Massenmedien. Presse, Film, Rundfunk und Fernsehen seien in unserer Zeit indirekte Verkündigungsmittel, in umfassendem Maße aber auch Meinungsträger, die gerade in einer Zeit des "Meinungschristentums" wesentliche Bedeutung für die Kirchen hätten.
 - 2) Vgl. KEIM, Schule und Religion, S. 13 f.

nisschule als Schulform und eine konfessionelle Lehrerausbildung. Inzwischen setzt sich jedoch in allem Bundesländern die Gemeinschaftsschule als Regeltyp durch. Auch die Lehrerausbildung für die Volksschule (Grund- und Hauptschulen) wird entkonfessionalisiert.

Diese Entwicklung läßt sich von seiten der Kirchen u.a. durch gezielte Einflußnahmen auf die Personalpolitik und die Schulgesetzgebung, soweit sie die Konfessionszugehörigkeit der Lehrer betrifft, gegensteuern. Die Kirchen haben daher an der Besetzung der Schulbehörden, der entsprechenden Abteilungen in den Kultusministerien sowie der Schulleiterstellen ein besonderes Interesse. Konfessionsgebundene Verwaltungsbeamte und Schulleiter werden in einem religiös-weltanschaulich neutralen Erziehungswesen am ehesten bereit sein, die Interessen der Kirchen zu berücksichtigen. Die Beamten brauchen sich nicht einmal bewußt zu sein, im Sinne der Kirchen zu handeln. Es genügt, wenn sie sich bei ihren Entscheidungen durch religiöse Werthaltungen bestimmen lassen¹⁾.

Über das tatsächliche Gewicht kirchlicher Einflüsse auf die Personalpolitik läßt der Mangel empirischer Untersuchungen keine verlässlichen Aussagen zu²⁾.

1) Vgl. KAISER, Die Repräsentation organisierter Interessen, S. 273 f.

2) Die Angaben im Schrifttum machen bisweilen den Eindruck polemischer Verallgemeinerungen. Vgl. z. B. FISCHER, Trennung von Staat und Kirche, S. 118: "... die Bevorzugung infolge des religiösen Bekenntnisses ist so häufig der Fall, daß von Ausnahmefällen nicht mehr gesprochen werden kann. An die Stelle der sogenannten Parteibuchbeamten ist der Gesangbuchbeamte getreten, und zwar gerade bei der Besetzung von Stellen, mit denen Einfluß und Macht verbunden sind." Ähnlich ELLWEIN, Klerikalismus in der deutschen Politik, S. 79 ff.; dagegen sachlich analysierend ders., Das Regierungssystem der BRD, S. 108 f., 122

Dem Interesse der Kirchen an einer konfessionalisierten Personalpolitik im Bereich des Schulwesens trägt, wenngleich im begrenztem Umfang, § 22 SchOG NW Rechnung. Nach dieser Vorschrift soll in Schulen aller Schularten auf die konfessionelle Zugehörigkeit der Schüler bei der Lehreranstellung Rücksicht genommen werden (§ 22 Abs. 1 SchOG NW). Lehrer an Bekenntnisschulen müssen dem betreffenden Bekenntnis angehören und bereit sein, an diesen Schulen zu unterrichten und zu erziehen (§ 22 Abs. 2 SchOG NW).

Ob diese Bestimmungen auf kirchlichen Einflußnahmen beruhen, läßt sich nicht feststellen. Die Beratungsunterlagen lassen eine entsprechende Druckausübung der Kirche nicht erkennen. Zu untersuchen wäre, auf wessen Einfluß die Beibehaltung der Vorschrift trotz des gewandelten Verhältnisses von Schule und Religion zurückzuführen ist. Die Diskussionen, die seitens der Kirchen bei der Einführung der Gemeinschaftsschule in Nordrhein-Westfalen geführt worden sind, lassen die Vermutung nicht von vornherein abwegig erscheinen, daß hier von den Kirchen über die Parteien¹⁾ gezielt Einfluß genommen worden ist.

Ihr Einflußbestreben auf die Personalpolitik erscheint den Kirchen möglicherweise durch den von ihnen geltend gemachten "Öffentlichkeitsanspruch"²⁾ legitimiert³⁾.

Der "Öffentlichkeitsanspruch" oder "Öffentlichkeitsauftrag" der evangelischen Kirche beinhaltet die Freiheit und das Recht "zum

1) Siehe allgemein zum Verhältnis von Kirchen und politischen Parteien FÜRSTENBERG, Konfessionalisierungstendenz und Gesellschaftsstruktur, ZfP Bd. XIII (1966), S. 405 ff.

2) Vgl. zum "Öffentlichkeitsanspruch" in theologischer Sicht H. WEBER, Die Religionsgemeinschaften als Körperschaften des öffentlichen Rechts im System des GG, S. 79 ff.

3) FISCHER, Trennung von Staat und Kirche, S. 118; ähnlich FÜRSTENBERG, Konfessionalisierungstendenz und Gesellschaftsstruktur ZfP Bd. XIII (1966), S. 408

Wahrnehmen einer nicht von der Welt stammenden Verantwortung in der Welt¹⁾. Danach wirkt die Kirche als Ordnungsfaktor in der Welt²⁾ und wird "zur vom Staat unabhängigen öffentlichen Ordnungsmacht innerhalb des sozialen Ganzen"³⁾. Nach RIDDER sind die konfessionelle Proporzpatronage und "die permanenten institutionellen Verbindungen zwischen kirchlichen Organen und dem staatlichen Ämterorganismus Zeugnis einer Verknüpfung des kirchlichen Öffentlichkeitsanspruchs"⁴⁾.

Die katholische Kirche nimmt für sich eine "potestas indirecta" in Anspruch, die sie zum Eingriff in weltliche Dinge berechtigt, wenn die Wahrung sittlicher oder religiös-kirchlicher Interessen dies erfordert⁵⁾. Der Anspruch auf die "potestas indirecta" erlangt um so größeres Gewicht, je weiter sich die Gesellschaft von den Grundsätzen der Kirche entfernt⁶⁾. Angesichts der gegenwärtigen Diasporasituation der Kirche ist die Vorstellung nicht völlig unhaltbar, daß die Kirche in der "potestas indirecta" die Rechtfertigung einer konfessionalisierten Personalpolitik zur Aufrechterhaltung ihres Einflusses sieht.

1) RIDDER, Art. "Kirche und Staat", StL Bd. IV, Sp. 1028

2) BARTH, Christengemeinde und Bürgergemeinde, S. 11

3) HESSE, Der Rechtsschutz durch staatliche Gerichte im kirchlichen Bereich, S. 51; siehe auch MIKAT, Kirchen und Religionsgemeinschaften, S. 143

4) Art. "Kirche und Staat", StL Bd. IV, Sp. 1028

5) HESSE, Der Rechtsschutz durch staatliche Gerichte im kirchlichen Bereich, S. 38. Dem katholischen Denken ist der Begriff des Öffentlichkeitsanspruchs fremd. Vgl. H. WEBER, Die Religionsgemeinschaften als Körperschaften des öffentlichen Rechts im System des GG, S. 80

6) Siehe PETERS, Die Gegenwartsfrage des Staatskirchenrechts, VVDStRL 11, S. 184 f.. Wenn die "potestas indirecta" "zu Anspruch und Tatsache mittelbarer Machtausübung auf politischem Gebiet" wird (KAISER, Die Repräsentation organisierter Interessen, S. 141), so geht sie bei mancher Verwandtschaft über den "Öffentlichkeitsanspruch" der evangelischen Kirche nicht unerheblich hinaus. Vgl. H. WEBER, a.a.O., S. 81

5. Abschnitt:

Ausmaß und Folgen der Ämterpatronage

I. Ausmaß

Nach den Klagen von Angehörigen und -juristischen- Beobachtern des öffentlichen Dienstes hat die Ämterpatronage ein "erschreckendes"¹⁾ Ausmaß angenommen:

"Kein Verbot wird allerdings offenbar, wie Beispiele immer wieder schlagartig erkennen lassen, zum Schaden sowohl der Verwaltung als auch des Berufsbeamtentums so oft und ohne jedes Bedenken - insbesondere bei höher dotierten Ämtern - durch Berücksichtigung konfessioneller, partei- und verbandspolitischer oder persönlicher Verbindung mißachtet wie das Verbot der Ämterpatronage."²⁾

"Die Zugehörigkeit zu politischen Parteien oder zumindest das Sympathisieren mit parteipolitischen Anschauungen spielt heute bei der Ernennung und Beförderung von Beamten vielfach eine erhebliche Rolle."³⁾

"Sehen wir hinweg über die vielen kleinen Anwendungsfälle der Ämterpatronage, bei denen es sich darum handelt, Gefolgschaftstreue in Parteien und Verbänden durch Unterbringung oder Beförderung auf Beamtenposten zu belohnen, so bleibt als allgemeiner Zug der Entwicklung, daß die politischen Parteien, mit oder ohne Wahrung des Proporztes, die leitenden Positionen des Staatsapparates immer mehr mit ihren Ver-

1) SCHMIDT, Politische Betätigungsfreiheit und dienstrechtliche Loyalitätspflicht, S. 63

2) SCHÜTZ in Schütz-Ulland, Beamtenrecht des Bundes und der Länder, § 7 Rdnr. 2, Teil II, S. 61

3) v. MÜNCH, Die Einflußnahme der politischen Parteien auf Beamtenernennungen und -beförderungen, ZBR 1960, S. 246

travensleuten und nach politischer Opportunität zu besetzen suchen."¹⁾ "Es zeichnet sich in einigen Verwaltungen die Tendenz zur Identifizierung fast des gesamten höheren Dienstes mit 'Politikern im Beamtenstatus' ab, d.h. die Auswahl der Bewerber, die Beförderung der Beamten und die Besetzung wichtiger Ämter ausschließlich nach parteipolitischen Gesichtspunkten."²⁾ "Wer mit den Verhältnissen in unseren öffentlichen Verwaltungen, insbesondere in der Kommunalverwaltung und hier vornehmlich mit der in den Ländern mit der sog. "zweigleisigen" Gemeindeverfassung, etwas vertraut ist, weiß, daß bei der Einstellung und Höhergruppierung von Angestellten sowie bei der Ernennung und Beförderung zum bzw. von Beamten die Frage der politischen Anschauungen der anstehenden Bewerber - leider - eine wenn auch meist unausgesprochen bleibende, nichtsdestoweniger jedoch sehr maßgebliche Rolle spielt."³⁾

"Was die Artikel 3 Abs. 3 und 33 GG ausdrücklich verbieten, nämlich die Bevorzugung infolge des religiösen Bekenntnisses, ist so häufig der Fall, daß von Ausnahmerecheinungen nicht gesprochen werden kann. An die Stelle der sogenannten Parteibuchbeamten ist der Gesangbuchbeamte getreten, und zwar gerade bei der Besetzung von Stellen, mit denen Einfluß und Macht verbunden sind."⁴⁾

1) W. WEBER, Die Gegenwartslage des Höheren Beamtentums, S. 150 f.

2) WILHELM, Verfassungswidrige Tendenzen im Recht des öffentlichen Dienstes, ZBR 1966, S. 361

3) SEIBERT, Die Benachteiligung und Bevorzugung von Beamten und Angestellten wegen ihrer politischen Anschauungen, DVBl. 1959, S. 869

4) FISCHER, Trennung von Staat und Kirche, S. 118

Der DBB Landesbund NW stellt in einer "Lagebestimmung" fest:

"Es ist offenkundig, daß die Regierungsparteien im Landesdienst Schlüsselstellungen, die Einfluß auf die Personalwirtschaft gewähren, durch Beamte besetzen, die nicht ausschließlich nach ihrer Leistung, sondern in erster Linie nach ihrer Parteizugehörigkeit ausgewählt sind. Es ist offenkundig, daß gewisse Dienstposten (z. B. Abteilungsleiter in Ministerien, Regierungsvizepräsidenten) Bewerbern, die nicht parteilich gebunden sind, stillschweigend ganz verschlossen sind, weil nur der Parteiproporz die Beratung bestimmt. Es ist offenkundig, daß jeder Regierungswechsel ein 'Revirement' zur Folge hat, das die Parteifreunde der Regierung oder des Fachministers in Beförderungsstellen hochschwemmt. Es ist offenkundig, daß für diesen oder jenen Posten in dieser oder jener Gegend nur ein katholischer oder nur ein evangelischer Bewerber überhaupt in Erwägung gezogen wird. Das alles liegt so klar vor aller Augen, daß es keines Beweises durch Beispiele bedarf."¹⁾

1) Hauptübel: Ämterpatronage, S. 8. Siehe aus der nicht mehr überschaubaren Literatur ferner LINDGEN, Lassen sich Mißstände in der Personalpolitik durch einen Beamtenbeauftragten beseitigen?, D&D 1967, S. 202; MENZEL, Parteienstaat und Beamtentum, DÖV 1970, S. 443, 446; WIESE, Zur Neuordnung des öffentlichen Dienstes, DVBl. 1970, S. 648; W. WEBER, Spannungen und Kräfte im westdeutschen Verfassungssystem, S. 161; PARTSCH, Verfassungsprinzipien und Verwaltungsinstitutionen, S. 18; ELLWEIN, Einführung in die Regierungs- und Verwaltungslehre, S. 206; ZIEBILL, Politische Parteien und kommunale Selbstverwaltung, S. 77; LINTZ, Politische Parteien und kommunale Selbstverwaltung, S. 122; WITTKÄMPER, Grundgesetz und Interessenverbände, S. 191; GUILLEAUME, Demokratisierung der Personalpolitik in der öffentlichen Verwaltung, Die Verwaltung 4. Bd. (1971), S. 180 Anm. 9; SUERMANN, Der Beamte in der Demokratie, ZBR 1965, S. 3; ERNST, Das Leidige in der Personalpolitik, Das Rathaus 1971, S. 279 f.

Gegenüber diesen Feststellungen sind einige Vorbehalte angebracht. Es wird nicht offengelegt, auf welches empirische Material die Angaben gestützt werden. Zwischen den verschiedenen Verwaltungsbereichen wird nicht oder nur ungenügend differenziert. Teilweise sind die Äußerungen polemisch und deshalb kaum geeignet, einen Beitrag zu einer sachlichen Diskussion der Probleme der Ämterpatronage zu leisten. Die Feststellungen des DBB Landesbund NW hinsichtlich der "offenkundigen" Ämterpatronage tragen deutliche Züge einer Streitschrift, die unzulässig verallgemeinert und vergrößert. Solange Untersuchungen des realen Befundes fehlen¹⁾, ist eher Zurückhaltung angebracht²⁾.

Durch diese Vorbehalte relativiert lassen die zitierten Stellungnahmen den Schluß zu, daß erstens die Ämterpatronage ein erhebliches Ausmaß angenommen hat, zweitens die parteipolitische Patronage überwiegt, während die Ämterpatronage der Interessenverbände und Kirchen eine vergleichsweise untergeordnete Rolle spielt³⁾.

II. Folgen

Die Folgen einer fortgesetzten Ämterpatronage werden ganz überwiegend negativ beurteilt.

Die für eine sachgerechte Amtsführung erforderliche Neutralität des Beamtentums werde beeinträchtigt⁴⁾. Einseitig ausgerichtete

1) Zu den Schwierigkeiten empirischer Feststellungen siehe S. 17 ff.

2) Ebenso ELLWEIN, Das Regierungssystem der BRD, S. 343; HAUS, Parteipolitik und Kommunalpolitik, DemokrGem. 1965, S. 19; "Hier (zum Verhältnis zwischen Parteipolitik und kommunaler Personalpolitik, d. Verf.) sind allgemeine Feststellungen besonders schwer, weil die Vorgänge, um die es geht, sich meist hinter den Rathausmauern und den Wänden der Parteibüros abspielen und auch von Ort zu Ort höchst unterschiedlich sind." Vgl. auch O. MEYER, Der Beamte und die Verbände, ZBR 1962, S. 207; v. BEYME, Die politische Elite in der BRD, S. 138

3) Ebenso WIESE, Der Staatsdienst in der BRD, S. 241

4) THIEME, Verwaltungslehre, Rdnr. 648, S. 182, sieht darin die "gravierendste" Gefahr der Patronage; vgl. auch SONTHEIMER, Die Verwaltung im Spannungsfeld der Politik, S. 140

Personalpolitik, die der Öffentlichkeit bekannt werde, untergrabe das Vertrauen in die Unparteilichkeit der Verwaltungsentscheidungen¹⁾. Die Loyalität der patronierten Beamten wende sich vom Staat zu einer Partei, einem Verband oder einer Kirche²⁾. Die Parteienpatronage stelle das Lebenszeitbeamtentum grundsätzlich in Frage. Denn die Abwahl einer Partei müßte außer einem Wechsel der Regierung die Entlassung der parteiabhängigen Beamten im Gefolge haben³⁾. Eine Personalpolitik nach sachfremden Auswahlkriterien senke das Leistungsniveau der Beamtenschaft und gefährde die Effektivität der öffentlichen Verwaltung⁴⁾. Die Besetzung der Beamtenstellen nach parteipolitischen Gesichtspunkten führe zu einer unnötigen Ausweitung des öffentlichen Dienstes⁵⁾. Bei einem Regierungswechsel

1) STADLER, Die Personalführung im öffentlichen Dienst, S. 138; STURM, Die Inkompatibilität, S. 46 f.; ZIEBILL, Politische Parteien und kommunale Selbstverwaltung, S. 77; v. EYERN, Grundriß der Politischen Wirtschaftslehre, S. 165; WIESE, Der Staatsdienst in der BRD, S. 248

2) ZIPPELIUS, Allgemeine Staatslehre, S. 266; MENZEL, Parteienstaat und Beamtentum, DÖV 1970, S. 446; STURM, Die Inkompatibilität, S. 46

3) WIESE, Zur Neuordnung des öffentlichen Dienstes, DVBl. 1970, S. 648; vgl. auch ESCHENBURG, Ämterpatronage, S. 22; THIEME, Verwaltungslehre, Rdnr. 648, S. 182

4) THIEME, Gutachten 48. DJT, S. D 52; WIESE, Zur Neuordnung des öffentlichen Dienstes, DVBl. 1970, S. 648; SEIBERT, Die Benachteiligung und Bevorzugung von Beamten und Angestellten wegen ihrer politischen Anschauungen, DVBl. 1959, S. 871; HAUS, Parteipolitik und Kommunalpolitik, DemokrGem. 1965, S. 19; GUILLEAUME, Demokratisierung der Personalpolitik in der öffentlichen Verwaltung, Die Verwaltung 4. Bd. (1971), S. 180; FELLNER, Menschen im öffentlichen Dienst, S. 169; STADLER, Personalführung im öffentlichen Dienst, S. 138

5) v. MÜNCH, Die Einflußnahme der politischen Parteien auf Beamtenernennungen und -beförderungen, ZBR 1960, S. 249; SONTHEIMER, Die Verwaltung im Spannungsfeld der Politik, S. 140

könne die neu an die Macht gekommene Partei die von der abgewählten Partei patronierten Beamten auf Lebenszeit nicht entlassen. Um Beamte ihrer Richtung patronieren zu können, würden zusätzliche Beamtenstellen geschaffen und die politisch nicht mehr genehmen Beamten in unmaßgebliche Ämter versetzt.

Es gehe bei den Auswirkungen der Ämterpatronage aber auch um die patronagegeschädigten Beamten. Unter diesen breite sich Verdrossenheit aus, die den Leistungswillen hemme¹⁾. Auf leistungsstarke und qualifizierte Beamte wirke sie abstoßend, weil der Aufstieg nicht an objektiven Maßstäben meßbar, sondern der Willkür ausgeliefert sei²⁾. Die parteipolitisch ungebundenen Beamten würden auf die unteren und mittleren Ränge beschränkt³⁾; denn die Patronage setze vornehmlich bei Beförderungsstellen ein, die nicht alle Beamten erreichen könnten⁴⁾. Die Parteienpatronage berge daher die Gefahr eines Beförderungsoportunismus in sich. Sie könne den parteipolitisch gebundenen Beamten dem psychologischen Druck aussetzen, in die Partei einzutreten, die die jeweilige Verwaltung beherrsche⁵⁾. Der Beamtennachwuchs gehe bereits dazu über, die Ämterpatronage der Parteien bei der Auswahl des Dienstherrn und der Entscheidung über eine parteipolitische Betätigung zu berücksichtigen⁶⁾. Ämterpatronage demoralisiere

- 1) STADLER, Personalführung im öffentlichen Dienst, S. 138; DBB Landesbund NW, Hauptübel: Ämterpatronage, S. 10; LINTZ, Politische Parteien und kommunale Selbstverwaltung, S. 118; FELLNER, Menschen im öffentlichen Dienst, S. 169
- 2) GUILLEAUME, Demokratisierung der Personalpolitik in der öffentlichen Verwaltung, Die Verwaltung 4. Bd. (1971), S. 180; ähnlich SUERMANN, Der Beamte in der Demokratie, ZBR 1965, S. 3; WIESE, Der Staatsdienst in der BRD, S. 248
- 3) MENZEL, Parteistaat und Beamtentum, DÖV 1970, S. 446; QUARITSCH, Referat 48. DJT, S. 0 42
- 4) THIEME, Gutachten 48. DJT, S. D 22
- 5) WILHELM, Verfassungswidrige Tendenzen im Recht des öffentlichen Dienstes, ZBR 1966, S. 361 f.
- 6) DBB Landesbund NW, Hauptübel: Ämterpatronage, S. 11; FELLNER, Menschen im öffentlichen Dienst, S. 167

siere letztlich den Beamten¹⁾. Er scheue sich, mit Interessenverbänden und Parteien in Konflikt zu geraten, und orientiere sich an amtsfremden Maßstäben²⁾. "Die Neigung, es mit niemandem, der heute mächtig ist oder es morgen werden könnte, zu verderben", mindere sein Verantwortungsbewußtsein und dränge ihn hin zur Unentschiedenheit³⁾. Es stelle sich "Patronagetimidität" oder sogar "Patronageangst" ein⁴⁾.

Auch gegen diese Befunde ist einzuwenden, daß sie nicht durch konkrete Untersuchungen fundiert sind. Die Aussagen im Schrifttum erscheinen zusätzlich "dadurch belastet, daß einerseits an die Möglichkeit eines absolut überparteilichen und neutralen Beamtentums geglaubt wird und andererseits gern aus Partei- und Konfessionszugehörigkeit weitreichende Konsequenzen gezogen werden"⁵⁾.

Der Glaube an ein Beamtentum, das neutral über Parteien, Interessenverbänden und Kirchen steht, stützt sich vor allem auf die Überzeugung, die Beamtenschaft sei bis 1918 neutral gewesen. Die jüngsten Forschungen⁶⁾ über die Beamtenpolitik während des

- 1) STADLER, Personalführung im öffentlichen Dienst, S. 138; WIESE, Der Staatsdienst in der BRD, S. 238
- 2) DBB Landesbund NW, Hauptübel: Ämterpatronage, S. 11
- 3) ESCHENBURG, Ämterpatronage, S. 69; ebenso v. EYNERN, Grundriß der Politischen Wirtschaftslehre, S. 165
- 4) ESCHENBURG, a.a.O.
- 5) ELLWEIN, Das Regierungssystem der BRD, S. 343. Beides mache eine gerechte Würdigung des bestehenden Zustandes fast unmöglich.
- 6) Siehe vor allem MORSEY, Zur Beamtenpolitik des Reiches von Bismarck bis Brüning, S. 102 ff.; FENSKE, Monarchisches Beamtentum und demokratischer Staat, S. 121 ff. jeweils m. w. Nachw.; vgl. auch WIESE, Der Staatsdienst in der BRD, S. 239

Kaiserreichs haben diese Auffassung jedoch widerlegt. FENSKE¹⁾ kommt dabei zu dem Ergebnis, es könne "überhaupt keine Rede davon sein", daß die Beamtenschaft bis 1918 politisch neutral gewesen sei und über den Parteien gestanden habe. Es lasse sich im Gegenteil ein "wohlausgeklügeltes, einwandfrei funktionierendes und umfassendes System der Ämterpatronage beobachten, das streckenweise fast das Gepräge der Korruption trug". Dieser Hinweis soll die Gefahren, die von der Ämterpatronage ausgehen, nicht bagatellisieren, sondern nur ein Vorurteil ausräumen, das leicht zu übertriebenen Befürchtungen führen kann.

Den bestehenden Zustand bezeichnet ELLWEIN²⁾ ebenfalls als "unbefriedigend". Das bedeute aber noch kein abschließend negatives Urteil. Man müsse schon ein überzeugter Anhänger einer "unter den heutigen Verhältnissen nicht mehr recht faßbaren Idee des Berufsbeamtentums" sein, um nicht wenigstens durch den Ausgleich "getröstet" zu werden, der allenthalben stattfindet. Solange die Verwaltung einigermaßen funktioniere, müsse verwaltungsfremder Einfluß auf die Personalpolitik nicht unbedingt ein Nachteil sein, weil er machtbegrenzend wirken könne. Es sei "tröstlich zu wissen", daß ein Mitglied der SPD³⁾ nur schwer eine leitende Funktion in einem Bonner Ministerium haben, dafür aber leichter in Bremen oder bei der Stadt München eingestellt werden könne. "Sorgenvoll" werde man nur die Bereiche betrachten, in denen ein solcher Ausgleich nicht oder

1) a.a.O., S. 124; siehe auch ZIEBILL, Politische Parteien und kommunale Selbstverwaltung, S. 75, der es als irreführend bezeichnet, zu behaupten, Ämterpatronage durch die Parteien sei ein speziell der parlamentarischen Demokratie eigener Mißstand. Ämterpatronage habe es auch im Deutschen Reich vor dem Ersten Weltkrieg gegeben. Nur sei sie damals nicht von den Parteien ausgeübt worden, sondern der monarchische Staat habe den Staatsapparat und sein Beamtentum durch ein anderes, nämlich gesellschaftlich-ständisch-militärisches System der Patronage beherrscht.

2) Das Regierungssystem der BRD, S. 344 f.

3) Bezüglich der Bonner Ministerien gilt das z. Z. umgekehrt für CDU-Mitglieder

nur schwer möglich sei und in denen es wenig Kontrollmöglichkeiten über die Gesetzesbindungen, die Haushaltsbeschlüsse oder angesichts klarer sachlicher Maßstäbe gebe. Unabhängig davon, ob man sich diese Betrachtungsweise zu eigen macht oder nicht, wird man ELLWEIN zustimmen müssen, wenn er feststellt: "Insgesamt ist es jedenfalls unbestritten eine Möglichkeit des modernen Staates, daß in ihm die Verwaltung zur immer stärkeren Führungspotenz wird und das entsprechende Entartungserscheinungen zur Folge hat."¹⁾

1) Einführung in die Regierungs- und Verwaltungslehre, S. 206

2. Teil

Rechtslage

Nach der Realanalyse der Ämterpatronage soll nunmehr untersucht werden, inwieweit das Recht zureichende normative Antworten auf die aufgezeigte Wirklichkeit gibt.

1. Abschnitt:

Das Leistungsprinzip in der Personalpolitik

Zu den hergebrachten Grundsätzen des Berufsbeamtentums gehört das Leistungsprinzip¹⁾, das seine verfassungsrechtliche Ausprägung in Art. 33 Abs. 2 GG erfahren hat²⁾. Gemäß dieser Vorschrift

1) Vgl. ULE, Öffentlicher Dienst, S. 571; LENZ in Hamann-Lenz, GG, Art. 33 Anm. B 7 b cc, S. 434; SCHÜTZ in Schütz-Ulland, Beamtenrecht des Bundes und der Länder, Rdnr. 5 zu § 1, Teil II, S. 3 f.; HACKENBROCH in Brinkmann, Grundrechts-Kommentar, Art. 33 Anm. I 9 a B; MAUNZ in Maunz-Dürig-Herzog, GG, Art. 33 Rdnr. 74; WOLFF, Verwaltungsrecht II, S. 408; KRÜGER, Das Leistungsprinzip als Verfassungsgrundsatz, S. 9, rechnet das Leistungsprinzip unter die geistigen Gehalte, die den modernen Staat und das Berufsbeamtentum, welche äußerlich und innerlich eng verbunden seien, tragen und bestimmen. Ähnlich WIESE, Die Neuordnung des Staatsdienstes, RiA 1972, S. 23.

A. A. THIEME, Der öffentliche Dienst in der Verfassungsordnung des GG, S. 54. Der Leistungsgrundsatz "als solcher" gehöre nicht zu den hergebrachten Grundsätzen, da in anderen hergebrachten Grundsätzen, z. B. im Grundsatz lebenszeitiger Anstellung, von ihm abgewichen sei.

Vgl. aus der Rechtsprechung BVerfG v. 14.6.1960, BVerfGE 11, 203/215; BVerwG v. 25.4.1957, BVerfGE 5, 39/43; BVerwG v. 29.9.1960, BVerfGE 11, 139/140 f.; BVerwG v. 28.6.1966, ZBR 1966, S. 274; OVG Berlin v. 24.2.1960, ZBR 1960, S. 382

2) MAUNZ in Maunz-Dürig-Herzog, GG, Art. 33 Rdnr. 74; WOLFF, Verwaltungsrecht II, S. 406; THIEME, Verwaltungslehre, Rdnr. 641, S. 180; KRÜGER, Das Leistungsprinzip als Verfassungsgrundsatz, S. 5, sieht in Art. 33 Abs. 2 GG die Formulierung des Leistungsprinzips. Ähnlich BVerwG v. 28.6.1966, BVerfGE 24, 235/239; OVG Berlin v. 24.2.1960, ZBR 1960, S. 382

hat jeder Deutsche nach seiner Eignung, Befähigung und fachlichen Leistung gleichen Zugang zu jedem öffentlichen Amt¹⁾. Das in Art. 33 Abs. 2 GG anerkannte Leistungsprinzip ist von der Beamtengesetzgebung des Bundes und der Länder übernommen worden. § 8 Abs. 1 Satz 2 BBG schreibt vor, die Personalauslese nach Eignung, Befähigung und fachlicher Leistung ohne Rücksicht auf Geschlecht, Abstammung, Rasse, Glauben, religiöse oder politische Anschauungen, Herkunft oder Beziehungen vorzunehmen²⁾. Gleichlautende Bestimmungen enthalten § 7 BRRG und § 7 Abs. 1 LBG NW. Sinn dieser Vorschriften sei u.a. "jede Ämterpatronage zu unterbinden"³⁾. Es ist daher angezeigt, Funktion, Inhalt und Wirksamkeit des Leistungsprinzips in der Personalpolitik näher zu untersuchen.

1) Der Begriff des öffentlichen Amtes wird in Art. 33 Abs. 2 GG in einem eigenständigen, vom "öffentlichen Dienst" in Art. 33 Abs. 4 und 5 GG unabhängigen Sinn gebraucht (MAUNZ in Maunz-Dürig-Herzog, GG, Art. 33 Rdnr. 12). Er ist weit zu fassen (v. MANGOLDT-KLEIN, GG, Art. 33 Anm. IV 4, S. 807; LENZ in Hamann-Lenz, GG, Art. 33 Anm. B 2, S. 428; HACKENBROCH in Brinkmann, Grundrechts-Kommentar, Art. 33 Anm. I 2 b c). In diesem weiten Sinne fallen alle öffentlich-rechtlichen Ämter darunter, in denen Aufgaben einer Hoheitsperson wahrgenommen werden (WOLFF, Verwaltungsrecht II, S. 30). Der Begriff des öffentlichen Amtes in Art. 33 Abs. 2 GG erfaßt also nicht nur die Ämter im öffentlichen Dienst.

2) In § 23 BBG ist noch einmal besonders hervorgehoben, daß diese Grundsätze auch für Beförderungen gelten.

3) WIEDOW in Plog-Wiedow-Beck, BBG, Rdnr. 9 zu § 8; ebenso SCHÜTZ in Schütz-Ulland, Beamtenrecht des Bundes und der Länder, Rdnr. 2 zu § 7, Teil II, S. 59; BOCHALLI, BBG, Anm. 1 zu § 8, S. 108; v. MÜNCH, Die Einflußnahme der politischen Parteien auf Beamtenernennungen und -beförderungen, ZBR 1960, S. 247; LEISNER, Grundlagen des Berufsbeamtentums, S. 61

I. Funktion

Die Funktion des Leistungsprinzips ergibt sich für KRÜGER¹⁾ aus dem Wesen des modernen Staates, dessen Aktivität auf Verbesserung gerichtet sei. Dieser Sinn seiner Existenz verlange höchste Leistungsfähigkeit seiner Organe. Deshalb beherrsche das Leistungsprinzip das staatliche Amt in allen Hinsichten, vor allem aber bei der Auswahl der Amtsträger.

Da Qualifikation durch Leistung unabdingbare Voraussetzung einer wirksamen und leistungsstarken Verwaltung ist, hat das Grundgesetz das Leistungsprinzip zu einem Verfassungsgrundsatz erhoben²⁾. Durch Art. 33 Abs. 2 GG wird das Leistungsprinzip ausdrücklich von den übrigen hergebrachten Grundsätzen des Berufsbeamtentums im Sinne des Art. 33 Abs. 5 GG abgesetzt. Während diese in den durch Art. 33 Abs. 5 GG gezogenen Grenzen zur Disposition des Gesetzgebers stehen, der sie nur zu "berücksichtigen" hat, ist das Leistungsprinzip seiner Regelungsbefugnis entzogen³⁾. Neben der Sicherung eines leistungsfähigen Beamtentums soll das Leistungsprinzip jedem Bürger nach seinen Fähigkeiten den Eintritt in den öffentlichen Dienst ermöglichen⁴⁾.

- 1) Allgemeine Staatslehre, S. 272 f.; ähnlich WIESE, Die Neuordnung des Staatsdienstes, RiA 1972, S. 23, der im Leistungsprinzip ein konstituierendes Merkmal von Staat und Gesellschaft sieht, das folglich auch für den Staatsdienst gelte.
- 2) GUILLEAUME, Demokratisierung der Personalpolitik in der öffentlichen Verwaltung, Die Verwaltung 4. Bd. (1971), S. 180; vgl. zum Verhältnis von Individualleistungsprinzip und Leistungsfähigkeit der Verwaltung LEISNER, Grundlagen des Berufsbeamtentums, S. 62 ff.
- 3) Vgl. WIESE, Der Staatsdienst in der BRD, S. 215
- 4) Die Doppelfunktion des Leistungsprinzips in Art. 33 Abs. 2 GG betonen MAUNZ in Maunz-Dürig-Herzog, GG, Art. 33 Rdnr. 12; SCHÜTZ, Die dienstliche Beurteilung im Beamtenrecht, DStZ 1971, S. 121; v. MÜNCH, Öffentlicher Dienst, S. 42. Die Rechtsprechung hat dagegen wiederholt unterstrichen, daß das Leistungsprinzip in erster Linie dem öffentlichen Interesse an einer bestmöglichen Besetzung der Beamtenstellen dient und erst in zweiter Linie auch den berechtigten Interessen der Beamten, im Rahmen der dienstlichen, beamten- und hausrechtlichen Möglichkeiten angemessen beruflich aufzusteigen. Vgl. BVerwG v. 17.9.1964, DVBl. 1965, S. 331 mit Hinweis auf BVerwG v. 30.8.1962, BVerwGE 15, 3/5 f.; ihm folgend OVG Münster v. 14.1.1966, OVG 22, 78/80; BVerwG v. 28.3.1968, VerwRspr. 19. Bd., Nr. 205, S. 794/795; Bad.-Württ. VGH v. 16.7.1969, ESVG 20, 88/89 f.

Auch in dieser Hinsicht wird die Ämterpatronage als "Schlag gegen den Leistungsgrundsatz"¹⁾ empfunden.

II. Konkretisierung des Leistungsprinzips durch die Begriffe Eignung, Befähigung und fachliche Leistung

Inhaltlich wird das Leistungsprinzip durch die Auswahlmerkmale Eignung, Befähigung und fachliche Leistung in Art. 33 Abs. 2 GG, § 8 Abs. 1 Satz 2 BBG, § 7 BRRG, § 7 Abs. 1 LBG NW bestimmt²⁾. Andere als die genannten Eigenschaften dürfen bei der Personalauswahl nicht berücksichtigt werden³⁾. Jede Bevorzugung oder Benachteiligung aus anderen, insbesondere den in Art. 3 Abs. 3 GG genannten Gründen ist untersagt⁴⁾. Art. 33 Abs. 3 GG wiederholt ausdrücklich das Verbot jeder Bevorzugung oder Benachteiligung wegen Glaubens- oder religiöser Anschauungen⁵⁾. § 8 Abs. 1 Satz 2 BBG, § 7 BRRG, § 7 LBG NW⁶⁾ erweitern den Katalog der

- 1) FEES, Der Leistungsgrundsatz im öffentlichen Dienst, ZBR 1967, S. 203; siehe auch MORSTEIN MARX, Einführung in die Bürokratie, S. 89, der die "Leistungsbürokratie" der "Patronagebürokratie" entgegensetzt. Zustimmung NEEBE, Der Leistungsgrundsatz im öffentlichen Dienst, S. 12
- 2) Ebenso WIESE, Der Staatsdienst in der BRD, S. 216 f.
- 3) Vgl. MAUNZ in Maunz-Dürig-Herzog, GG, Art. 33 Rdnr. 16; HACKENBROCH in Brinkmann, Grundrechts-Kommentar, Art. 33 Anm. I 2 d; v. MANGOLDT-KLEIN, GG, Art. 33 Anm. IV, S. 808; LENZ in Hamann-Lenz, GG, Art. 33 Anm. B 2, S. 429; BayVerfGH v. 20.7.1966, DVBl. 1966, S. 758/759
- 4) Das ergibt sich für KRÜGER, Das Leistungsprinzip als Verfassungsgrundsatz, S. 5, unmittelbar aus Art. 33 Abs. 2 GG. Wenn die Vorschrift als Maßstab der Gleichbehandlung Eignung, Befähigung und fachliche Leistung nenne, dann bezeichne sie alle anderen denkbaren Gesichtspunkte als unsachlich und damit als unzulässig. Ebenso ULE, Öffentlicher Dienst, S. 584
- 5) MAUNZ in Maunz-Dürig-Herzog, GG, Art. 33 Rdnr. 24, erklärt diese Wiederholung mit der historischen Erfahrung, daß der Grundsatz der individuellen Bekenntnisfreiheit im öffentlichen Dienst besonders gefährdet ist.
- 6) Durch die Wiederholung der unzulässigen Gesichtspunkte und Maßstäbe tragen diese Bestimmungen nur Art. 33 Abs. 2 und 3 so-

Differenzierungsverbote noch um die "Beziehungen"¹⁾. Diese Grundsätze gelten gleichermaßen für Einstellungen²⁾, Anstellungen³⁾ und Beförderungen^{4) 5)}.

1. Auslegung der herrschenden Meinung

Da das Leistungsprinzip durch die Begriffe Eignung, Befähigung und fachliche Leistung konkretisiert wird, soll im folgenden zunächst die Auslegung dieser Begriffe durch die herrschende Mei-

wie Art. 3 Abs. 3 und Art. 140 GG in Verbindung mit Art. 136 Abs. 2 WRV Rechnung. Ebenso WIEDOW in Plog-Wiedow-Beck, BBG, Rdnr. 1 zu § 8; FISCHBACH, BBG, § 8 Anm. II, S. 181 f.

- 1) Hinzu kommt nach KRÜGER, Allgemeine Staatslehre, S. 272, außerdem der Besitz. Nicht übersehen werden dürfe weiterhin das Alter, das zwar eine Vermutung für eine gewisse Lebens- und Amtserfahrung begründen könne - grundsätzlich gelte aber, daß das sog. Anciennitätsprinzip, d.h. Anstellung oder Beförderung nach Maßgabe des Dienst- oder gar des Lebensalters, das Gegenteil des Leistungsprinzips sei. Einschränkung LEISNER, Grundlagen des Berufsbeamtentums, S. 72 ff.
- 2) Vgl. § 3 BLV, § 3 Abs. 1 LVO NW
- 3) Vgl. § 9 Abs. 1 BLV, § 3 Abs. 2 LVO NW
- 4) Vgl. § 10 Abs. 1 BLV, § 3 Abs. 2 LVO NW
- 5) Herrschende Meinung, vgl. THIEME, Der öffentliche Dienst in der Verfassungsordnung des GG, S. 61; MAUNZ in Maunz-Dürig-Herzog, GG, Art. 33 Rdnr. 18; HACKENBROCH in Brinkmann, Grundrechts-Kommentar, Art. 33 Anm. I 2 c B; WIEDOW in Plog-Wiedow-Beck, BBG, Rdnr. 7 zu § 8; DEMMLER in Hildebrandt-Demmler-Bachmann, LBG NW, § 7 Anm. 2; ULE, Öffentlicher Dienst, S. 584 f.; ders., Beamtenrecht, Rdnr. 1 zu § 7 BRRG; BVerwG v. 29.9.1960, BVerwGE 11, 139/141; OVG Berlin v. 24.2.1960, ZBR 1960, S. 382; OVG Münster v. 14.1.1966, OVG 22, 78/80; BVerwG v. 28.6.1966, ZBR 1966, S. 274; BayVerfGH v. 20.7.1966, DVBl. 1966, S. 758/759: "Das Leistungsprinzip (Art. 33 Abs. 2 GG) gilt für alle Bereiche des öffentlichen Personalwesens, insbesondere für alle Ernennungen im Sinne des § 7 BayBG, wozu auch Beförderungen nach § 7 Nr. 4 BayBG gehören."

nung dargestellt und im Anschluß daran kritisch geprüft werden, ob sie zur Konkretisierung des Leistungsprinzips beiträgt.

Die Eignung wird als die umfassendste Qualifikation angesehen, die praktisch schon die anderen einschliesse¹⁾. Das Merkmal betreffe nicht nur die körperliche und geistige, sondern auch die charakterliche Geeignetheit für den Beamtendienst²⁾. Deshalb erfasse der Begriff die gesamte Persönlichkeit über rein fachliche Gesichtspunkte hinaus³⁾.

Die geistige Eignung wird aus den "geistigen Anlagen"⁴⁾ wie "Intelligenz und Willensstärke"⁵⁾ ermittelt.

Die "charakterliche Ausprägung" eines Beamten, die besondere Beachtung findet⁶⁾, mißt DEMMLER⁷⁾ an dessen "Zuverlässigkeit, Arbeitsfreude und Bereitschaft, sich ein- und unterzuordnen".

- 1) THIEME, Der öffentliche Dienst in der Verfassungsordnung des GG, S. 61; MAUNZ in Maunz-Dürig-Herzog, GG, Rdnr. 19 zu Art. 33; WIEDOW in Plog-Wiedow-Beck, Rdnr. 8 zu § 8
- 2) LENZ in Hamann-Lenz, GG, Art. 33 Anm. B 2, S. 420; v. MANGOLDT-KLEIN, GG, Art. 33 Anm. 3 IV 2 b, S. 806; WIESE, Der Staatsdienst in der BRD, S. 217; BVerfG v. 5.10.1955, BVerfGE 4, 294/297; BVerwG v. 29.9.1960, BVerwGE 11, 139/141; BVerwG v. 30.8.1962, DVBl. 1963, S. 511/512; Hess. VGH v. 13.8.1968, ZBR 1969, S. 174/1965 f.; VG Arnsberg v. 23.4.1970, ZBR 1970, S. 265/266
- 3) MAUNZ in Maunz-Dürig-Herzog, GG, Rdnr. 19 zu Art. 33; BVerwG v. 30.8.1961, DVBl. 1963, S. 511/512
- 4) SCHÜTZ in Schütz-Ulland, Beamtenrecht des Bundes und der Länder, Rdnr. 4 zu § 7, Teil II, S. 62
- 5) DEMMLER in Hildebrandt-Demmler-Bachmann, LBG NW, Anm. 2.1 zu § 7
- 6) Vgl. WIEDOW in Plog-Wiedow-Beck, BBG, Rdnr. 8 zu § 8
- 7) In Hildebrandt-Demmler-Bachmann, LBG NW, Anm. 2.1 zu § 7

Aufschluß über die charakterliche Eignung gibt angeblich auch die Einstellung des Bewerbers¹⁾ "zur Berufsidee des Staatsdienstes, etwa zu dem Leitsatz, 'Viel leisten, wenig hervortreten, mehr sein als scheinen' und den darin vorausgesetzten Charaktereigenschaften"²⁾. Zur Eignung wird desweiteren die "Würdigkeit" gerechnet. Vor Eintritt in das Beamtenverhältnis und während des Dienstes wird eine Führung erwartet, die "das Ansehen des von dem Staatsdiener bekleideten Amtes nicht beeinträchtigen kann"³⁾.

Folgerichtig wird die Eignung als das Qualifikationsmerkmal angesehen, das am wenigsten durch Zeugnisse und Prüfungen konkretisiert werden kann. Subjektive Eindrücke spielen deshalb die wichtigste Rolle⁴⁾, so daß Umstände "wie äußerer Eindruck, Gewandtheit, Umgangsformen des Bewerbers u.a.m.", die "nur schwer rational faßbar sind,"⁵⁾ von Bedeutung sein können.

Unter dem Auswahlmerkmal Befähigung versteht THIEME "die menschliche Befähigung, d.h. die angeborenen und ausgebildeten Eigenschaften"⁶⁾. Nach WIESE handelt es sich bei der Befähigung um

- 1) Unter den Begriff "Bewerber" fallen nicht nur diejenigen, die sich um Übernahme in das Beamtenverhältnis bemühen, sondern auch bereits eingestellte Beamte, die sich um die Anstellung oder eine Beförderung bewerben. Vgl. SCHÜTZ in Schütz-Ulland, Beamtenrecht des Bundes und der Länder, Rdnr. 2 a zu § 7, Teil II, S. 62; ULE, Beamtenrecht, Rdnr. 2 zu § 8 BBG, S. 506. A. A. CRISOLLI-SCHWARZ, HGB, § 8 Erl. 2, die den Begriff auf Personen beschränken, die in das Beamtenverhältnis berufen werden wollen.
- 2) WIESE, Der Staatsdienst in der BRD, S. 218 f.. WIESE, a.a.O., S. 219 räumt zwar ein, daß "auch im Staatsdienst Pragmatismus und Utilitarismus einen legitimen Platz" haben. Nur müßten sie sich "in eine dem Wesen des Staatsdienstes entsprechende sittliche Auffassung dieses Berufs einfügen".
- 3) WIESE, a.a.O., S. 219
- 4) So MAUNZ in Maunz-Durig-Herzog, GG, Rdnr. 19 zu Art. 33
- 5) BGH v. 20.12.1956, BGHZ 23, 36/43; zustimmend SCHÜTZ in Schütz-Ulland, Beamtenrecht des Bundes und der Länder, Rdnr. 4 zu § 7, Teil II, S. 62 f.
- 6) Der öffentliche Dienst in der Verfassungsordnung des GG, S. 60; ähnlich DEMMLER in Hildebrandt-Demmler-Bachmann, LBG NW, Anm. 2.1 zu § 7; SCHÜTZ in Schütz-Ulland, Beamtenrecht des Bundes und der Länder, Rdnr. 5 zu § 7, Teil II, S. 63

"das erlernbare berufliche Können, die fachlich-technische Seite der vom Staatsdienst zu erbringenden Leistung"¹⁾. Die Befähigung sei vorhanden, wenn der Beamte das "handwerkliche Rüstzeug" beherrscht²⁾. Sie wird danach beurteilt, "ob und mit welchem Ergebnis ein Bewerber Schulen und sonstige Ausbildungsstätten besucht hat, ob er sich einer Lehre oder einer sonstigen Fachausbildung unterzogen hat, ob und wie er bisher tätig war und ob zu erwarten steht, daß er den Anforderungen der Stelle und der betreffenden Laufbahn genügen wird"³⁾.

Auch dieses Merkmal sei in charakterlicher Hinsicht gemeint⁴⁾, da sonst die "Gefahr einer einseitigen Überwertung" der "bloß fachlich-technischen" Anforderungen bestehe⁵⁾.

Unter fachlicher Leistung wird das "fachliche Können" verstanden⁶⁾. Der Nachweis könne durch die vorgeschriebene Ausbildung, durch Prüfungen und praktische Bewährung erbracht werden⁷⁾. Dagegen ist nach SCHÜTZ⁸⁾ die Feststellung der fachlichen Leistung

- 1) Der Staatsdienst in der BRD, S. 222
- 2) WIESE, a.a.O., S. 222; MAUNZ in Maunz-Durig-Herzog, GG, Rdnr. 19 zu Art. 33
- 3) WIEDOW in Plog-Wiedow-Beck, BBG, Rdnr. 8 zu § 8; ebenso SCHÜTZ in Schütz-Ulland, Beamtenrecht des Bundes und der Länder, Rdnr. 5 zu § 7, Teil II, S. 63
- 4) BVerwG v. 29.9.1960, BVerwGE 11, 139/141; v. MANGOLDT-KLEIN, GG, Art. 33 Anm. IV 2 b, S. 806; LENZ in Hamann-Lenz, GG, Art. 33 Anm. B 2, S. 430
- 5) WIESE, Der Staatsdienst in der BRD, S. 223 f.
- 6) THIEME, Der öffentliche Dienst in der Verfassungsordnung des GG, S. 60; SCHÜTZ in Schütz-Ulland, Beamtenrecht des Bundes und der Länder, Rdnr. 6 zu § 7, Teil II, S. 63
- 7) THIEME, a.a.O., S. 60; v. MANGOLDT-KLEIN, GG, Art. 33 Anm. IV 2 b, S. 806; MAUNZ in Maunz-Durig-Herzog, GG, Rdnr. 19 zu Art. 33
- 8) In Schütz-Ulland, Beamtenrecht des Bundes und der Länder, Rdnr. 6 zu § 7, Teil II, S. 63; ebenso WIEDOW in Plog-Wiedow-Beck, Rdnr. 8 zu § 8; DEMMLER in Hildebrandt-Demmler-Bachmann, LBG NW, Anm. 1 zu § 7; RENGIER, Bundesbeamtenrecht, S. 46; WIESE, Der Staatsdienst in der BRD, S. 226; LEISNER, Grundlagen des Berufsbeamtentums, S. 67 f.

nur möglich, wenn der Beamte bereits auf dem für die Laufbahn in Betracht kommenden Aufgabengebiet tätig war.

Ähnlich wie bei der Befähigung sieht WIESE auch bei der fachlichen Leistung wegen des möglichen Anknüpfens "an äußerliche Gesichtspunkte" die ständige "Gefahr einer einseitigen - weil die Eignung außer acht lassenden - Überbewertung"¹⁾.

Die Qualifikationsmerkmale werden von der herrschenden Meinung nicht abstrakt verstanden. Ihr Inhalt sei durch die Anforderungen des zu besetzenden Amtes und der jeweiligen Laufbahn zu konkretisieren²⁾.

2. Kritik

Die Verbindlichkeit des Leistungsprinzips als "oberstes Prinzip"³⁾ des Personalwesens ist bedingt durch den Grad seiner inhaltlichen Bestimmtheit. Die Interpretation der herrschenden Meinung erscheint kaum geeignet, das Leistungsprinzip zu präzisieren. Die Ersetzung der unbestimmten Gesetzesbegriffe⁴⁾

Eignung, Befähigung und fachliche Leistung durch andere nur wenig bestimmtere Begriffe wie z. B. "Würdigkeit"⁵⁾ nimmt dem

1) a.a.O., S. 226 f.

2) LENZ in Hamann-Lenz, GG, Art. 33 Anm. B 2, S. 429 f.; v. MANGOLDT-KLEIN, GG, Art. 33 Anm. IV 2 a, S. 805 f.; MAUNZ in Maunz-Dürig-Herzog, GG, Rdnr. 19; WIEDOW in Plog-Wiedow-Beck, BBG, Rdnr. 8 zu § 8; SCHÜTZ in Schütz-Ulland, Beamtenrecht des Bundes und der Länder, Rdnr. 4 zu § 7, Teil II, S. 63; THIEME, Verwaltungslehre, Rdnr. 642, S. 181; WIESE, Der Staatsdienst in der BRD, S. 222

3) THIEME, Verwaltungslehre, Rdnr. 641, S. 180

4) Vgl. MENDER, Hühnerstrichterliche Rechtsprechung zum Verwaltungsrecht, VerwArch. Bd. 54 (1963), S. 294

5) WIESE, Der Staatsdienst in der BRD, S. 219

Leistungsprinzip nicht seine unverbindliche Allgemeinheit.

Auch der Hinweis auf die Anforderungen des zu besetzenden Amtes und der jeweiligen Laufbahn, an denen die Qualifikationsmerkmale zu messen sind, trägt nur in begrenztem Umfang zur Konkretisierung des Leistungsprinzips bei. Das einem Beamten durch Ernennung Übertragene Amt¹⁾ sagt über die zu Übernehmende Funktion oder seinen Aufgabenkreis nicht sehr viel aus. Es ist allein maßgebend für seine rechtliche Stellung, etwa die Besoldung und Versorgung²⁾. Der Aufgabenkreis, den der Beamte nach Weisungen seines Dienstherrn zu übernehmen hat, wird bei der Amtsübertragung nicht festgelegt. Das Amt sieht also eine bestimmte Beschäftigung eines Beamten nicht vor.

Die Vielzahl der Einsatzmöglichkeiten³⁾ erfährt eine Einschränkung durch die verschiedenen Laufbahnen. Das geltende Recht kennt vier Laufbahngruppen: den einfachen, mittleren, gehobenen und höheren Dienst⁴⁾. In welche Laufbahngruppe ein Bewerber aufgenommen wird,

1) Auch bei der Beförderung wird durch eine Ernennung ein Amt, und zwar mit höherem Endgrundgehalt und anderer Amtsbezeichnung verliehen. Vgl. § 10 Abs. 1 BLV, § 3 Abs. 3 LVO NW

2) Es wird als Amt im status-(WIEDOW in Plog-Wiedow-Beck, BBG, Rdnr. 16 zu § 6) oder dienstrechtlichen (WOLFF, Verwaltungsrecht II, S. 419) Sinn sowie als konkretes Amt (BVerwG v. 30.1.1964, RiA 1964, S. 190) bezeichnet. Solche Ämter sind z. B. das Amt eines Inspektors, Regierungsrates oder Ministerialdirektors.

3) Hinzuweisen ist in diesem Zusammenhang auf die Versetzung.

4) Vgl. §§ 15 ff. BBG, 11 Abs. 2 BRRG, 16 Abs. 2 LBG NW. Hiervon gibt es insbesondere im Polizei- und Kommunaldienst Ausnahmen. Vgl. dazu für den Polizeidienst § 3 Bundespolizeibeamtengesetz, § 187 Abs. 1 LBG NW, für die Gemeinden § 1 Abs. 2 Nr. 2 LVO NW. Diese Ausnahmen sind für das Beamtenrecht nach THIEME, Gutachten D, 48. DJT, S. D 26, in keiner Weise kennzeichnend.

hängt von seiner Vor- und Ausbildung ab¹⁾. Durch die Wertung der Vor- und Ausbildung wird zwar eine Objektivierung der Personalauslese beim Eintritt in den öffentlichen Dienst erreicht. Diese Wirkung entfällt jedoch beim Aufsteigen innerhalb einer Laufbahn. Da der Beamte während seiner Dienstzeit in der Regel nur innerhalb seiner Laufbahn aufsteigen kann, enthält das Laufbahnsystem auch einen Widerspruch zum Leistungsprinzip. Vor- und Ausbildung qualifizieren einen Bewerber zwar beim Einstieg in eine Laufbahngruppe. Das Leistungsniveau eines Beamten wird aber mit zunehmender Dienstzeit weniger durch seine Vor- und Ausbildung bestimmt, sondern durch seine im Dienst angeeigneten zusätzlichen Kenntnisse und das in der Praxis erworbene Können. Die Anknüpfung an die frühere Vor- und Ausbildung "wirkt daher als eine Negation des Leistungsprinzips"²⁾, da hervorragende dienstliche Leistungen nur unter erschwerten Umständen durch einen Aufstieg in die nächsthöhere Laufbahn belohnt werden³⁾.

Die Analyse der herrschenden Meinung ergibt als wesentliches Ergebnis eine Überbetonung der charakterlichen Eignung bei gleichzeitiger Vernachlässigung der spezifisch-fachlichen Qualifikation. Dahinter wird ein stark traditionalistisches Verständnis des Beamtentums erkennbar. Als beispielhaft hierfür können WIESEs Ausführungen zum "Ethos des Staatsdienstes"⁴⁾ gelten.

In der nivellierten Massengesellschaft seien die Voraussetzungen für eine "hervorragende ausgeprägte, den Einzel-

1) Vgl. §§ 16-19 BfGG, §§ 13, 14 f. BfVG, §§ 17-20 BfVG NW

2) THIEME, Gutachten D, 48. DJT, S. D 27

3) THIEME, a.a.O., S. D 27; siehe zur Kritik des Laufbahnwesens auch GESCHIEDLE, Vereinbarkeit des Leistungsgedankens im Beamtensystem mit dem derzeitigen Dienstrecht, S. 10; REINHARD, Leistungsprinzip und öffentliche Verwaltung, ZBR 1972, S.2; a. A. LEISNER, Grundlagen des Berufsbeamtentums, S. 71

4) Der Staatsdienst in der BRD, S. 273 ff.; siehe auch BANK, Beamtenthos und Beamtenlehre, ZBR 1958, S. 153 ff.; DERMIETZEL, Freiheitsrechte und deutsches Beamtenverhältnis, S. 41 f.

nen haltende Staatsidee"¹⁾, die das Ethos des monarchischen Beamtentums gekennzeichnet habe, kaum noch vorhanden. Es fehle die dazu erforderliche soziale Homogenität, das korporative Bewußtsein und die Standesehre. Während das Ethos der frühen preußischen Beamten durch die sittliche Bindung an die Person des den Staat repräsentierenden absoluten Monarchen bestimmt gewesen sei, trete in der demokratischen, vom Grundsatz der Volkssouveränität beherrschten Republik an deren Stelle die sittliche Bindung an die Verfassung. Dieser Wechsel habe es dem Beamten erschwert, immer klar zu sehen, welches sein Ethos sein sollte. Die frühen preußischen Beamten hätten das "große Glück (gehabt), sich von 1640-1786 nur vier Monarchen, darunter drei überragenden Herrscherpersönlichkeiten als Repräsentanten des Staates gegenüberzusehen, die dem staatlichen Leben ein kontinuierliches, verlässliches, bestimmtes und Vertrauen erweckendes Gepräge gaben und durch ihr persönliches Vorbild des Dienstes für den Staat ihre Beamten zur Nacheiferung anspornten"²⁾. Dem stehe in den letzten Jahrzehnten die Tatsache gegenüber, "daß die staatliche Führung sowohl personell als auch hinsichtlich ihrer sachlichen Zielsetzungen ständigem Wechsel unterworfen ist und daß die an der Spitze des Staates in Parlament, Regierung und Verwaltung stehenden Verantwortlichen nicht immer in ihrem Handeln ein Ethos erkennen lassen, das dem der preußischen Herrscher auch nur annähernd vergleichbar wäre"³⁾. Die ersten Repräsentanten des Staates bildeten "in zahlreichen offenkundigen Fällen nicht mehr das für den Staatsdiener - und nicht nur für diesen - erforderliche Vorbild, so daß der nötige sittliche Rückhalt und das Vertrauen in Gefahr geraten, verloren zu gehen"⁴⁾.

Auf die Frage, was unter diesen Umständen Inhalt des Ethos eines modernen Beamtentums sein kann, antwortet WIESE ausweichend. Da die "Ehre des Dienstes für den Staat"⁵⁾ wegen des Wandels der Staatsform, der gesellschaftlichen Vorstellungen und des andersartigen Selbstverständ-

1) a.a.O., S. 277

2) a.a.O., S. 277 f.

3) a.a.O., S. 278

4) a.a.O., S. 278

5) a.a.O., S. 279

nisses der Beamten nicht mehr Grundlage des Ethos sein können, erblickt WIESE sie "im Dienst für Volk und Staat"¹⁾.

WIESE, der sich des Mißbrauchs dieser Begriffe in jüngster Vergangenheit bewußt ist, hält deshalb ständige Bekenntnisse zum Berufsethos für einen schlechten Dienst an der Sache. Vorläufig vermag er den Inhalt des Dienstethos nur "äußerlich" zu bestimmen, "durch sachlich-stillwirkendes, vorbildliches, wahrhaftiges Verhalten, nicht aber durch Reden"²⁾.

Es ist von diesem Standpunkt aus nur konsequent, vor den Gefahren einer vornehmlich fachlich-technischen Personalauslese zu warnen³⁾. Ob aber mit einer ideologischen Fixierung des Beamten auf ein kaum faßbares Dienstethos dem Leistungsprinzip des Grundgesetzes "zum Durchbruch"⁴⁾ verholfen wird, muß ernstlich bezweifelt werden.

Der Versuch einer Konkretisierung des Leistungsprinzips hat weniger von den Traditionen des Beamtentums als vielmehr von der Funktion der öffentlichen Verwaltung in der modernen Industriegesellschaft auszugehen. Die Aufgaben, die der Verwaltung gestellt sind, bestimmen die Anforderungen an die Beamten.

Mit der zunehmenden Verflechtung von staatlichen und gesellschaftlichen Sphären sind der Verwaltung eine Reihe neuer Aufgaben zugewachsen. Neben die traditionellen Ordnungs- und Herrschaftsfunktionen sind Gestaltungsfunktionen getreten, wie sie in den Bezeichnungen des Staates als Sozial-, Interventions- und Wohlfahrtsstaat zum Ausdruck kommen. Es handelt sich dabei um eine Vielfalt von Aufgaben, deren gemeinsamer Nenner Gestaltung als Gesellschaftspolitik ist. Als Beispiel sei nur genannt der Komplex der öffentlichen Dienstleistungen, der zugleich deutlich demonstriert, daß das

1) a.a.O., S. 279

2) a.a.O., S. 280

3) Vgl. WIESE, a.a.O., S. 233 f., 226 f.

4) So WIESE, a.a.O., S. 224

Wachstum der Verwaltung im Prozeß der Industrialisierung ein unumgänglicher Vorgang ist. Denn mit der ökonomischen Entwicklung auf privatwirtschaftlicher Grundlage ist nicht notwendig eine Entwicklung der übrigen gesellschaftlichen Faktoren verbunden, deren Entfaltung aber Voraussetzung für weitere Entwicklungsprozesse ist. Sie werden daher in die Regie des Staates übernommen, mit der Konsequenz, daß der Kreis der Dienstleistungsaufgaben wächst. Erziehung und Bildung, Wissenschaft und Forschung, Verkehrs-, Städte- und Landesplanung und Gesundheitswesen, also die Aufgaben des Ausbaus der gesellschaftlichen Infrastruktur wachsen zu einem vielfältigen Funktionsgeflecht zusammen und bestimmen in zunehmendem Maße den Wirkungskreis der Verwaltung¹⁾.

Dieser Strukturwandel hat unvermeidliche Auswirkungen auf das Verwaltungspersonal. Die Anforderungen steigen entsprechend der Ausweitung und Differenzierung ständig an. WAGENER²⁾ umschreibt diese Entwicklung mit dem Begriff "Spezialisierung". Die Industriegesellschaft und ihre Substrate, die industrielle Wirtschaft und Bürokratie, hätten sich zu einem System von höchster Kompliziertheit entwickelt, das sich durch eine Fülle wechselseitiger Abhängigkeiten auszeichne. Die Beherrschung dieses Systems setze einen hohen Standard an intellektuellem Können und Erfahrung voraus. Es verlange den Fachmann³⁾.

1) Vgl. FRIEDRICH, Staatliche Verwaltung und Wissenschaft, S. 11; allgemein zur Entwicklung der öffentlichen Aufgaben BECKER, Zur Veränderung der Struktur der Verwaltung, Die Verwaltung 3. Bd. (1970), S. 394 ff.; WEICHMANN, Wandel der Staatsaufgaben, S. 39 ff.

2) Zur Zukunft der inneren Struktur der Verwaltung, VerwArch. Bd. 61 (1970), S. 134

3) Ähnlich bereits MAX WEBER, Wirtschaft und Gesellschaft, 2. Halbbd., S. 842; Der moderne Beamte ist entsprechend der rationalen Technik des modernen Lebens stetig und unvermeidlich fachgeschult".

SALZWEDEL¹⁾ fordert vom Staat, dessen Schwergewicht sich auf die Bewältigung von Zukunftsaufgaben verlege, der offen sein müsse für ganz neue Gesellschaftstrukturen, andere soziale Lebensweisen, technologische Revolutionen, auch entsprechende Konsequenzen für seine Beamten. Der Staatsdiener alter Prägung sei "durch Führungskräfte, Männer mit einem gewissen Pioniergeist, intellektuell unabhängige Persönlichkeiten (zu) ersetzen, die sich bisher allenfalls in wenigen Spitzenstellungen entfalten konnten"²⁾. Die Beamtenschaft habe sich, vornehmlich im höheren Dienst, "von einem Vollzugsapparat zu einem brain trust"³⁾ zu entwickeln. Ähnliche Forderungen aus dem gesellschaftlichen Wandel und seinen Auswirkungen auf die Gesamtheit des öffentlichen Dienstes zieht auch das Nordrhein-Westfalen-Programm 1975. Zum langfristigen Ziel der Ausbildung des Nachwuchses wird die Vermittlung von Grund- und Methodenwissen erklärt. Die Fortbildung soll zunächst berufs- und bedarfsbezogenes Fachwissen vermitteln. Durch berufsbegleitende Maßnahmen soll dem Verhalten des Wissenstandes entgegengewirkt sowie neue Methoden der Verwaltungsarbeit, der Zusammenarbeit und insbesondere der Planung aufgezeigt werden⁴⁾.

Der veränderten Aufgabenstellung des Beamten entspricht es also nicht, ihn länger als Staatsdiener im althergebrachten Sinn zu betrachten, so daß der charakterlichen Eignung, wie sie die herrschende Meinung versteht, keine die fachliche Leistungsfähigkeit überragende Bedeutung zukommt. Gleichrangige, wenn nicht ausschlaggebende Kriterien sind die Befähigung und fachliche Leistung.

Da sich die Verwaltung der Industriegesellschaft zunehmend nach rationalen Ordnungen vollzieht, muß auch die Leistung in einem

1) Der Strukturwandel des Staates und des öffentlichen Dienstes. Gegensatz oder Gleichklang?, NDBZ 1968, S. 2

2) a.a.O.

3) a.a.O.

4) Landesregierung NW, Nordrhein-Westfalen-Programm 1975, S. 148 f.

rational-technischen Sinne verstanden werden. Abzustellen ist nach KRÜGER¹⁾ nicht auf die Art und Weise des Arbeitens, sondern allein auf das Ergebnis der Bemühungen eines Beamten. Dieser Erfolg sei nicht nach dem Maß der aufgewandten Arbeit etc., sondern allein nach ihrer Qualität, vornehmlich ihrer Richtigkeit und Nützlichkeit zu werten. KRÜGER hält jedes andere Verständnis der Leistung für unvereinbar mit einem Staat, dessen Wesen Selbstbehauptung in bedrohlichen Lagen und aktive Verbesserung der Zustände sei. Dem Leistungsbegriff KRÜGERS kann trotz seiner hervorgehobenen Rationalität wegen seiner zu starken Ausrichtung am Erfolg nur mit Einschränkungen zugestimmt werden. Denn in den Großorganisationen der öffentlichen Verwaltung bilden sich in zunehmendem Maße kooperative Arbeitsformen, deren Ergebnis kaum noch als Objektivierung individueller Leistungstüchtigkeit begriffen werden kann.

Aus welchen Komponenten sich im einzelnen Befähigung und fachliche Leistung eines Beamten zusammensetzen, läßt sich auch bei einer funktionsorientierten Betrachtungsweise nicht allgemein, sondern nur nach dem jeweiligen Aufgabenkreis bestimmen. Einen Anhaltspunkt bilden insofern die Bewertungskriterien der Arbeits- und Leistungsbewertung, wie z. B. Schul- und Spezialkenntnisse, Berufsausbildung, Erfahrung, geistige Gewandtheit, Entschlußkraft²⁾. Diese Aufzählung veranschaulicht die Schwierigkeiten, die einer Konkretisierung des Leistungsprinzips auch dann entgegenstehen, wenn das Schwergewicht auf

1) Allgemeine Staatslehre, S. 272 f.. KRÜGER, a.a.O., S. 266 ff., überbetont andererseits die "moralische Qualität" der Arbeit, die durch die angebliche "innere Wandlung" zum Amtsträger verbürgt werde.

2) Vgl. HETZLER, Die Bewertung von Bürotätigkeiten, S. 51; KUBIN, Arbeits-, Dienstposten-, Leistungs- und Verhaltensbewertung in öffentlichen Verwaltungen, S. 53

die Qualifikationsmerkmale Befähigung und fachliche Leistung verlegt wird.

Zu fragen bleibt, welchen Inhalt das Merkmal Eignung, insbesondere die charakterliche Eignung, nach der Absage an ein von den Beamtentraditionen geprägtes Verständnis haben kann. ELLWEIN¹⁾ hält als Folge des beschriebenen Strukturwandels Selbständigkeit, Phantasie und auch Widerspruchgeist für wünschenswert. Daneben gebraucht der Beamte "Mut zum Risiko, Freude an der Verantwortung"²⁾ ebenso wie "Unabhängigkeit des Urteils und Rechtlichkeit des Denkens"³⁾. Angesichts des Zuwachses der öffentlichen Dienstleistungen werden auch soziale Qualifikationen wie Fähigkeit zur Zusammenarbeit und Konflikttoleranz immer wichtiger⁴⁾. Die charakterliche Eignung für den Beamtendienst, soweit eine derartige Qualifikation überhaupt anzuerkennen ist, kann sinnvollerweise nur bedeuten, daß der Beamte seine Tätigkeit als Verpflichtung gegenüber der Gesellschaft begreift⁵⁾. Die Funktion des Beamten erfordert darüber hinaus im allgemeinen keine besondere innere Haltung, die einen hohen Grad ethischer und moralischer Vorstellungen aufweist⁶⁾.

1) Auch Beamte machen Politik, S. 140

2) Der frühere Bundesinnenminister Benda in einem Interview mit der Illustrierten Quick, Nr. 22 v. 22.5.1969, zitiert nach HÖHN, Verwaltung heute, S. 151; ebenso BECKER, Zur Veränderung der Struktur der Verwaltung, Die Verwaltung, 3. Bd. (1970), S. 407

3) WILDENMANN, Macht und Konsens als Problem der Innen- und Außenpolitik, S. 141

4) Vgl. GIEHL, Die öffentliche Verwaltung in der modernen Gesellschaft-Bürokratie oder Management?, BayVBl. 1972, S. 62

5) Ähnlich BECKER, Zur Veränderung der Struktur der Verwaltung, Die Verwaltung, 3. Bd. (1970), S. 407

6) So STELTSMANN, Das außerdienstliche Verhalten des Beamten, S. 186. Das gilt für die große Zahl der Beamten, aber nur mit Einschränkungen für diejenigen, die in der politischen Verwaltung Leitungsfunktionen ausüben.

Auch wenn man bei der Interpretation des Leistungsprinzips von der gegenwärtigen und zukünftigen Funktion des Beamtentums ausgeht, läßt es sich über allgemeine, im Vergleich zur herrschenden Meinung jedoch rationalisierbare Begriffe hinaus nicht konkretisieren.

Die Problematik von Leistungsprinzip und Ämterpatronage stellt sich vor allem bei der Frage, ob die politischen Anschauungen eines Beamten zu den Leistungsvoraussetzungen gerechnet werden können.

Die Parteizugehörigkeit eines Beamten läßt nach WIESE¹⁾ keinen Schluß auf seine Leistungsfähigkeit zu. Die gegenteilige Auffassung bedeute konkret: Wenn im Staat A die Partei A, im Staat B²⁾ die Partei B regiert, begründet im Staat A die Zugehörigkeit zur Partei A, im Staat B die Zugehörigkeit zur Partei B eine größere Leistungsfähigkeit; "eine Konsequenz, die im Ernst niemand zu ziehen bereit sein wird"³⁾.

Diese Argumentation vereinfacht in unzulässiger Weise, indem sie einen Gegensatz zwischen Leistungsfähigkeit und Parteizugehörigkeit unterstellt. Sie berücksichtigt außerdem nicht die politische Machtstellung der höheren Beamten. Sofern ein Beamter politisch relevante Entscheidungen zu treffen hat, bei denen Regierung und Opposition unterschiedliche Auffassungen vertreten, ist die Zugehörigkeit zur Regierungspartei ein Faktor, der die Leistungsfähigkeit im Sinne der Regierungspolitik verbessern kann. Wenn die übrigen Voraussetzungen für eine Leistung, wie fachliches Können, Leistungsbereitschaft und Eignung ebenfalls vorliegen, kann eine auch parteipolitisch motivierte Personalentscheidung im Bereich der "politischen Verwaltung"⁴⁾

1) Der Staatsdienst in der BRD, S. 247; ähnlich LEISNER, Grundlagen des Berufsbeamtentums, S. 71

2) Mit den "Staaten" sind offensichtlich Bundesländer gemeint.

3) Der Staatsdienst in der BRD, S. 247

4) Siehe S. 33 f.; entsprechendes gilt auch für die leitenden Beamten der Mittelinstanzen (vgl. S. 34 f.) und der Kommunalverwaltungen (vgl. S. 49 ff.)

nicht ohne weiteres negativ beurteilt werden¹⁾. Andererseits verliert die Ausrichtung am Programm der Regierungspartei ihre leistungsfördernde Wirkung, sobald die Regierungspartei in die Opposition gerät²⁾. Die Berücksichtigung der Parteizugehörigkeit ist daher nur bei den sog. politischen Beamten möglich, die nach einem Regierungswechsel in den einstweiligen

1) So zutreffend THIEME, Gutachten D, 48 DJT, S. D 52. Noch weitgehender BERGER in einem Diskussionsbeitrag auf dem 48. DJT, Sitzungsbericht O, S. O 115 f.. Ausgehend von seinen Erfahrungen in einer großen Kommunalverwaltung stellte BERGER folgende Thesen auf: "Amt und politische Überzeugung bzw. politische Tätigkeit lassen sich jedenfalls bei leitenden Verwaltungsbeamten, bei leitenden öffentlichen Bediensteten nicht trennen. Der leitende öffentliche Bedienstete, dessen fachliche Qualifikation ich als selbstverständlich voraussetze, muß sich mit dem politischen Sachprogramm des jeweiligen Staatsträgers identifizieren, soweit dieses verfassungsmäßig und gesetzmäßig ist, um größtmögliche oder - um das gängigere Wort zu benutzen - optimale Leistungsfähigkeit für die Verwaltung zu erbringen." (a.a.O., S. O 115). Die zweite, nach eigenem Eingeständnis "gefährlichste" (a.a.O., S. O 116) These erläuterte BERGER mit einem Beispiel aus der Kommunalverwaltung: Wenn ein nach seiner Funktion oder politischen Bedeutung wichtiges Amt mit einem Beamten besetzt sei, der entweder einer anderen Partei angehöre, parteilos sei oder als Parteiangehöriger politisch eine völlig andere Überzeugung habe und versuche, diese Überzeugung zwar nicht direkt, aber durch Verfälschung der politischen Direktiven durchzusetzen, könne er großen Schaden anrichten.

Zur bürokratischen Sabotage siehe auch die historischen Beispiele bei JACOBY, Die Bürokratisierung der Welt, S. 250 f.

2) THIEME, Gutachten D, 48. DJT, S. D 52

Ruhestand versetzt werden können¹⁾.

Für ELLWEIN²⁾ ist es "selbstverständlich", daß in der Personalpolitik "Fähigkeit und Gesinnung"³⁾ eine Rolle spielen. Ob ein Beamter für eine wichtige Position qualifiziert sei, könne nicht auf ein einziges Bezugssystem hin beantwortet werden. Zur sachlichen Qualifikation und zur Dienstgesinnung müsse neben Führungseigenschaften und politischem Gespür für das, was möglich ist, unter Umständen auch die politische Gesinnung hinzukommen. Es gelte bei der berechtigten Kritik an der Patronage, "die Maßstäbe zu relativieren, um sie zu sichern"⁴⁾. Diese Aufforderung stößt auf den insoweit eindeutigen Wortlaut der § 8 Abs. 1 Satz 2 BBG, § 7 BRRG, § 7 Abs. 1 LBG NW, die jede Berücksichtigung der politischen Anschauungen in der Personalpolitik verbieten. Eine Ausnahme von diesem Grundsatz bildet nur der kleine Kreis der sog. politischen Beamten.

Ob dieses grundsätzliche Verbot einer auch parteipolitisch orientierten Personalpolitik angesichts der politischen Macht der Verwaltung und den daraus resultierenden Patronageinteressen generell durchgesetzt werden kann, erscheint zweifelhaft. Die faktische Politisierung des Großteils der hohen Beamtenschaft offenbart, daß das Leistungsprinzip insoweit die Problemlage verfehlt, um deren Bewältigung es ihm geht. Sachgerecht ist das Leistungsprinzip in seiner gegenwärtigen Form unbestritten dort, wo es darum geht, die "alltägliche" Patronage im Bereich der "unpolitischen" Verwaltung zu unterbinden.

1) Vgl. § 36 BBG, § 31 Abs. 1 BRRG, § 38 LBG NW

2) Einführung in die Regierungs- und Verwaltungslehre, S. 146

3) a.a.O., S. 146

4) a.a.O., S. 147

III. Anwendung des Leistungsprinzips

1. Stellenausschreibung

Nach § 8 Abs. 1 Satz 1 BBG sind die Bewerber durch Stellenausschreibung zu ermitteln¹⁾. Das LBG NW sieht die Stellenausschreibung nur vor, soweit sie durch Gesetz oder Rechtsverordnung besonders angeordnet ist, § 7 Abs. 3. Sie ist im kommunalen Bereich gesetzlich vorgeschrieben bei der Besetzung von Stellen der Gemeindedirektoren und Beigeordneten²⁾, des Amtsdirektors³⁾, des Oberkreisdirektors und seines allgemeinen Vertreters⁴⁾ sowie der Direktoren der Landschaftsverbände und der Landräte^{5) 6)}.

Die Ausschreibung soll den Kreis der Bewerber vergrößern und die Grundlage für eine objektive Personalauslese schaffen⁷⁾; sie soll "jede Günstlingswirtschaft und jede Beeinflussung der Stellenbesetzung durch die politischen Parteien verhindern"⁸⁾ und "hat daher erhebliche Bedeutung für die Einhaltung des Leistungsgrundsatzes"⁹⁾.

- 1) Ebenso § 4 Abs. 1 BLV
- 2) Vgl. § 49 Abs. 1 GO
- 3) Vgl. § 2 AmtsO i.V.m. § 49 Abs. 1 GO
- 4) Vgl. § 38 Abs. 4 KreisO i.V.m. § 49 Abs. 1 GO
- 5) Vgl. § 20 Abs. 2 Landschaftsverbandsordnung
- 6) Außerdem im Hochschulbereich bei der Besetzung von Stellen der Hochschullehrer § 8 HSchG und der Lehrenden an Fachhochschulen, § 26 Abs. 1 FHG
- 7) WIEDOW in Plog-Wiedow-Beck, BBG, Rdnr. 3 zu § 8
- 8) BOCHALLI, BBG, Erl. 1 zu § 8, S. 107; ebenso KOTTENBERG-REHN, GO NW, Erl. III 1 zu § 49
- 9) SCHÜTZ in Schütz-Ulland, Beamtenrecht des Bundes und der Länder, Rdnr. 7 zu § 7, Teil II, S. 64. Die Stellenausschreibung gewährt außerdem dem einzelnen Bewerber die Chance, sich zu bewerben, und trägt so dazu bei, das Recht auf gleichen Zugang in Art. 33 Abs. 2 GG zu verwirklichen.

Die Ausschreibungspflicht nach § 8 Abs. 1 BBG erstreckt sich auf alle Einstellungen und Anstellungen. Die versteckte Verweisungsnorm des § 23 BBG läßt die allgemeine Ausnahme zu, daß Stellenbesetzungen im Wege der Beförderung von der Ausschreibungspflicht freibleiben. § 23 BBG verweist nämlich nur auf § 8 Abs. 1 Satz 2 BBG¹⁾. Eine weitere Ausnahme macht § 8 Abs. 2 Satz 1 BBG für die Stellen der Staatssekretäre, Abteilungsleiter in den Bundesministerien und Leiter der den Bundesministerien unmittelbar nachgeordneten Behörden sowie der bundesunmittelbaren Körperschaften, Anstalten und Stiftungen des öffentlichen Rechts. § 8 Abs. 2 Satz 2 BBG ermächtigt den Bundespersonalausschuß, weitere Ausnahmen zuzulassen²⁾.

FASSOLD, Die Ausschreibung freier Beamtenstellen, D&D 1956, S. 167, sieht darin den Hauptzweck der Stellenausschreibung. Ähnlich v. HIPPEL, Verlangt der gleiche Zugang zu öffentlichen Ämtern die Stellenausschreibung?, DVBl. 1972, S. 12

- 1) Kritisch zu dieser Regelung PARTSCH, Verfassungsprinzipien und Verwaltungsinstitutionen, S. 21 f.
- 2) Eine allgemeine Ausnahme hat der Bundespersonalausschuß durch Beschluß Nr. 88/54 vom 11.2.1954 (GMBl. S. 101), der nach dem Inkrafttreten der BLV in der Fassung des Beschlusses Nr. 205/57 vom 2.4.1957 (GMBl. S. 123) fortgilt, gemacht. Danach sind nicht auszuschreiben: Stellen von der Besoldungsgruppe A 16 BBesG einschließlich aufwärts bei den obersten Bundesbehörden, Stellen der persönlichen Referenten der Minister und Staatssekretäre, Stellen, die mit den nach Gesetz zu Art. 131 GG an der Unterbringung nach Kapitel I teilnehmenden Personen besetzt werden, Stellen, deren Besetzung durch die Anstellung von Beamten, die ihre Probezeit abgeleistet haben, durch Versetzung von Beamten und durch Übernahme von Beamten anderer Dienststellen vorgenommen wird. Die letzte Ausnahme bedeutet, daß praktisch alle Planstellen der Eingangsstufen der Laufbahngruppen, die im Wege der Anstellung von Nachwuchskräften besetzt werden, nicht ausgeschrieben zu werden brauchen. Vgl. RENGIER, Bundesbeamtenrecht und Bundeslaufbahnrecht, S. 103. Eine weitere - unbedeutende - Ausnahme bilden die Stellen des einfachen Dienstes, für die Bewerber durch die zuständigen Arbeitsämter vermittelt werden.

Der Grundsatz der Stellenausschreibung in § 8 Abs. 1 Satz 2 BBG ist durch die Ausnahmen in §§ 8 Abs. 2 Satz 1, 23 BBG und die Ermächtigung an den Bundespersonalausschuß in sein Gegenteil verkehrt¹⁾. Die Ausschreibungspflicht ist im wesentlichen auf Einstellungen und Anstellungen im mittleren und gehobenen Dienst beschränkt²⁾. Auf diesen Bereich erstreckt sich vornehmlich die Versorgungspatronage³⁾, so daß die Herrschaftspatronage durch die Ausschreibungspflicht nicht behindert wird. Ohnehin ist die Stellenausschreibung oft nur eine Formalie, um dem Gesetz zu genügen, während der Kandidat bereits feststeht⁴⁾. Das gilt insbesondere für den kommunalen Bereich⁵⁾. Die Stellenausschreibung vermag also kaum das Leistungsprinzip gegen die Ämterpatronage durchzusetzen.

2. Personalauslese

Die organisatorische Ausgestaltung der Personalauslese überlassen die Beamtengesetze den Dienstherren⁶⁾. Aufgrund des

- 1) So zutreffend v. HIPPEL, Verlangt der gleiche Zugang zu öffentlichen Ämtern die Stellenausschreibung?, DVBl. 1972, S. 12
- 2) Für Spitzenstellungen in den Ministerien ist die Ausschreibung in der Regel nicht geeignet. Vgl. THIEME, Verwaltungslehre, Rdnr. 658, S. 185
- 3) Siehe S. 56
- 4) v. HIPPEL, Verlangt der gleiche Zugang zu öffentlichen Ämtern die Stellenausschreibung?, DVBl. 1972, S. 13; WOLFF, Verwaltungsrecht II, S. 429
- 5) Vgl. THIEME, Verwaltungslehre, Rdnr. 657, S. 184 f.
- 6) Mit Dienstherren ist abbreviativ das nach der gesetzlichen oder verwaltungsinternen Kompetenzordnung für Einstellungen, Anstellungen und Beförderungen zuständige Organ gemeint, obwohl Dienstherren nur juristische Personen des öffentlichen Rechts, nicht aber deren Organe sind. Ebenso ULE, Be-

Leistungsprinzips sind diese verpflichtet, ein Verfahren anzuwenden, das eine objektive Personalauswahl durch Leistungsvergleich gewährleistet¹⁾. Die Verwirklichung des Leistungsprinzips ist nur möglich, wenn die Stellenbesetzung in der öffentlichen Verwaltung auf allen Ebenen allein nach den Bedürfnissen der Organisation und im Hinblick auf deren Leistungsfähigkeit erfolgt. Die organisatorischen Voraussetzungen hierfür sieht GUILLEAUME²⁾ bisher auf keiner Verwaltungsebene erfüllt.

a) Einstellungen und Anstellungen

Bei Einstellungen darf in den Bewerbungs- und Personalbogen nicht nach der Zugehörigkeit zu einer nicht verbotenen politischen Partei, einer Gewerkschaft oder Religionsgemeinschaft gefragt werden³⁾. Diese Frageverbote ergeben sich mittelbar aus Art. 33 Abs. 2 und 3 GG, § 8 Abs. 1 Satz 2 BBG, § 7 BRRG, § 7 Abs. 1 LBG NW. Indem diese Vorschriften die Berücksichtigung der Partei-, Verbands- oder Konfessionszugehörigkeit verbieten, untersagen sie zugleich dahingehende Fragen⁴⁾.

amtenrecht, Rdnr. 1 zu § 7 BRRG, S. 35. Dienstherren in diesem Sinne sind also letztlich die Bundesregierung und Landesregierung sowie ihre Mitglieder, die über die Personalhoheit nachhaltig Einfluß auf die Personalpolitik nehmen. Siehe dazu S. 35 ff. Entsprechendes gilt für den Gemeinderat und die in ihm vertretenen politischen Parteien. Siehe S. 54

- 1) Vgl. MAUNZ in Maunz-Dürig-Herzog, GG, Rdnr. 20 zu Art. 33; siehe auch § 4 Abs. 2 BLV
- 2) Demokratisierung der Personalpolitik in der öffentlichen Verwaltung, Die Verwaltung 4 Bd. (1971), S. 183
- 3) Siehe die ausführlichen Literaturnachweise zu dem inzwischen beigelegten Streit um die Zulässigkeit von Fragen nach der Parteizugehörigkeit auf S. 18 Anm. 1
- 4) SCHÜTZ in Schütz-Ulland, Beamtenrecht des Bundes und der Länder, Rdnr. 2a zu § 7, Teil II, S. 62; FISCHBACH, BBG, Anm. III 2 zu § 8, S. 183; ULE, Beamtenrecht, Rdnr. 3 und 4 zu § 7 BRRG, S. 36 f.

Die Schutzwirkung dieser Frageverbote gegen Ämterpatronage ist gering. Die Dienstherren können die Parteimitgliedschaft, Verbands- oder Konfessionszugehörigkeit durch inoffizielle Kontakte mit Parteien, Interessenverbänden oder Kirchen erfahren, wenn nicht der Bewerber aus Eigeninteresse auf seine jeweilige Gruppenzugehörigkeit hinweist.

Bei Einstellungen und Anstellungen unterliegt die Personalauswahl laufbahnrechtlichen Bindungen. Die von den Beamten-gesetzen geforderten Laufbahnvoraussetzungen - Schulab-schluß (kategorisiert je nach Laufbahn), Vorbereitungsdienst, Prüfung (für den höheren Dienst 1. und 2. Staatsprüfung)¹⁾ - sind nur generelle Voraussetzungen, die nach Angaben von GUILLEAUME "bei Stellenbesetzungen nur in den unteren und mittleren Rangstufen noch einigermaßen beachtet werden, und außerdem von den sog. anderen Bewerbern durch eine in den Gesetzen nicht näher beschriebene, andere Vortätigkeit ersetzt werden können"²⁾. Gerade die Ausnahmebestimmungen, die der Förderung qualifizierter Bewerber dienen, kön-nen zur Ämterpatronage mißbraucht werden³⁾. Da die öffent-liche Verwaltung bisher die Dienstpostenbeschreibung und

- 1) Vgl. §§ 16 ff. BBG, §§ 13 f. BRRG, §§ 17 ff. LBG NW; §§ 14 ff. (einfacher Dienst), §§ 17 ff. (mittlerer Dienst), §§ 22 ff. (gehobener Dienst), §§ 27 ff. (höherer Dienst) BLV; §§ 14 ff. (einfacher Dienst), §§ 17 ff. (mittlerer Dienst), §§ 25 ff. (gehobener Dienst), §§ 40 ff. (höherer Dienst) LVO NW
- 2) Demokratisierung der Verwaltung, Die Verwaltung 4. Bd. (1971), S. 187. Der Verfasser fand diese Feststellungen bei eigenen - nicht repräsentativen - Nachforschungen in der von GUILLEAUME behaupteten Allgemeinheit nicht bestätigt. Siehe auch die differenzierenden Angaben von ELLWEIN, Das Regierungssystem der BRD, S. 341. - Vgl. zu den sog. anderen Bewerbern § 21 BBG, § 16 Abs. 1 BRRG, § 22 Abs. 1 LBG NW, § 32 Abs. 1 BLV, § 51 Abs. 1 LVO NW
- 3) THIEME, Gutachten D, 48. DJT, S. D 33; HAUGLEITER, Ver-waltungssoziologie, S. 47

-bewertung¹⁾ nur in den Anfängen kennt, fehlen ihr konkre-te Anhaltspunkte, anhand derer die zu stellenden Anforderungen an das Personal bestimmt werden können²⁾. Auch die Laufbahnverordnungen enthalten keine detaillierten Auslesegrundsätze und -verfahren. §§ 1, 4 Abs. 2 BLV, § 2 LVO NW verweisen pauschal auf das Leistungsprinzip und be-schränken sich auf eine Wiederholung der in Art. 33 Abs. 3, 3 Abs. 3, § 8 Abs. 1 Satz 2 BBG, § 7 BRRG, § 7 Abs. 1 LBG NW enthaltenen Ausleseverbote. Konkretisierende Grundsätze fehlen³⁾.

b) Beförderungen

Das Problem der Ämterpatronage und zugleich das der Wirksam-keit des Leistungsprinzips stellt sich nicht so sehr bei Ein-stellungen und Anstellungen als vielmehr bei Beförderungen⁴⁾.

Die Beachtung und Wahrung des Leistungsprinzips ist bei Be-förderungen nur möglich auf der Grundlage objektiver dienst-licher Beurteilungen⁵⁾. Die dienstliche Beurteilung ist zum

- 1) Umfassende Literaturnachweise zum Für und Wider der Stel-lenbeschreibung und -bewertung bei WIESE, Der Staats-dienst in der BRD, S. 227 Anm. 337
- 2) GUILLEAUME, Demokratisierung der Personalpolitik in der öffentlichen Verwaltung, Die Verwaltung 4. Bd. (1971), S. 197
- 3) Siehe die Kritik bei LECHER, Personalpolitik und Per-sonalführung in der öffentlichen Verwaltung, S. 52
- 4) Vgl. THIEME, Gutachten D zum 48. DJT, S. D 52
- 5) KONOW, Dienstliche Beurteilung und Gleichheitssatz, ZBR 1971, S. 97; LANGULA, Zum notwendigen Inhalt und Rechts-erfordernis dienstlicher Beurteilungen und eines qualifizier-ten Dienstzeugnisses, DöD 1971, S. 102; SCHÜTZ, Die dienst-liche Beurteilung im Beamtenrecht, DöD 1971, S. 122; BayVGH v. 29.9.1958, BayVBl. 1958, S. 383; OVG Saarland v. 16.6. 1965, ZBR 1966, S. 276/279 f.

einen ein "unentbehrliches Hilfsmittel für die Verwaltung, den Bediensteten entsprechend seinen Fähigkeiten und sonstigen persönlichen Eigenschaften zu verwenden"¹⁾. Sie dient zum anderen dazu, den Aufstieg des Beamten nach dem Leistungsprinzip sicherzustellen²⁾.

Obwohl der dienstlichen Beurteilung erhebliche Bedeutung für den Dienstherrn und den Beamten zukommt, ist sie "merkwürdigerweise"³⁾ in den Beamtengesetzen nur z.T. und unvollkommen geregelt. Im BGG und BRRG ist die dienstliche Beurteilung überhaupt nicht erwähnt. In das LBG NW ist erst im Jahre 1970 eine Bestimmung aufgenommen, wonach Eignung, Befähigung und fachliche Leistung der Beamten mindestens vor Ablauf der Probezeit und vor jeder Beförderung dienstlich zu beurteilen sind, § 104⁴⁾. Ferner enthalten die BLV und LVO NW einige weitere Bestimmungen.

In § 34 Abs. 1 Satz 1 BLV wird als Grundsatz herausgestellt, daß Eignung und Leistung des Beamten mindestens alle fünf Jahre, oder wenn es die dienstlichen oder persönlichen Verhältnisse erfordern, zu beurteilen sind⁵⁾.

- 1) RdErl. d. Auswärtigen Amtes v. 15.4.1971 (GMBl. S. 163)
- 2) SCHÜTZ, Die dienstliche Beurteilung im Beamtenrecht, DöD 1971, S. 122; BVerwG v. 13.5.1965, BVerwGE 21, 127/129
- 3) SCHÜTZ, a.a.O., S. 122
- 4) Die Vorschrift regelt die Einzelheiten der dienstlichen Beurteilung nur bruchstückhaft.
- 5) In § 54 Abs. 1 Satz 1 LVO NW sind dienstliche Beurteilungen alle drei Jahre und beim Wechsel der Dienstbehörde vorgeschrieben. Die obersten Dienstbehörden werden in Abs. 3 ermächtigt, die Zeitfolge der regelmäßigen Beurteilungen abweichend von Abs. 1 Satz 1 zu regeln sowie Ausnahmen von der regelmäßigen Beurteilung und bei Beamten, die das 50. Lebensjahr vollendet haben, auch von der Beurteilung beim Wechsel der Dienstbehörde zuzulassen.

§ 34 Abs. 1 Satz 2 und 3 BLV befassen sich mit dem Beurteilungsverfahren. Danach ist die Beurteilung dem Beamten in ihrem vollen Wortlaut zu eröffnen und mit ihm zu besprechen. Die Eröffnung ist aktenkundig zu machen und mit der Beurteilung zu den Personalakten zu nehmen.

Der Inhalt der Beurteilung wird in § 35 BLV näher festgelegt. Die Beurteilung "soll sich besonders auf die allgemeine geistige Veranlagung, Charakter, Bildungsstand, Arbeitsleistung, soziales Verhalten und Belastbarkeit" erstrecken. Sie ist mit einem Gesamturteil und mit einem Vorschlag für die weitere dienstliche Verwendung abzuschließen.

Die LVO NW enthält überhaupt keine Regelung des Inhalts¹⁾.

Der Bedeutung der dienstlichen Beurteilung für die Durchsetzung des Leistungsprinzips bei Beförderungen wird ihre Regelung in der BLV²⁾, die sich auf einige formelle Festlegungen und wenige materielle Sollvorschriften beschränkt, nicht gerecht³⁾. Statt durch einen eng begrenzten, weitgehend objektivierten Beurteilungsspielraum bewußte oder unbewußte Willkür auszuschließen, ist von Beurteilung des Charakters, der allgemeinen geistigen Veranlagung, des sozialen Verhaltens "und anderen reichlich hochtrabenden Gemeinplätzen die Rede"⁴⁾. Die Regelungen der BLV sind weitgehend ungeeignet,

- 1) Nach § 54 Abs. 1 Satz 2 LVO NW "können" die Dienstbehörden anordnen, daß die Beurteilungen mit einem Gesamturteil und mit einem Vorschlag für die weitere dienstliche Verwendung abschließen müssen.
- 2) Entsprechendes gilt für § 104 LBG NW und § 54 LVO NW
- 3) Vgl. zum folgenden KONOW, Dienstliche Beurteilung und Gleichheitssatz, ZBR 1971, S. 97 ff.
- 4) KONOW, a.a.O., S. 98; a. A. SCHÜTZ, Die dienstliche Beurteilung im Beamtenrecht, DöD 1971, S. 123 Anm. 40

sachlich nicht begründete unterschiedliche Beurteilungen auszuschließen. Sie leisten eher willkürlichen Differenzierungen und damit Ämterpatronage Vorschub.

Der Umfang der dienstlichen Beurteilung ist außerdem so weit gefaßt, daß der beurteilende Dienstvorgesetzte häufig überfordert sein dürfte. LANGULA¹⁾ sieht im Dienstvorgesetzten das eigentliche Problem dienstlicher Beurteilungen. Nur die wenigsten Dienstvorgesetzten verfügten über die Grundkenntnisse in der Beurteilung menschlichen Verhaltens²⁾.

Der unzureichenden Normierung entspricht die Praxis der dienstlichen Beurteilung, sofern die spärlichen Angaben derartige Feststellungen zulassen. Bei allen in der öffentlichen Verwaltung verwendeten Beurteilungsverfahren schlägt sich nach

1) Zum notwendigen Inhalt und Rechtserfordernis dienstlicher Beurteilungen und eines qualifizierten Dienstzeugnisses, D&D 1971, S. 102; ebenso TRENCKNER, Anfechtung von dienstlichen Beurteilungen und Rechtsschutz bei unterlassener Beförderung, S. 8 f.

2) KONOW, Dienstliche Beurteilung und Gleichheitssatz, ZBR 1971, S. 98 f., stellt die Frage, welcher Dienstvorgesetzte es sich ohne entsprechende Ausbildung zutrauen könne, einen anderen Menschen hinsichtlich seiner geistigen Veranlagung und seines Charakters zu beurteilen. Wie "absonderlich" das Beurteilungssystem der §§ 34 f. BLV sei, mache die Regelung des § 35 Abs. 2 BLV deutlich. "Der Beurteilende muß sich aus dem Sammelsurium von Charakter, Bildungsstand und Arbeitsleistung auch noch ein Gesamturteil bilden. Am Rande sei nur vermerkt, daß man in den Schulen schon seit langem davon abgekommen ist, etwa in den Abiturzeugnissen Gesamtnoten zu formulieren, da sie das Leistungsbild verfälschende Vereinfachungen darstellen." - Siehe zur allgemeinen Problematik dienstlicher Beurteilungen PICKUTH, Einige Bemerkungen zur dienstlichen Beurteilung, DDB 1971, S. 203 ff. mit zahlreichen Literaturnachweisen.

REINHART¹⁾ vornehmlich der subjektive Eindruck des Beurteilenden in den Beurteilungen nieder. Das einzige Korrektiv bilde in der Regel der ebenso subjektive Eindruck des nächsthöheren Vorgesetzten. In den Personalreferaten sind an Unterlagen für Personalbeurteilungen nur Prüfungs- und Examensergebnisse vorhanden. Fachliche und sachliche Unterlagen über zu besetzende Stellen, an denen sich eine Beurteilung vor einer Beförderung orientieren könnte, liegen kaum vor²⁾. GUILLEAUME bezeichnet die gegenwärtigen personalen Bewertungsmethoden als "vorindustriell"³⁾. Je bedeutender die Stelle im Staats- und Verwaltungsaufbau sei, um so größer sei die Subjektivität, mit der die Auswahl der Kandidaten getroffen werde⁴⁾.

Die unzulängliche Regelung der dienstlichen Beurteilung erschwert also ein Wirksamwerden des Leistungsprinzips bei Beförderungen. Ämterpatronage wird eher begünstigt als verhindert.

3. Verwaltungsgerichtliche Kontrolle

Die Anwendung des Leistungsprinzips, insbesondere die dienstliche Beurteilung, unterliegt nur in begrenztem Umfang der verwaltungsgerichtlichen Kontrolle.

Das Bundesverwaltungsgericht hat es im Urteil vom 13.5.1965⁵⁾

1) Das Beurteilungsgespräch, ZBR 1972, S. 161

2) GUILLEAUME, Demokratisierung der Personalpolitik in der öffentlichen Verwaltung, Die Verwaltung 4. Bd. (1971), S. 187

3) a.a.O., S. 185

4) a.a.O., S. 187

5) BVerwGE 21, 127/129 f.; bestätigt durch BVerwG v. 23.11.1966, DVBl. 1966, S. 661/662; BVerwG v. 23.9.1969, D&D 1970, S. 31/32; vgl. auch die frühere Rechtsprechung BVerwG v. 29.9.1960, BVerwGE 11, 139 f.; BVerwG v. 30.8.1962, BVerwGE 15, 3/5 f.; BVerwG v. 27.9.1962, BVerwGE 15, 39/40 f.; BVerwG v. 17.1.1962, BayVBl. 1962, S. 320

mit Recht abgelehnt, die fachliche und persönliche Beurteilung eines Beamten durch seinen Dienstherrn in vollem Umfang nachzuvollziehen oder diese durch eine eigene Beurteilung zu ersetzen. Die verwaltungsgerichtliche Nachprüfung unterliegt Beschränkungen, die sich, wie das Gericht zutreffend bemerkt, aus der rechtlichen Gestaltung solcher Beurteilungen ergeben. Die Entscheidung des Dienstherrn bzw. des für ihn handelnden Dienstvorgesetzten darüber, ob und in welchem Grade ein Beamter die für sein Amt und für seine weitere Laufbahn erforderliche Befähigung und fachliche Leistung aufweise, sei nicht mittels einfacher Subsumption eines Tatbestandes unter eine gesetzliche Vorschrift zu treffen. Auch könnten Befähigung und Leistung eines Beamten nicht allein an hergebrachten, allgemeinen und für das Berufsbeamten-tum schlechthin geltenden Wertmaßstäben gemessen werden. Das dem Dienstvorgesetzten anvertraute Urteil über die Bewährung eines Beamten hänge vielmehr auch von den zahlreichen - fachlichen und persönlichen - Anforderungen des konkreten Amtes und der Laufbahn ab. Diese Anforderungen im einzelnen zu bestimmen, aus ihnen den "Durchschnitt" der Beamten als Maßstab für eine durchschnittliche Beurteilung zu ermitteln¹⁾ und an ihnen zu messen, mit welchen Fähigkeiten und Leistungen der einzelne Beamte den "Durchschnitt" erreicht oder überschreitet, sei Sache des Dienstherrn. Nur dieser oder der für ihn handelnde jeweilige Vorgesetzte solle ein Werturteil darüber abgeben, ob und inwieweit der einzelne Beamte diesen Anforderungen entspreche. Dieses Werturteil sei daher - ähnlich wie eine Prüfungsentscheidung oder wie die pädagogisch-wissenschaftliche Würdigung einzelner Prüfungsleistungen in einer abschließenden Gesamtnote - ein dem Dienstherrn vorbehalten Akt wertender Erkenntnis.

1) Vgl. dazu BVerwG v. 24.4.1959, BVerwGE 8, 272/273

Für solche Werturteile hat das Bundesverwaltungsgericht in ständiger Rechtsprechung eine den unbestimmten Gesetzesbegriffen Eignung, Befähigung und fachliche Leistung immanente¹⁾ Beurteilungsermächtigung angenommen. Der Raum der Beurteilungsfreiheit des Dienstherrn ergibt sich negativ aus der Umschreibung des richtlichen Kontrollbereichs, die in der stets wiederkehrenden Formel dahin lautet, daß sich die verwaltungsgerichtliche Nachprüfung der Rechtmäßigkeit darauf zu beschränken hat, ob die Verwaltung den anzuwendenden Begriff oder den gesetzlichen Rahmen, in dem sie sich frei bewegen kann, verkannt hat, oder ob sie von einem unrichtigen Sachverhalt ausgegangen ist, allgemeingültige Wertmaßstäbe nicht beachtet oder sachfremde Erwägungen angestellt hat²⁾.

Wenn man sich den Vorgang einer dienstlichen Beurteilung vergegenwärtigt, so wird man dem Bundesverwaltungsgericht zustimmen müssen, daß die Anwendung der unbestimmten Gesetzesbegriffe Eignung, Befähigung und fachliche Leistung ein Akt wertender Erkenntnis ist, mithin ein wertendes Urteil verlangt³⁾. Der Dienstherr bzw. der beurteilende Vorgesetzte bildet sich ein Urteil aus vielen Leistungen und Fehlern, Bewährungsproben und Verhaltensweisen des zu beurteilenden Bewerbers. Weil dieses Urteil von der Person des Beurteilers nicht zu trennen ist, gibt der Ausdruck "persönlichkeitsbedingtes Werturteil" den Vorgang der Entscheidungsfindung anschaulich wieder⁴⁾.

1) BVerwG v. 27.9.1962, BVerwGE 15, 39/40

2) BVerwG v. 13.5.1965, BVerwGE 21, 127/130 m. w. Nachw.

3) So zutreffend MENER, Höchstrichterliche Rechtsprechung zum Verwaltungsrecht, VerwArch. Bd. 54 (1963), S. 96; ebenso OSSENBÜHL, Verwaltungsvorschriften und GG, S. 340

4) OSSENBÜHL, a.a.O., S. 340

Die dienstliche Beurteilung kann somit nur dem Dienstherrn als sog. unvertretbares Urteil zustehen¹⁾. Diese Wertentscheidung vermag weder das Gericht noch ein Dritter, z. B. ein Sachverständiger abzugeben²⁾. Denn die für die Beurteilung maßgeblichen Vorgänge sind durch das Gericht nicht mehr in vollem Umfang rekonstruierbar. Der beschränkte Umfang verwaltungsgerichtlicher Kontrolle von dienstlichen Beurteilungen hängt also auch mit der Beweislage zusammen³⁾. Nur in den seltensten Fällen dürfte es gelingen, einem Dienstherrn sachfremde Erwägungen, d.h. Ämterpatronage, die zum Kontrollbereich der Gerichte gehören, nachzuweisen⁴⁾.

In dem angeführten Urteil hat das Bundesverwaltungsgericht den Beurteilungsvorgang in zwei Abschnitte unterteilt. Im ersten Abschnitt wird aus den Anforderungen des konkreten Amtes und der Laufbahn ein hypothetischer Durchschnittsbeamter geschaffen, an dem im zweiten Abschnitt ein bestimmter Beamter in seinen Leistungen gemessen wird. Der Leistungsstandard, der in dem

- 1) MENER, a.a.O., S. 296 mit Hinweis auf BVerwG v. 23.1.1961, BVerwGE 12, 20/26 f.; zustimmend OVG Hamburg v. 27.9.1963, DVBl. 1964, S. 327; OSSENBUHL, a.a.O., S. 339
- 2) MENER, a.a.O., S. 296. Deshalb kann auch die heftige Kritik SCHMIDT-SALZERS, Der Beurteilungsspielraum der Verwaltungsbehörden, S. 67 ff., an der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts nicht überzeugen.
- 3) SCHICK, Wichtige Entscheidungen oberster Gerichte, ZBR 1967, S. 302. Siehe dazu auch OSSENBUHL, Verwaltungsvorschriften und GG, S. 330. Der Beurteilungsspielraum symbolisiert das Problem der "nicht mitteilbaren Imponderabilien" (JESCH, Unbestimmter Rechtsbegriff und Ermessen in rechtstheoretischer und verfassungsrechtlicher Sicht, AöR 82 (1957), S. 231).
- 4) Vgl. SEIBERT, Die Benachteiligung und Bevorzugung von Beamten und Angestellten wegen ihrer politischen Anschauungen, DVBl. 1969, S. 873; LINDGEN, Lassen sich Mißstände in der Personalpolitik durch einen Beamtenbeauftragten beseitigen?, DöD 1967, S. 203

Durchschnittsbeamten hypostasiert wird, dient gewissermaßen als Obersatz, mit dem nach Art eines Syllogismus der Tatbestand in Gestalt des Leistungs- und Persönlichkeitsbildes eines konkreten Beamten verglichen wird. Dabei ist die persönlichkeitsbedingte Influenz der "Subsumption" naturgemäß intensiver als der Einfluß der beurteilenden Persönlichkeit auf die Formung des hypothetischen Durchschnittsbeamten¹⁾.

Solange in den Beamtengesetzen und Laufbahnverordnungen weder der als Maßstab dienende durchschnittliche Leistungsstandard noch der Vorgang der Subsumption mit hinreichender Bestimmtheit fixiert ist, bleibt die Anwendung des Leistungsprinzips der verwaltungsgerichtlichen Nachprüfung weitgehend entzogen. Aber auch nach einer Reform des Beurteilungswesens²⁾ hätte der Dienstherr den objektiv näher umgrenzten Beurteilungsspielraum auszufüllen, weil er über sachlich bessere Beurteilungsmöglichkeiten verfügt als ein Gericht³⁾.

Die verwaltungsgerichtliche Kontrolle des Dienstherrn bei der Anwendung des Leistungsprinzips ist und bleibt demnach nur ein begrenzt taugliches Mittel gegen Ämterpatronage.

Zusammenfassung

Das Leistungsprinzip, hergebrachter Grundsatz des Berufsbeamtentums und beherrschender Maßstab der Personalpolitik, wird an

- 1) Vgl. OSSENBUHL, Verwaltungsvorschriften und GG, S. 343
- 2) BVerwG v. 30.8.1962, BVerwGE 15, 3/9 hält es wohl zu Unrecht für unmöglich, allgemeine Bewertungsskalen generell oder im Verhältnis mehrerer Bewerber zueinander oder auch nur in bezug auf den einzelnen Bewerber aufzustellen. Dem BVerwG zustimmend Bad.-Württ. VGH v. 16.7.1969, ESVBH 20, 88/93.
- 2) TRENCKNER, Anfechtung von dienstlichen Beurteilungen und Rechtsschutz bei unterlassener Beförderung, S. 34

Kriterien gemessen, die der Aufgabenstellung des Beamtentums in der modernen Industriegesellschaft nicht mehr entsprechen.

Die rechtliche Ausgestaltung des Leistungsprinzips in den Beamtengesetzen und Laufbahnverordnungen ist unzureichend. Vor allem die Regelung der dienstlichen Beurteilung erschwert ein Wirksamwerden des Leistungsprinzips bei Beförderungen.

Die verwaltungsgerichtliche Kontrolle des Dienstherrn bei der Anwendung des Leistungsprinzips verhindert wegen ihres begrenzten Umfangs nur offenkundige Fälle von Ämterpatronage.

Daraus folgt: Das "viel beschworene"¹⁾ Leistungsprinzip ist in seiner gegenwärtigen Ausprägung kein wirksames Mittel gegen Ämterpatronage²⁾.

1) v. BEYME, Die politische Elite in der BRD, S. 144

2) Das beweisen auch die zahlreichen Klagen über das Ausmaß der Ämterpatronage. Siehe S. 79 ff.

2. Abschnitt:

Beamtentum und Politik

Das Problem der Ämterpatronage berührt in erster Linie das Verhältnis des Beamtentums zur Politik. Zu untersuchen ist deshalb, inwieweit die rechtliche Ausgestaltung dieses Verhältnisses den in der Realanalyse aufgezeigten Ursachen der parteipolitischen Ämterpatronage Rechnung trägt.

I. Die Stellung des Beamtentums im parlamentarisch-demokratischen Regierungssystem

Die Einordnung des Beamtentums in das parlamentarisch-demokratische Regierungssystem des Grundgesetzes ist noch immer streitig. Man sieht in ihm den Repräsentanten des Staates oder der Staatsidee, einen "puvoir neutre" oder weist ihm eine Hilfsfunktion gegenüber den politischen Führungsorganen zu. Für das Verhältnis des Beamtentums zur Politik ist seine Stellung im Verfassungssystem von grundsätzlicher Bedeutung und deshalb zunächst zu klären.

1. Die Repräsentationsfunktion des Beamtentums

Gegen Ende der Weimarer Republik kam die Lehre auf, der Beamte sei Repräsentant der Staatsidee¹⁾. Bereits die deutsche Mon-

1) Vgl. KÖTTGEN, Das Deutsche Berufsbeamtentum und die parlamentarische Demokratie, S. 70 ff.; ders., Die Entwicklung des deutschen Beamtenrechts und die Bedeutung des Beamtentums im Staat der Gegenwart, HdbStR, Bd. 2, S. 6 ff.; GERBER, Vom Begriff und Wesen des Beamtentums, AöR 18 (1930), S. 28; ders., Entwicklung und Reform des Beamtenrechts, VVDStRL 7, S. 23

archie, so wurde argumentiert, habe jenen wertmäßig akzentuierten Beamtentyp, der durch eine die Gesamtpersönlichkeit des Beamten erfassende Bindung an eine Idee gekennzeichnet gewesen sei, als eine der wichtigsten Stützen des Staates geschaffen, an dem auch die demokratische Republik festgehalten habe. Der Wille der Weimarer Reichsverfassung, den Überkommenen Beamtentyp zu bewahren, komme auch in Art. 130 Abs. 1 WRV zum Ausdruck, wonach der Beamte "Diener der Gesamtheit" sei. Diese Vorschrift stehe in engem Zusammenhang mit Art. 21 WRV, der die Abgeordneten als Vertreter des Volkes bezeichne, sie nur ihrem Gewissen unterwürfe und an Aufträge nicht für gebunden erkläre. In beiden Vorschriften habe sich die Verfassung eindeutig zum repräsentativen Charakter des jeweiligen Staatsorgans bekannt¹⁾. Beamter und Staatsidee seien für "deutsches Vorstellungsvermögen schlechterdings nicht zu trennen, sie gehören zusammen, wollte man sie auseinanderreißen, so hätte man damit dem Beamtentum sein Bestes genommen"²⁾. Das alte deutsche Beamtentum sei "ohne den starken Rückhalt, den die Staatsidee bot"³⁾, nicht denkbar gewesen. Was aber für die Vergangenheit gelte, gelte mit gleichem Recht für die Zukunft. Wer den repräsentativen Charakter des Beamtentums leugne, sei gezwungen, das Beamtenverhältnis als "bloße technische Geschäftsbesorgung aufzufassen"⁴⁾.

- 1) KÖTTGEN, Die Entwicklung des deutschen Beamtenrechts und die Bedeutung des Beamtentums im Staat der Gegenwart, HdbDStR, Bd. 2, S. 6 f.
- 2) KÖTTGEN, Das deutsche Berufsbeamtentum und die parlamentarische Demokratie, S. 70
- 3) KÖTTGEN, a.a.O., S. 71
- 4) KÖTTGEN, Die Entwicklung des deutschen Beamtenrechts und die Bedeutung des Beamtentums im Staat der Gegenwart, HdbDStR, Bd. 2, S. 9

Die Theorie vom repräsentativen Charakter des Beamtentums gab den standesorientierten Beamten wieder, "was ihnen anlässlich des Übergangs vom monarchischen Staat verlorengegangen war: das Bewußtsein, den Staat zu verkörpern und damit aus der Gesellschaft hervorgehoben zu sein"¹⁾. Sie war außerdem eine Antwort auf die damaligen Bestrebungen, das Beamtenverhältnis an das Angestelltenverhältnis anzugleichen²⁾.

Auch in der Gegenwart ist dem Beamtentum verschiedentlich eine Repräsentationsfunktion zuerkannt worden³⁾. Unter den Befürwortern besteht jedoch keine Einigkeit mehr darüber, was durch das Beamtentum repräsentiert wird.

- 1) BENZ, Beamtenverhältnis und Arbeitsverhältnis, S. 18
- 2) Das wird deutlich bei KÖTTGEN, Die Entwicklung des deutschen Beamtenrechts und die Bedeutung des Beamtentums im Staat der Gegenwart, HdbDStR, Bd. 2, S. 8 f.: "Nur eine solche repräsentative Deutung des Beamtenverhältnisses vermag dieses in allen seinen Eigenarten wirklich zu erklären und seine heute von arbeitsrechtlicher Seite stark angezweifelte Daseinsberechtigung innerhalb der repräsentativen Demokratie voll zu erweisen."
- 3) Vgl. GERBER, Die grundsätzliche Bedeutung der beamtenrechtlichen Regelungen des Bonner Grundgesetzes, DVBl. 1951, S. 489 ff.; SELLMANN, Grundsätzliches zur Disziplinargerichtsbarkeit, DVBl. 1957, S. 230; KRÜGER, Der Beamte als Staatsrepräsentant und als Staatsperson, Der Beamtenbund 1957, S. 38; THIELE, Der Beamte als Repräsentant der Staatsidee, DöD 1960, S. 61 ff.; WACKE, Grundlagen des Öffentlichen Dienstrechts, S. 87; KALISCH, Grundrechte und Berufsbeamtentum nach dem Bonner Grundgesetz, AöR 78 (1952/53), S. 342 f.; WIEDOW in Plog-Wiedow-Beck, BBG, Rdnr. 8 zu § 2; BOCHALLI, BBG, Einleitung S. 2, Anm. 1 zu § 52, S. 210; ULE, Öffentlicher Dienst, S. 649 f.; ders.; Beamtenrecht im Wandel deutscher Staatlichkeit, DVBl. 1963, S. 9; HOLL, Die Idee des Berufsbeamtentums und die Grenzen der Weisungsgebundenheit, S. 16 ff.; DERMIETZEL, Freiheitsrechte und deutsches Beamtenverhältnis unter besonderer Berücksichtigung der politischen Betätigung der Beamten, S. 43 f.

Nach WACKE¹⁾ repräsentieren die Beamten schlechthin den Staat, während THIELE²⁾ im Beamten den Repräsentanten der Staatsidee sieht. Die "metaphysische Verbundenheit von Beamten und Staat", deren unterschätzbare Vorteile Deutschland in der Vergangenheit genossen habe, gewährleiste heute, daß der Beamte sich innerlich vom Angestellten der Privatbetriebe unterscheide und nicht den Staatsdienst verlasse, wenn sich ihm anderwärts eine finanziell günstigere Stellung biete³⁾.

GERBER überträgt dem Beamten die Aufgabe, "die Werte zu repräsentieren, die das Gesetz bestimmen"⁴⁾. Da auch der Beamte mit einem gewissen Maß an Selbständigkeit an der Exekutive teilnehme und eigenmächtig am Gesetzesvollzug mitwirke, sei er nicht nur Arm, sondern ein Stück Hirn der Regierung und Übe also Repräsentation. Diese betreffe jedoch nicht die Legislative, sei mithin keine politische, sondern die Exekutive und sei deshalb eine rechtliche⁵⁾. GERBER sieht in dieser "Re-

- 1) Grundlagen des Öffentlichen Dienstrechts, S. 87; ebenso WIEDOW in Plog-Wiedow-Beck, BBG, Rdnr. 8 zu § 2
- 2) Der Beamte als Repräsentant der Staatsidee, DöD 1960, S. 62 f.; BOCHALLI, BBG, Einleitung S. 2, meint zwar, der Beamte sei nur zur rechtlichen Repräsentation berufen, nennt ihn aber doch einen Repräsentanten der Staatsidee.
- 3) THIELE, a.a.O., S. 63
- 4) Die grundsätzliche Bedeutung der beamtenrechtlichen Regelungen des Bonner Grundgesetzes, DVBl. 1951, S. 490. GERBER entwickelt von diesem Ausgangspunkt das Schema einer Repräsentationsordnung, die angeblich der deutschen Amtsverfassung allgemein zugrunde liegt. Innerhalb einer "Stufenordnung der Repräsentationsmächtigkeit" (ULE, Öffentlicher Dienst, S. 649) unterscheidet er zwischen der Repräsentationsmacht eines Amtsvorstehers, dessen Vertreters, der nachgeordneten Beamten und der bloßen "Repräsentationsgehilfen".
- 5) Dagegen wendet KALISCH, Grundrechte und Berufsbeamtentum nach dem Bonner Grundgesetz, AöR 78 (1952/53), S. 343, ein, die rechtliche Repräsentation sei der typische Inhalt der Tätigkeit des Richters. Der Beruf des Beamten sei Repräsentation des dem Staate eigenen Sinngelhalts und deshalb "vollziehende Repräsentation" im Unterschied zur politischen des Abgeordneten und zur rechtlichen des Richters.

präsentationsmächtigkeit" einen wesensbestimmenden Zug des Beamtentums, auf den nicht verzichtet werden könne, ohne das Beamtentum preiszugeben.

Eine von GERBER beeinflusste Auffassung vertritt ULE. Er betrachtet die Beamten als Repräsentanten "bestimmter Werte, die für diesen Staat kennzeichnend sind"¹⁾. Zu diesen Grundwerten rechnet er eine uneigennützig, unparteiische, sachliche und rechtliche Verwaltung, die Bestandteil der Rechtsstaatsidee sei. Als deren Repräsentanten seien in erster Linie die Beamten und Richter anzusehen. Im Unterschied zur Repräsentation der "Staatsidee als Ganzes" spricht ULE von einer "Teilrepräsentation"²⁾.

Soll das Beamtentum die Staatsidee repräsentieren, so stellt sich zunächst die Frage nach dem Inhalt der Staatsidee. Im pluralistischen Staat, dem die klare Trennung von staatlicher und gesellschaftlicher Sphäre fehlt, ist eine Staatsidee, die von der Zustimmung aller gesellschaftlichen Gruppen getragen ist, nicht mehr vorstellbar³⁾. Die pluralistische Ordnung ist gekennzeichnet durch den Widerstreit von Ideen und Interessen. Die in der Weimarer Republik entwickelte Lehre von der Repräsentation der Staatsidee durch das Beamtentum entstand aus der Ablehnung der damals offen sichtbar werdenden pluralistischen Gesellschaft und versuchte, die Staatsidee als Ausdruck einer umfassenden, alle gesellschaftlichen Mächte "autorativ regulierende Einheit"⁴⁾ dem Pluralismus der Interessen entgegenzusetzen⁵⁾.

- 1) Öffentlicher Dienst, S. 649
- 2) a.a.O., S. 649
- 3) Vgl. SONTHEIMER, Staatsidee und staatliche Wirklichkeit heute, S. 50 ff.
- 4) SONTHEIMER, Art. "Pluralismus", Staat und Politik, Fischerlexikon, Bd. 2, S. 254
- 5) So zutreffend WIESE, Der Staatsdienst der BRD, S. 57. Eine mißtrauische Distanz zum pluralistischen Staat wahrt auch THIELE, Der Beamte als Repräsentant der Staatsidee, DöD 1960, S. 63 f., der von der "staatspolitischen Funktion des Beamtentums im Parteienstaat pluralistischer Prüfung" spricht.

Wegen der engen Anlehnung an Gedankengänge, die eindeutig auf die Monarchie zurückweisen, ist die Repräsentation des Staates oder der Staatsidee durch das Beamtentum mit dem Prinzip der "Nicht-Identifikation"¹⁾ des modernen demokratischen Staates nicht vereinbar.

Wenn man dem Beamtentum eine Repräsentationsmächtigkeit zuschreibt, stößt man außerdem auf die Problematik des Wesens der Repräsentation.

Ausgehen ist von den grundsätzlichen Untersuchungen Carl SCHMITTS²⁾ und vor allem LEIBHOLZ³⁾ zur Repräsentation. Danach kann Repräsentation nur in der Öffentlichkeit vor sich gehen⁴⁾. Sie setzt "eine höhere Art Sein"⁵⁾ voraus und ist deshalb nur in einer ganz bestimmten Wertsphäre möglich. Nur wo der Träger des Repräsentationsgedankens einen besonderen Wert, eine spezifische Würde und Autorität für sich beansprucht, erfolgt Repräsentation⁶⁾. Den Repräsentationsbereich begrenzt SCHMITT⁷⁾ auf die Sphäre des Politischen, wo auch für LEIBHOLZ⁸⁾

Siehe auch THIEME, Der öffentliche Dienst in der Verfassungsordnung des GG, S. 26: "Die Idee des Beamtentums in seiner Überkommenen Gestalt erweist sich damit als die Negation des Pluralismus."

- 1) KRÜGER, Allgemeine Staatslehre, S. 215 ff.
- 2) Verfassungslehre, S. 208 ff.
- 3) Das Wesen der Repräsentation und der Gestaltwandel der Demokratie im 20. Jahrhundert, S. 32 ff.
- 4) SCHMITT, a.a.O., S. 208
- 5) SCHMITT, a.a.O., S. 210
- 6) LEIBHOLZ, a.a.O., S. 32
- 7) a.a.O., S. 209, 211
- 8) a.a.O., S. 44 ff.

die staatstheoretische Bedeutung der Repräsentation liegt. Der Repräsentant selbst ist unabhängig¹⁾ und selbständig²⁾. Diese Selbständigkeit bedeutet weder universale Entscheidungsgewalt³⁾ noch willkürliches Handeln⁴⁾. Repräsentation ist ferner immer "unmittelbar"⁵⁾. SCHMITT⁶⁾ und LEIBHOLZ⁷⁾ lehnen eine Repräsentation durch das Beamtentum ab. Der Beamte sei Diener der Gesamtheit, nicht Repräsentant⁸⁾.

Die Selbständigkeit des Beamten als Voraussetzung der Repräsentationsfähigkeit wird in der gegenwärtigen Diskussion von den Gegnern der Repräsentationsfunktion mit dem Hinweis auf die Weisungsgebundenheit⁹⁾ des Beamten und den "technischen Charakter"¹⁰⁾ seiner Tätigkeit abgelehnt. Bei der Realanalyse

- 1) SCHMITT, a.a.O., S. 212 f.; LEIBHOLZ, a.a.O., S. 73
- 2) LEIBHOLZ, a.a.O., S. 76
- 3) LEIBHOLZ, a.a.O., S. 76
- 4) LEIBHOLZ, a.a.O., S. 72. Die Unabhängigkeit und Selbständigkeit des Repräsentanten sieht LEIBHOLZ, a.a.O., S. 82 f., z. B. beim Abgeordneten erfüllt, der an Aufträge nicht gebunden ist.
- 5) LEIBHOLZ, a.a.O., S. 38
- 6) a.a.O., S. 212 f.
- 7) a.a.O., S. 138 ; siehe auch ders., Der Strukturwandel der modernen Demokratie, S. 158
- 8) SCHMITT, a.a.O., S. 213
- 9) BENZ, Beamtenverhältnis und Arbeitsverhältnis, S. 20 f.
- 10) KRÜGER, Verfassungsrechtliche Grundfragen des Rechts der Beamten auf "parteilpolitische Meinungsäußerungen", AöR 88 (1963), S. 129. Der technische "Charakter" der Beamtentätigkeit dürfe nicht in dem engeren Sinn einer formalen Art und Weise der Erledigung von Aufgaben mißverstanden werden. Ein solches Verständnis verkenne die dem Beamten aufgegebene zwecktätige Verwirklichung konkreter Staatsziele. Vielmehr sei die spezifische Tätigkeit des Beamten im Unterschied zu dem spezifisch politischen Handel "technisch" im Sinne pragmatischer, d.h. durch Fachkunde und Erfahrung bestimmter, "die öffentlichen Zustände unmittelbar und real versorgender" Staatstätigkeit. Ähnlich HOFFMANN, Beamtentum und Streik, AöR 91 (1966), S. 176

hat sich jedoch die These, die Verwaltung, insbesondere die Ministerialbürokratie, sei bloßes technisches Ausführungsinstrument nur beschränkt als realitätshaltig erwiesen¹⁾. Angesichts der beobachteten Tendenz zur Selbstführung kann zumindest den Beamten mit Leitungsfunktionen eine gewisse Selbständigkeit nicht abgesprochen werden. Unselbständig sind hingegen die zahlreichen untergeordneten Beamten, die den ganz überwiegenden Teil der Beamtenschaft ausmachen. Die Befürworter der Repräsentationsfunktion denken jedoch in erster Linie an die wenigen Beamten, die in der "Stufenordnung der Repräsentationsmächtigkeit"²⁾ an der Spitze stehen³⁾. Jedoch können auch diese Beamten innerhalb ihres Zuständigkeitsbereichs nicht "frei von Einflüssen und Willenskundgebungen dritter Personen"⁴⁾ ihre Entscheidungen fällen.

- 1) Soweit ist GERBER, Die grundsätzliche Bedeutung der beamtenrechtlichen Regelungen des Bonner Grundgesetzes, DVBl. 1951, S. 490, also zuzustimmen, wenn er feststellt, die Beamten wirkten eigenmächtig am Gesetzesvollzug mit, seien nicht nur Arm, sondern auch ein Stück Hirn der Regierung.
- 2) ULE, Öffentlicher Dienst, S. 649
- 3) Vgl. GERBER, Die grundsätzliche Bedeutung der beamtenrechtlichen Regelungen des Bonner Grundgesetzes, DVBl. 1951, S. 491. Dagegen denkt BENZ, Beamtenverhältnis und Arbeitsverhältnis, S. 20, offenbar mehr an die nachgeordneten Beamten, wenn er auf die Pflicht zur Ausführung von Anordnungen der Vorgesetzten und Befolgung ihrer Richtlinien, nach erfolgter Remonstration sogar gegen die eigene Überzeugung hinweist. Vgl. §§ 55, 56 Abs. 2 BBG, §§ 37, 38 Abs. 2 BRRG, §§ 58, 59 Abs. 2 LEG NW
- 4) LEIBHOLZ, Das Wesen der Repräsentation und der Gestaltwandel der Demokratie im 20. Jahrhundert, S. 73; ebenso SCHMITT, Verfassungslehre, S. 212 f.

Überzeugender ist das Argument, dem Beamtentum fehle die für eine Repräsentation erforderliche Unmittelbarkeit. Da die Beamten als Exekutivorgane sich an dem vom Parlament gesetzten Normenkreis orientieren müssen, sind sie von der unmittelbaren Repräsentation eigenständiger Werte ausgeschlossen¹⁾. Die Mitwirkung der Ministerialbürokratie an der Gesetzgebung durch die Gesetzesvorbereitung und Beratung der Abgeordneten in den Ausschüssen berührt nur das repräsentative Beziehungsverhältnis zwischen Parlament und Volk²⁾, bedeutet aber noch keine eigene unmittelbare Repräsentation. Außerdem steht die Repräsentation "rein ideeller Werte"³⁾ in einem Gegensatz zu der Überwiegend auf die zweckhafte Verwirklichung konkreter politischer Ziele ausgerichteten Beamtentätigkeit. Der Beamte verwirklicht dabei zwar auch "die Werte, die das Gesetz bestimmen"⁴⁾, aber er repräsentiert sie nicht.

Die traditionelle Vorstellung von der Repräsentationsfunktion des Beamtentums hat ihre Grundlage verloren, seitdem alle Macht demokratisch begründet werden muß⁵⁾. Ein Repräsentationsauftrag kann dem Beamtentum nicht demokratisch von unten erteilt

- 1) KRÖGER, Verfassungsrechtliche Grundfragen des Rechts der Beamten auf "parteilpolitische Meinungsäußerungen", AöR 83 (1963), S. 131; HOFFMANN, Beamtentum und Streik, AöR 91 (1966), S. 175
- 2) Vgl. LEIBHOLZ, Das Wesen der Repräsentation und der Gestaltwandel der Demokratie im 20. Jahrhundert, S. 38
- 3) LEIBHOLZ, a.a.O., S. 32
- 4) GERBER, Die grundsätzliche Bedeutung der beamtenrechtlichen Regelungen des Bonner Grundgesetzes, DVBl. 1951, S. 490
- 5) GREWE, Inwieweit läßt Art. 33 Abs. 5 des GG eine Reform des Beamtenrechts zu?, S. D 8; LEIBHOLZ, Der Strukturwandel der modernen Demokratie, S. 111; HOFFMANN, Beamtentum und Streik, AöR 91 (1966), S. 175

werden, weil die anonym bleibenden Beamten von oben ernannt werden¹⁾. Sie haben "den Staat somit nur zu vertreten, also nicht zu repräsentieren"²⁾. Die Repräsentation des Staates obliegt im demokratischen Gemeinwesen dem gewählten Parlament, der Regierung und dem Staatsoberhaupt, die ihrerseits parlamentarisch gewählt sind³⁾. "Den Beamten ist diese Funktion jedenfalls versagt."⁴⁾

Der Ausweg GERBERs⁵⁾, den Beamten die Aufgabe rechtlicher, nicht politischer Repräsentation zuzuweisen, läßt außer acht, daß Repräsentation ein politischer Begriff ist, der nicht einfach durch eine Bedeutungserweiterung auf nicht-politische Sachverhalte anwendbar wird.

In der Lehre von der repräsentativen Funktion des Beamtentums, deren enge Verbindung mit Gedanken beamtenstaatlicher Herkunft offenkundig ist, sieht GREWE mit Recht einen Versuch, "die in den Zeiten der Monarchie errungene und in den Zeiten des Konstitutionalismus im einzelnen ausgebaute Position des Beamtentums mit einer gedankliche Hilfskonstruktion in das demokratische Zeitalter hinüberzuretten"⁶⁾. Es sei vielleicht kein

-
- 1) GREWE, a.a.O., S. D 8; ebenso PARTSCH, Verfassungsprinzipien und Verwaltungsinstitutionen, S. 17; KOELLREUTTER, Deutsches Staatsrecht, S. 67
 - 2) LEIBHOLZ, Das Wesen der Repräsentation und der Gestaltwandel der Demokratie im 20. Jahrhundert, S. 138
 - 3) Ebenso ULE, Öffentlicher Dienst, S. 649, der jedoch den politischen Bezug des Repräsentationsbegriffs verkennt, wenn er die Beamten als Repräsentanten der Rechtsstaatsidee bezeichnet.
 - 4) GREWE, Inwieweit läßt Art. 33 Abs. 5 des GG eine Reform des Beamtenrechts zu?, S. D 9
 - 5) GERBER, Die grundsätzliche Bedeutung der beamtenrechtlichen Regelungen des Bonner Grundgesetzes, DVBl. 1951, S. 490
 - 6) Inwieweit läßt Art. 33 Abs. 5 des GG eine Reform des Beamtenrechts zu?, S. D 8; zustimmend WIESE, Der Staatsdienst in der BRD, S. 57; kritisch GERBER, Besprechung der Verhandlungen des 39. DJT, Öffentlich-rechtliche Abteilung, AöR 79 (1953/54), S. 261 ff.

Zufall, daß diese Lehre erst in der Spätzeit der Weimarer Republik an Boden gewann, als die Demokratie ihrer tödlichen Krise entgegensteuerte.

Die Lehre von der Repräsentationsfunktion des Beamtentums bietet heute, soweit sie unter den Beamten selbst noch Resonanz findet, die ideologische Legitimation für die reale Eigenständigkeit der höheren Beamtenschaft im Verhältnis zu den politischen Führungsorganen.

2. "Pouvoir neutre"

Als Gegengewicht zu den partikulären Interessen, die den Staat "kolonisieren"¹⁾, wird dem Beamtentum von manchen Staats- und Beamtenrechtlern die Stellung eines "pouvoir neutre" zugewiesen.

WERNER WEBER glaubt, die "parteien- und verbandsstaatliche, gruppenbündische Massendemokratie so lange in Unordnung und in der Gefahr des Zerfalls, als sie es nicht versteht, institutionelle Staatlichkeit und eine permanente Repräsentation hoheitlichen Waltens zu entwickeln"²⁾. Deshalb müsse dem Staat in einem ausschließlich auf den Dienst am Gemeinwohl verpflichteten Beamtentum ein fester Rückhalt verliehen, ihm "eine von allen Macht-, Interessen- und Weltanschauungsgegensätzen unberührte Hausmacht"³⁾ gegeben werden. Wenn auch nicht ausdrücklich, wohl aber de facto erklärt WEBER das Beamtentum zu einem

-
- 1) W. WEBER, Die Verfassung der Bundesrepublik in der Bewährung, S. 33. Das Schlagwort von der "Kolonisation des Staates durch partikuläre Interessen" stammt von Abbé René de Naurois, zitiert bei WEBER, a.a.O.
 - 2) Die Gegenwartslage des höheren Beamtentums, S. 154
 - 3) Spannungen und Kräfte im westdeutschen Verfassungssystem, S. 139; siehe auch ders., Staats- und Selbstverwaltung in der Gegenwart, S. 93

institutionalisierten "pouvoir neutre" mit Ausgleichsfunktion¹⁾.

THIEME sieht im Beamtentum des modernen Staates "einen Integrationsfaktor von besonderer Bedeutung"²⁾. Im politischen Kräftespiel bilde es eine eigene Gewalt, eine "pouvoir intermédiaire, die sich durch die Aufgabenstellung und die vom Recht zugelassene Chance selbständiger Verwirklichung der gestellten Aufgaben rechtfertigt"³⁾. Das Beamtentum sei eine Institution, die ihre - als beschränkt zu verstehende - Eigenständigkeit in der parlamentarischen Demokratie zu wahren habe⁴⁾.

Nach ZIPPELIUS kommt dem Beamtentum in der pluralistischen Demokratie die Aufgabe zu, im Widerstreit der Interessen "als pouvoir neutre zu wirken, d.h. in den Entscheidungen der Staatsgewalt die in der Gemeinschaft vorhandenen Interessen gerecht und damit unparteiisch gegeneinander abzuwägen"⁵⁾. Eine ähnliche Auffassung vertritt KRÜGER⁶⁾,

1) So wird WEBER auch von BÄUMLIN, Verfassung und Verwaltung in der Schweiz, S. 92, Anm. 2, verstanden.

2) Der öffentliche Dienst in der Verfassungsordnung des GG, S. 22 mit Hinweis auf SMEND, Verfassung und Verfassungsrecht, S. 146

3) a.a.O., S. 24 mit Hinweisen auf die Literatur der Weimarer Zeit

4) a.a.O., S. 28. Ob THIEME mit seinen Gutachten zum 48. DJT diesen Standpunkt aufgegeben hat, ist den Ausführungen nicht eindeutig zu entnehmen. Seine teilweise scharfe Absage an die hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums im Sinne des Art. 33 Abs. 5 GG - Die Bestimmung enthalte "den Verfassungsbefehl, die Vergangenheit zu konservieren" (a.a.O., S. D 12) - läßt eine entsprechende Vermutung zu.

5) Allgemeine Staatslehre, S. 226 mit Hinweis auf CARL SCHMITT, Der Hüter der Verfassung, S. 49 ff.

6) Allgemeine Staatslehre, S. 938

der das Beamtentum als einen "neutralisierenden Faktor" bezeichnet¹⁾.

Wenn dem Beamtentum die Stellung eines "pouvoir neutre" eingeräumt wird, so verweist die Verwendung des französischen Terminus auf eine konstitutionelle Theorie, die von BENJAMIN CONSTANT unter diesem Begriff entwickelt worden ist. CONSTANT²⁾

1) Ebenso wie ZIPPELIUS, Allgemeine Staatslehre, S. 226, verweist KRÜGER zur Stützung seiner Ansicht auf eine Entscheidung des BVerfG. Das BVerfG versteht das Beamtentum als 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 soll" (Beschl. v. 17.10.1957, BVerfGE 7, 155/162). Seine Auffassung hat das BVerfG mit einem Hinweis auf die deutsche Verwaltungstradition zu begründen versucht. Es überrascht deshalb nicht, daß seine Ausführungen stark an KÖTTGENS Schrift über das "deutsche Berufsbeamtentum und die parlamentarische Demokratie" angelehnt sind. Nach KÖTTGEN hat die Bürokratie im parlamentarischen Staat "die Bedeutung eines politischen Kraftzentrums gewonnen" (a.a.O., S. 122). Ihre "politische Mission" wird inhaltlich dahingehend bestimmt, "daß ihr die Wahrung der Staatsstabilität übertragen worden ist" und daß sie berufen sei, "das Gegengewicht zu bilden gegenüber den fluktuierenden politischen Kräften, wie sie sich zumal in der Partei repräsentieren" (a.a.O., S. 123). Der nachweisbare Bezug auf ein Verständnis des Beamtentums, dem ein latendes Mißtrauen gegenüber der parlamentarischen Demokratie eigen ist, und mehrdeutige Formulierungen wie "eine stabile Verwaltung sichern und so einen ausgleichenden Faktor bilden gegenüber den politischen Kräften" lassen das Mißverständnis aufkommen, auch das BVerfG sehe im Beamtentum einen "pouvoir neutre".

2) Cours de Politique Constitutionnelle, Bd. 1, 1. Teil, S. 1 ff.

vertrat die Auffassung, der auf der Gewaltenteilung beruhende Staat könne nur unter Zuhilfenahme einer vierten Gewalt, eines "pouvoir neutre", Stabilität und Funktionsfähigkeit behalten. Nach CONSTANTs Lehre ist der "pouvoir neutre" an allen verfassungsmäßig konstituierten Gewalten beteiligt, um so auf die einwirken zu können, das verfassungsmäßige Gleichgewicht unter ihnen zu wahren und zur Entwicklung des staatlichen Ganzen beizutragen. In der Person des konstitutionellen Monarchen sah CONSTANT einen "pouvoir neutre", der es nicht nötig habe, seine Macht für eigene Interessen einzusetzen, sondern sich darauf beschränken könne, nur dann einzugreifen, wenn Spannungen zwischen den anderen Gewalten dies notwendig machten.

Diese Stellung kann im demokratischen Verfassungssystem das vom Exekutivorgan Regierung eingesetzte Beamtentum nicht beanspruchen. Wie für CONSTANT "pouvoir neutre" und "pouvoir royal" gleichbedeutend sind, so werden in der Demokratie die Begriffe "pouvoir neutre" und "Hüter der Verfassung"¹⁾ identisch²⁾. Dem "Hüter der Verfassung" kommt die Aufgabe zu, ihr gegenüber den wechselnden demokratischen Machthabern Geltung zu verschaffen. Wenn der Grundgesetzgeber überhaupt einen "pouvoir neutre" in diesem Sinne institutionalisiert hat, so bestellte er zum "Hüter der Verfassung" das Bundesverfassungsgericht³⁾ und nicht das Beamtentum⁴⁾.

1) Vgl. C. SCHMITT, Der Hüter der Verfassung, ABR 16 (1929), S. 217 ff., der die Lehre CONSTANTs vom "pouvoir neutre" wieder aufnahm und nun dem Reichspräsidenten die Rolle der vermittelnden, neutralen Gewalt, des "Hüters der Verfassung" zuschrieb. Ausführlicher ders., Der Hüter der Verfassung, S. 132 ff.

2) Vgl. GRAUHAN, Gibt es in der Bundesrepublik einen "pouvoir neutre"? S. 52 ff.

3) Siehe dazu GRAUHAN, a.a.O., S. 95 ff.; DOERING, Der "pouvoir neutre" und das GG, Der Staat 3. Bd. (1964), S. 211 ff.

4) Im Ergebnis ebenso HOFFMANN, Beamtentum und Streik, ABR 91 (1966), S. 176; KÖBLER, Die Ministerialverwaltung im parlamentarisch-demokratischen Regierungssystem des GG, DÖV 1969, S. 31; a. A. offenbar LEISNER, Grundlagen des Berufsbeamtentums, S. 19

Die Auffassung vom Beamtentum als einem "pouvoir neutre" ist z. T. deutlich geprägt von einem Mißtrauen gegenüber der Funktionsfähigkeit der pluralistischen Demokratie. Sollten dieser von den politischen Parteien und Interessenverbänden, dem "Pluralismus der Oligarchien"¹⁾ tatsächlich die befürchteten Gefahren drohen, so gilt das gleichermaßen für ein Beamtentum, das sich gegenüber den politischen Führungsorganen Parlament und Regierung verselbständigt hat. Begriffe wie "pouvoir neutre" oder "neutralisierender Faktor" als Funktionsbeschreibungen des Beamtentums können ebenso wie die Lehre von der Repräsentationsfunktion von einer nach eigenständiger politischer Macht strebenden Bürokratie als Berechtigung mißverstanden werden²⁾.

1) W. WEBER, Staats- und Selbstverwaltung in der Gegenwart, S. 98

2) Diese Befürchtungen sind nicht unbegründet. Vgl. W. WEBER, der die Bildung "ausgezeichneten Herrrentums" (Die Gegenwartslage des höheren Beamtentums, S. 158) bzw. einer "Beamtenaristokratie" (Spannungen und Kräfte im westdeutschen Verfassungssystem, S. 139) zur Aufgabe der höheren Beamtenenschaft erklärt, da diese sonst ihre "obrigkeitsstützende Funktion" (Spannungen und Kräfte im westdeutschen Verfassungssystem, S. 139) nicht erfüllen könne. Der Obrigkeit, die WEBER gegenwärtig noch vermißt, werden die "oligarchischen Herrschaftsprätendenten" politische Parteien, Interessenverbände entgegengesetzt, die im Begriff stünden, die Staatsgewalt, "die Souveränität zu zerteilen und unter sich aufzuschlüsseln" (Staats- und Selbstverwaltung in der Gegenwart, S. 97). Die Idee WEBERs, das Beamtentum zum eigenständigen Träger der Exekutivgewalt und so zum Kern einer neuen Obrigkeit zu machen, wird mit Recht abgelehnt von v. d. GABLENTZ, Autorität und Legitimität im heutigen Staat, ZfP Bd. V (1958), S. 13 ff., der sich auch kritisch mit WEBERs verschwommenem Obrigkeitsbegriff auseinandersetzt.

3. Hilfsorgan der politischen Führung

In der Ablehnung der Repräsentationsfunktion und der Stellung eines "pouvoir neutre" wird bereits erkennbar, welche Rolle dem Beamtentum im parlamentarisch-demokratischen Regierungssystem des Grundgesetzes zukommt.

Dieses System weist dem Beamtentum eine Hilfsfunktion gegenüber den politischen Führungsorganen zu. Die gewaltenteilende Demokratie ordnet das Beamtentum einerseits dem Parlament, andererseits der parlamentarisch verantwortlichen Regierung unter. Es empfängt seine Befehle vom Parlament in der Form des Gesetzes, von der Regierung in der Gestalt der Weisung¹⁾. Seine entscheidenden Impulse erhält das parlamentarisch-demokratische Regierungssystem durch die Parteien. Ihnen obliegt die Vorformung des politischen Willens und die Integration der widerstreitenden Gruppeninteressen innerhalb der eigenen Reihen mit dem Ziel, Regierungsprogramme zu entwickeln, die am Gesamtinteresse orientiert sind. Das Beamtentum kann nicht den Anspruch erheben, legitimer Gegenspieler der Parteien zu sein und das "Allgemeinwohl" gegenüber den "Gruppeninteressen" zu wahren²⁾. Das Allgemeinwohl ist in der pluralistischen Demokratie kein feststehender Wert, sondern das Ergebnis dialektisch geführter Auseinandersetzungen zwischen den verschiedenen Gruppen³⁾. Ein Recht des Beamtentums auf die Definition des Gemeinwohls

1) FROWEIN, Die politische Betätigung des Beamten, S. 8

2) Vgl. MENZEL, Parteienstaat und Beamtentum, DÖV 1970, S. 433; LEIBHOLZ, Der Strukturwandel der modernen Demokratie, S. 111 f.

3) Vgl. H. HUBER, Staat und Verbände, S. 17

gibt es nicht¹⁾. Die Entscheidung darüber, welche Politik dem Wohl der Allgemeinheit entspricht, steht allein den Bürgern zu²⁾. Das Anliegen der durch Wahl legitimierten Partei, ihr Programm durch Gesetze und ministerielle Anordnungen durchzusetzen, ist systemgemäß. Den Beamten kommt es nicht zu, politische Ziele zu bestimmen oder über die Methoden ihrer Verwirklichung zu entscheiden³⁾. In diese Führungsaufgaben teilen sich Parlament und Regierung. Den Beamten bleibt nur, Loyal Gesetzesbefehl und Dienstanweisung in die Verwaltungswirklichkeit umzusetzen⁴⁾.

1) Siehe dazu SONTHEIMER, Die Verwaltung im Spannungsfeld der Politik, S. 141, der zutreffend feststellt, daß es eine erweisbare Sicherheit über die Gültigkeit einer konkreten Vorstellung vom Gemeinwohl, die verbindlich für alle werden könnte, nicht gibt. Vertretbar ist deshalb nur ein "formaler Gemeinwohlbegriff", wie ihn KÖLBLE, Die Ministerialverwaltung im parlamentarisch-demokratischen Regierungssystem des GG, DÖV 1969, S. 32, entwickelt. Danach ist das Beamtentum zu einer Orientierung an den vom GG getroffenen Grundentscheidungen und anerkannten Grundwerten sowie an sonstigen durch die bestehende Rechtsordnung geprägten Grundvorstellungen verpflichtet. Es habe, unter Offenlegung der maßgebenden Gründe, aufgrund sachlicher Erwägungen in einem geordneten Entscheidungsprozeß die für den Einzelfall sachgerechteste Lösung zu suchen.

2) Hierin sieht das BVerfG v. 1.8.1953, BVerfGE 3, 19/26, "die ursprünglichste und wichtigste Äußerungsform der repräsentativen Demokratie überhaupt".

3) EVERS, Beamter und Politik, S. 21

4) SCHEUNER, Erfahrungen und Probleme des geltenden Beamtensrechts für die politische Stellung des Beamten, S. 24; KÖLBLE, Grundprobleme einer Reform des öffentlichen Dienstes, DÖV 1970, S. 456; LEIBHOLZ, Der Strukturwandel der modernen Demokratie, S. 111 f.; EVERS, Beamter und Politik, S. 21; SCHÜTZ, Berufsbeamtentum und parlamentarische Demokratie, D&D 1971, S. 23; HOFFMANN, Beamtentum und Streik, AöR 91 (1966), S. 176 m. w. Nachw.; ähnlich schon MAX WEBER, Wirtschaft und Gesellschaft, 2. Halbbd., S. 841: "Ehre des Beamten ist die Fähigkeit, wenn - trotz seiner Vorstellungen - die ihm vorgesetzte Behörde auf einem ihm falsch erscheinenden Befehl beharrt, ihn auf Verantwortung des Befehlenden gewissenhaft und genau so auszuführen, als ob er seiner eigenen Überzeugung entspräche; Ohne diese im höchsten Sinne sittliche Disziplin zerfiel der ganze Apparat."

Die Realanalyse hat gezeigt, daß die Tätigkeit der höheren Beamten, vor allem in der Regierungsbürokratie¹⁾, nicht auf die technische Ausführung von Aufgaben beschränkt ist, die durch politische Zielvorhaben programmiert sind. Das Selbstverständnis des Beamtentums ist hingegen geprägt von Tätigkeiten, die gesetzlichen Bindungen unterliegen. Obwohl dies auf viele und einflußreiche Aufgabenbereiche nur in sehr beschränktem Maße zutrifft, wird dieses Bild ohne Abstriche auf solche Beamte übertragen, die Gesetze oder andere politische Entscheidungen vorbereiten und die Art ihrer Ausführung unmittelbar mitbestimmen.

Den Widerspruch zwischen normativer Funktionszuweisung und Wirklichkeit versucht die politische Führung durch eine parteipolitisch orientierte Personalpolitik aufzulösen. Soweit die Patronage als Mittel der politischen Machtkontrolle und zur Sicherung der Loyalität der höheren Beamtenschaft eingesetzt wird, kann sie - bei allen grundsätzlichen Vorbehalten²⁾ - nicht als absolut unvereinbar mit der Funktion des Beamtentums im parlamentarisch-demokratischen Regierungssystem verurteilt werden.

1) Entsprechendes gilt für die leitenden Beamten in den Kommunalverwaltungen der Mittel- und Großstädte.

2) Diese Vorbehalte betreffen vor allem die -noch zu erörternde - Frage, ob bei einer parteipolitisierten Beamtenschaft, die auf Lebenszeit angestellt ist, ein politischer Führungswechsel überhaupt noch möglich ist.

II. Die Einflußnahme der politischen Parteien auf die Personalpolitik und die "Mitwirkung bei der politischen Willensbildung des Volkes" im Sinne des Art. 21 Abs. 1 Satz 1 GG

Die politischen Parteien sind in der parlamentarischen Demokratie als Regierungs- oder Oppositionsparteien bestimmende Faktoren des politischen Prozesses. Bei der parlamentarischen Willensbildung nimmt aber auch die Ministerialbürokratie eine gewichtige und einflußreiche Stellung ein¹⁾. Noch weiter reicht der Einfluß des kommunalen Verwaltungsapparates auf die gemeindliche Willensbildung²⁾. Da das Grundgesetz, der Verfassungswirklichkeit folgend, in Art. 21 die grundlegende Bedeutung der politischen Parteien anerkennt hat³⁾, könnten sich daraus Konsequenzen für die verfassungsrechtliche Beurteilung der Parteienpatronage ergeben.

Es stellt sich die Frage, ob die den Parteien in Art. 21 Abs. 1 Satz 1 GG garantierte Mitwirkung am politischen Willensbildungsprozeß des Volkes eine Einflußnahme auf die Personalpolitik zuläßt. Relevanz besitzt diese Frage vor allem für die Oppositionsparteien, die durch parteiangehörige Beamte am Führungswissen der Ministerialbürokratie teilhaben und mit Hilfe dieser informellen Kontakte die parlamentarische Kontrolle der Regierung effektuieren⁴⁾.

Damit eine Einflußnahme der Parteien auf die Personalpolitik zulässig wäre, müßten zunächst zwei Voraussetzungen erfüllt sein⁵⁾:

1) Siehe S. 39 ff.

2) Siehe S. 49 ff.

3) Vgl. MENDER, Zur verfassungsrechtlichen Stellung der deutschen politischen Parteien, AöR 78 (1952), S. 149 ff.

4) Siehe S. 45 ff.

5) Vgl. v. MÜNCH, Die Einflußnahme der politischen Parteien auf Beamtenernennungen und -beförderungen, ZBR 1960, S. 248

In der Verwaltung, insbesondere bei Personalentscheidungen, mußte "politische Willensbildung des Volkes" stattfinden. Die Garantie der Teilnahme der Parteien an der politischen Willensbildung des Volkes mußte sich auf diesen etwaigen Willensbildungsprozeß erstrecken.

Die Frage, ob in der öffentlichen Verwaltung politische Willensbildung des Volkes im Sinne von Art. 21 Abs. 1 Satz 1 GG erfolgt, wird von HESSE¹⁾ verneint. Das Grundgesetz eröffne den Parteien keinen Einfluß auf die "vollziehende Gewalt im engeren Sinne"²⁾, die außerhalb des Bereichs der politischen Willensbildung liege. Diese dürfe nämlich nicht mit "Ausübung der Staatsgewalt" im Sinne des Art. 20 Abs. 2 Satz 2 GG identifiziert werden, mit der Folge, daß die Parteien sich überall dort einzuschalten legitimiert wären, wo Staatsgewalt ausgeübt werde³⁾. Es handle sich um sachlich verschiedene Lebensvorgänge, die das Grundgesetz mit der klaren Aufgabenzuweisung des Art. 21 und 33 einander zuordne und voneinander abgrenze. "Hier der Bereich des politischen Handelns, der nicht nur auf die Gesetzgebung beschränkt ist, sondern auch die Regierung und das Amt des Bundespräsidenten umfaßt, als Bereich spontaner Entfaltung dynamischer politischer Kräfte, als Bereich schöpferischer Neuformung und leitender, zusammenfassender Tätigkeit. Dort der seiner Eigenart nach dem politischen Wechselspiel entrückte Bereich bereits geformten staatlichen

- 1) Die verfassungsrechtliche Stellung der politischen Parteien im modernen Staat, *VVDStRL* 17, S. 25 ff.
- 2) a.a.O., S. 25. Gemeint ist offenbar die Verwaltung im Gegensatz zur Regierung.
- 3) Einschränkend PETERS, Die Parteien im System der Staatsgewalten, S. 77 f.. Die Parteien seien in der Demokratie generell berechtigt, sich bei der Ausübung der Staatsgewalt einzuschalten, soweit nicht die Natur des einzelnen Sachbereichs der Verwaltung eine solche Einwirkung verbiete oder begrenze.

Lebens, ... angeleiteter, ausgerichteter, technischer Aus-führung andererseits."¹⁾

HESSEs scharfe Kontrastierung von Politik und Verwaltung geht von dem traditionellen Politikbegriff aus, der inzwischen fragwürdig zu werden beginnt. Herkömmlicherweise werden mit der Politik im wesentlichen zwei Vorstellungen verbunden: Politik als Kampf um Einfluß und Macht²⁾ und Politik als Gebrauch der Macht durch Bestimmung und Verwirklichung der Staatsziele in schöpferischer, gestaltender Tätigkeit³⁾. Zu fragen ist, ob dieses Politikverständnis die Politik unter den Bedingungen des heutigen Verwaltungsstaates noch adäquat erfaßt⁴⁾. Der an großen allgemeinen Wertalternativen orientierte Politikbegriff unterstellt, daß sich aus einer politischen Entscheidung

- 1) a.a.O., S. 26
- 2) Vgl. MAX WEBER, *Wirtschaft und Gesellschaft*, 2. Halbbd., S. 830; siehe dazu ausführlich HÄTTICH, *Der Begriff des Politischen bei MAX WEBER*, *PVS* 8. Jg. (1967), S. 40 ff.; LAUN, *Mehrheitsprinzip, Fraktionszwang und Zweiparteiensystem*, S. 198
- 3) Vgl. SCHEUNER, *Das Wesen des Staates und der Begriff des Politischen in der neueren Staatslehre*, S. 225 ff., insbes. S. 259 f.; EVERS, *Beamter und Politik*, S. 19 f.; LANGE, *Politische Soziologie*, S. 13 ff.
- 4) Die gegenwärtige Diskussion des Politikbegriffs kann im Rahmen dieser Untersuchung nicht ausgebreitet werden. Vgl. dazu SCHARPF, *Planung als politischer Prozeß, Die Verwaltung* 4. Bd. (1971), S. 1 ff.; LUHMANN, *Politikbegriffe und die "Politisierung" der Verwaltung*, S. 211 ff.; NARR, *Logik der Politikwissenschaft*, S. 13 ff., jeweils mit zahlreichen weiteren Nachw.. Der im folgenden kurz erläuterte Politikbegriff von GRAUHAN, *Modelle politischer Verwaltungsführung*, S. 16 ff., bietet einen realistischen Maßstab, um die politischen Dimensionen der Verwaltung beurteilen zu können. Siehe auch ders., *Politische Verwaltung*, S. 27 ff., sowie Politikwissenschaftliche Forschung zur Verwaltung, *DÖV* 1970, S. 587 ff.

der allgemein-abstrakten Grundsatzfragen das nachfolgende Handeln so klar ableiten lasse, daß es als Verwaltungshandeln außerhalb politischer Bedeutung bleiben könne. Die relevanten politischen Auswahlprobleme entstehen jedoch dann, wenn die unstreitigen Globalziele im konkreten Entscheidungsfall in Konflikt geraten. Als ein Beispiel nennt GRAUHAN¹⁾ die Planungsgrundsätze in § 2 Bundesraumordnungsgesetz, die wegen ihrer Allgemeinheit auf allgemeine Zustimmung stoßen, gerade deshalb aber konkrete Planungsentscheidungen nicht determinieren können. Der politische Konflikt muß deshalb in jeder einzelnen Planungsentscheidung ausgetragen werden²⁾.

Ein "realistischer" Begriff von Politik läßt sich nach GRAUHAN heute nur dann gewinnen, "wenn wir den am Allgemeinen orientierten Politikbegriff als Ausgangspunkt einer Unterscheidung von politischer und Verwaltungsentscheidung zurücklassen und das politische Element in allen Alternativenauswahlen erkennen, die in ihrem Ergebnis noch nicht von vornherein eindeutig festgelegt sind, sondern ein Element von Ungewißheit und Risiko enthalten. Politik ist das Wählen unter einander ausschließenden Handlungszielen. Die Definition schließt den Begriff der 'großen' Politik nicht aus. Sie macht aber deutlich, daß mit allgemeinen Zielproklamationen allein heute keine 'große' Politik mehr zu machen ist. Relevante politische Auswahlprobleme, die ein Wählen unter miteinander unvereinbaren Möglichkeiten - und deshalb die Übernahme von Risiko und politischer Verantwortung erfordern - stellen sich in immer fortschreitendem Maße in dem Bereich der angeblichen Ausführung angeblich determinierender Globalziele."³⁾

1) Modelle politischer Verwaltungsführung, S. 17 Anm. 26

2) Auf kommunaler Ebene stellt sich dieselbe Problematik bei Stadtentwicklungsplänen, die gegensätzliche Allgemeinziele enthalten, wie z. B. den Ausbau des innerstädtischen Straßensystems zur Förderung des Individualverkehrs einerseits und die Erhaltung des historischen Stadtbildes andererseits.

3) Modelle politischer Verwaltungsführung, S. 18

Mißt man an diesem Politikbegriff das Verwaltungshandeln, so läßt sich die starre Trennung von Politik und Verwaltung nicht durchgängig aufrechterhalten. Soweit die Verwaltung auf der Ebene der Ministerialbürokratie¹⁾ an der Planung teilhat, Gesetze und andere politische Entscheidungen sowie Alternativen entwickelt, ist sie "politische Verwaltung"²⁾ und leistet einen unmittelbaren Beitrag zur politischen Willensbildung, wenn man diese als einen Vorgang versteht, "der politisches Handeln als Teilbeitrag zu einem vielschichtigen, auf eine Entscheidung gerichteten politischen Prozeß beinhaltet"³⁾. Die politische Willensbildung vollzieht sich also nicht nur idealtypisch außerhalb der Verwaltung.

Rechnet man zur "politischen Verwaltung" die höheren Beamten im Ministerialdienst⁴⁾, so ist weiter zu fragen, ob bei Personalentscheidungen in diesem Bereich ebenfalls politische Willensbildung stattfindet.

Nach ELLWEIN⁵⁾ haben Personalentscheidungen auf einer bestimm-

- 1) Entsprechendes gilt für die kommunale Verwaltung.
- 2) Das Risiko und die politische Verantwortung trägt dabei nicht die Verwaltung selbst, sondern die politische Führung.
- 3) KAACK, Geschichte und Struktur des deutschen Parteiensystems, S. 365. Der Begriff "politische Willensbildung" wird in den Kommentaren zum GG kaum näher erörtert. Die Definition bei v. MANGOLDT-KLEIN, GG, Art. 21 Anm. III 4 d, S. 613, im Anschluß an GREWE, Zum Begriff der politischen Partei, S. 81, bezieht sich mehr auf die Auswirkungen als auf den Vorgang selbst.
- 4) So ELLWEIN, Einführung in die Regierungs- und Verwaltungslehre, S. 123. Mit Einschränkungen trifft dies auch für die leitenden Gemeindebeamten zu.
- 5) Probleme der Regierungsorganisation in Bonn, PVS 9. Jg. (1968), S. 252

ten Ebene einen "politischen Charakter"¹⁾. Die personellen Entscheidungen seien politische Entscheidungen, "weil heute vielfach Politik über Personalpolitik gemacht wird"²⁾. Als Beispiel nennt ELLWEIN³⁾ die Entscheidung, wer Oberfinanzpräsident, Ministerialdirektor und Abteilungsleiter oder auch Schularat werden soll.

Politisch sind Personalentscheidungen insofern, als über die Loyalität eines Beamten zur politischen Führung und seine Fähigkeit entschieden wird, bei der Lösung von Problemen die politischen Ziele der Leitung zu antizipieren. Personalentscheidungen in der "politischen Verwaltung" setzen aber nur Rahmenbedingungen für den Prozeß der politischen Willensbildung, ohne eigentlich zu seinen Teilakten zu gehören.

Auch wenn man gleichwohl bereit ist, diese Personalentscheidungen zur politischen Willensbildung zu rechnen, stellt sich die weitere Frage, ob es sich dabei um politische Willensbildung "des Volkes" handelt. Denn die Personalpolitik gehört zu den Führungsmitteln der Regierung, mit denen sie für die Einhaltung und Durchsetzung ihres Programms in der Verwaltung sorgt. Nach Ansicht des Bundesverfassungsgerichts⁴⁾ sind Willensbildung

- 1) Siehe auch BVerfG v. 27.4.1959, BVerfGE 9, 268/282. Im heutigen Verwaltungsstaat habe die Entscheidung über Einstellung, Beförderung, Versetzung und sonstige personelle Angelegenheiten der Beamten ein "erhebliches politisches Gewicht." Zustimmung GRABENDORFF, Die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts zum Eremischen Personalvertretungsgesetz, ZBR 1959, S. 170
- 2) Einführung in die Regierungs- und Verwaltungslehre, S. 146. C. ARNDT, Besprechung von HENKE, Das Recht der politischen Parteien, Der Staat 5. Bd. (1966), S. 123, trifft die pauschale Feststellung "Personalpolitik ist Politik", die wegen ihrer Allgemeinheit aber kaum haltbar ist.
- 3) Einführung in die Regierungs- und Verwaltungslehre, S. 146
- 4) Urt. v. 19.7.1966 zur Parteienfinanzierung, BVerfGE 20, 56/88 ff.; ebenso HENKE in BK, Rdnr. 23 zu Art. 21 (Zweitbearbeitung)

des Volkes und Bildung des staatlichen Willens zu unterscheiden. Auch das Grundgesetz gehe von dieser Unterscheidung aus. Es handle in Art. 21 Abs. 1 GG von der Willensbildung des Volkes, in Art. 20 Abs. 2 GG von der Bildung des Staatswillens. Die Mitwirkung der Parteien an der politischen Willensbildung bedeute eine Teilhabe an dem Einfluß der "öffentlichen Meinung" auf die Entscheidungen der Staatsorgane. Die Verwaltung als ein Teilbereich "institutionalisierter Staatlichkeit"¹⁾ wäre damit dem direkten Einfluß der Parteien entzogen²⁾. Die Entscheidung ist auf eine nahezu einhellig ablehnende Kritik gestoßen³⁾. Das Bundesverfassungsgericht habe das Verhältnis von Staat und Volk im Sinne eines Dualismus mißverstanden⁴⁾ und die traditionelle deutsche Gegenüberstellung von Gesellschaft und Staat als theoretisches Schema in den realen Aufbau der politischen Institutionen hineinverlagert, ohne an dem fortbestehenden funktionellen Zusammenhang zwischen Parteien und parlamentarischem Regierungssystem etwas zu ändern. Art. 20 Abs. 2 und 21 GG müßten unter den Bedingungen parteiendemokratischer Wirklichkeit schon im Ansatz zusammen gesehen werden⁵⁾. Die Entscheidung sei "nur dazu angetan, den vom Grundgesetz intendierten inneren funktionellen Zusammenhang zwischen Staats- und Volkswillensbildung zu stören"⁶⁾. Obwohl der Kritik ihre Berechtigung im Grundsatz nicht abge-

- 1) BVerfG v. 19.7.1966, BVerfGE 20, 56/101
- 2) Vgl. HENKE in BK, Rdnr. 23 zu Art. 21 (Zweitbearbeitung)
- 3) Siehe die Nachweise bei LEIBHOLZ-RINCK, GG, Art. 21 Anm. 10, S. 453 f.
- 4) HÄBERLE, Unmittelbare staatliche Parteifinanzierung unter dem GG - BVerfGE 20, 56, JuS 1967, S. 66
- 5) HÄBERLE, a.a.O., S. 66
- 6) LEIBHOLZ-RINCK, GG, Art. 21 Anm. 10, S. 452

sprochen werden kann, ist hier unter einem anderen Aspekt der Unterscheidung zwischen politischer Willensbildung des Volkes, bei der die Parteien unmittelbar mitwirken, und staatlicher Willensbildung zuzustimmen. Die Einflußnahme der Parteien auf die Personalpolitik, sofern man diese zur politischen Willensbildung rechnet, findet ihre Grenzen an der Personalhoheit der Regierung, die wesentlicher Bestandteil der Regierungsgewalt ist¹⁾. Bei einer unmittelbaren Einwirkung der Parteien auf die Personalpolitik würde eine Regierungsfunktion wahrgenommen und das im Rahmen der Gesetze freie Entscheidungsrecht²⁾ der Regierung beschränkt. Der legitime Ansatzpunkt für Einflußnahmen der Parteien auf die Personalpolitik ist daher die parlamentarisch verantwortliche Regierung. Diese mittelbare Einwirkungsmöglichkeit der Mehrheits- oder Oppositionsparteien unterliegt denselben allgemeinen gesetzlichen Schranken wie die Personalhoheit der Regierung.

Anders gelagert sind die Verhältnisse in den Gemeinden. Die gemeindliche Personalhoheit, "die Befugnis, die Gemeindebeamten auszuwählen, anzustellen, zu befördern und zu entlassen"³⁾, wird vom Rat ausgeübt. Gemäß § 49 Abs. 1 Satz 1 GO NW werden der Gemeindedirektor und die Beigeordneten vom Rat gewählt. Die Ernennung, Beförderung und Entlassung der übrigen Gemeindebeamten erfolgt nach § 54 Abs. 1 Satz 2 GO NW aufgrund von Ratsbeschlüssen. Die im Rat vertretenen politischen Parteien erhalten damit die Möglichkeit, im Rahmen des allgemeinen Beamtenrechts⁴⁾ unmittelbar auf die kommunale Personalpolitik einzuwirken.

1) BVerfG v. 27.4.1959, BVerfGE 9, 268/283; vgl. auch Art. 58 Verf NW

2) BVerfG v. 27.4.1959, BVerfGE 9, 268/283

3) BVerfG v. 26.11.1963, BVerfGE 17, 172/182 m. w. Nachw.

4) Siehe S. 54

ken. Wieweit dabei parteipolitische Gesichtspunkte berücksichtigt werden dürfen, hängt im wesentlichen von der Stellung und Funktion der leitenden Gemeindebeamten ab und soll deshalb unter diesen Gesichtspunkten an anderer Stelle näher untersucht werden.

III. Parteipolitische Personalpolitik und demokratischer Machtwechsel

In der Demokratie ist die politische Herrschaft der Regierung und der sie tragenden Mehrheitspartei(en) vom Volk anvertraute, zeitlich und sachlich begrenzte Herrschaft. Die zeitliche Beschränkung der Herrschaft gewährleistet das Grundgesetz durch regelmäßige und freie Wahlen zwischen mehreren politischen Führungsgruppen und die gleiche Chance der Minderheit, einmal zur Mehrheit zu werden. Das Grundgesetz schafft so "die Möglichkeit alternativer Regierung"¹⁾. Bei den Wahlen entscheidet das Volk darüber, ob es die Politik der amtierenden Regierung gutheißt oder ablehnt. Im letzten Fall treten die bisher die Regierung stellenden Parteien ab und die Opposition erhält die Gelegenheit, eine neue Regierung zu bilden.

Dieser "rotation of government" auf Seiten der Parteien entspricht aber keine "rotation in office" auf Seiten der Beamten. Der Lebenszeitbeamte soll in der parlamentarischen Demokratie unter jeder Regierung seinen Dienst leisten. Ebenso soll sich eine neue Regierung auf die alten Beamten verlassen können²⁾. Dem widerspricht eine parteipolitisch einseitige Personalpolitik,

1) HESSE, Grundzüge des Verfassungsrechts der BRD, S. 64

2) KRÜGER, Allgemeine Staatslehre, S. 376; WIESE, Der Staatsdienst in der BRD, S. 251

weil sie die Herrschaft einer Regierung über den politischen Wechsel hinaus in der Verwaltung verfestigt. Denn das Amt eines patronierten Beamten endet nicht mit der Abwahl der Regierungspartei(en).

Ein parteipolitisch einseitiges Beamtentum verschafft zwar den politischen Zielen der jeweils herrschenden Partei(en) bessere Geltung, erschwert jedoch den demokratischen Machtwechsel. Die Interessen der patronierten Beamten decken sich naturgemäß zu einem erheblichen Teil mit dem Bestand der amtierenden Regierung. Ein Regierungswechsel kann deshalb mit einer Stabilitätskrise der Verwaltung verbunden sein, weil er die Interessen-Fusion zwischen der Partei und den Beamten unterbricht¹⁾. Auch ist die Gefahr nicht auszuschließen, daß die patronierten Beamten das politische Programm der abgewählten Regierung gegenüber der neuen Regierung nicht zurückstellen, d.h. gegebenenfalls auch illoyal sind²⁾.

Ein weitgehend parteipolitisch neutrales Beamtentum bildet daher den statisch-stabilisierenden Rahmen, der den demokratischen Machtwechsel ermöglicht, ohne daß zugleich Kontinuität und Qualität der Verwaltungsarbeit beeinträchtigt werden³⁾.

Die nicht ohne Berechtigung geforderte parteipolitische Neutralität gerade der höheren Beamten ist indessen nicht so unproblematisch, wie es zunächst den Anschein hat.

1) Vgl. WILDENMANN, Macht und Konsens als Problem der Innen- und Außenpolitik, S. 148

2) Auf diese Möglichkeit der Bindung einer nachfolgenden Regierung hat schon C. SCHMITT, Legalität und Legitimität, S. 55, aufmerksam gemacht.

3) Vgl. LEISNER, Grundlagen des Berufsbeamtentums, S. 18 f.. In einem "durch und durch 'politisierten' Lebenszeitbeamtentum" sieht HERZOG, Allgemeine Staatslehre, S. 192, Anm. 11, nicht zu Unrecht "das Ende jeder demokratischen Politik".

Die wegen ihrer Unparteilichkeit vielfach gerühmte Beamtenschaft des Kaiserreichs besaß in Wirklichkeit eine einseitige konservative Grundhaltung, die nicht als parteipolitische Einseitigkeit verstanden wurde, obgleich sie es tatsächlich war¹⁾. Nach dem Umbruch von 1918 wirkte sich das Selbstverständnis und apolitische Bewußtsein des Überwiegend formalparteilosen, tatsächlich aber gemäßigt konservativen und z. T. versteckt antidemokratischen Beamtentums zuungunsten der Weimarer Republik und ihrer Verfassungsordnung aus²⁾. Während der Adenauer-Ära teilten die Überwiegend liberal-konservativen Beamten in der Regel die Werthaltungen der Regierung, auch wenn sie kein förmliches Mitglied der Unionsparteien waren. Die "Ideologie vom unpolitischen Beamtentum", die es ermöglicht, in keiner Partei zu sein und doch das Vertrauen der parteipolitischen Dienstherren zu genießen, hat nach v. BEYME³⁾ allenthalben die Unionsparteien begünstigt.

Hier wird die Gefahr erkennbar, daß in der Beamtenschaft herrschende Anschauungen als "überparteilich", "parteipolitisch neutral", die Ansichten der Minderheit dagegen als "parteipolitisch" angesehen werden⁴⁾. Bei der jüngsten Politisierung aller Bereiche ist es außerdem kaum vorstellbar, daß hohe Beamte, deren parteipolitische Neutralität als besonders notwendig erachtet wird⁵⁾, politisch neutral bleiben können⁶⁾.

1) Vgl. FENSKE, Monarchisches Beamtentum und demokratischer Staat, S. 121, 124; ELLWEIN, Das Regierungssystem der BRD, S. 325; WIESE, Der Staatsdienst in der BRD, S. 182 ff. m. w. Nachw.

2) Vgl. MORSEY, Zur Beamtenpolitik des Reiches von Bismarck bis Brüning, S. 114; RUNGE, Politik und Beamtentum im Parteienstaat, passim

3) Die politische Elite in der BRD, S. 138

4) Siehe WIESE, Der Staatsdienst in der BRD, S. 242

5) So z. B. HAUBLEITER, Verwaltungssoziologie, S. 43; ELLWEIN, Das Regierungssystem der BRD, S. 368; siehe aber auch ders., Regierung und Verwaltung, 1. Teil, S. 198

6) JAEGGI, Macht und Herrschaft in der BRD, S. 113 hält die parteipolitische Neutralität der einflußreichen Spitzenbürokratie mit Recht für eine "Illusion".

Hinzu kommt, daß die Trennung von Politik bzw. Regierung und Verwaltung, die eine parteipolitische Neutralität des Beamtentums bedingt, bei Teilbereichen der Verwaltung nicht besteht. Zu beobachten sind vielmehr zahlreiche funktionale Verzahnungen zwischen den Bereichen des Regierens und des Verwaltens. Die Konsequenz daraus wäre, daß nicht nur Regierungs-, sondern auch ein beträchtlicher Teil von Verwaltungsämtern zur Wahl stünden und mit Ablauf der Wahlperiode erlöschen. Ein Zeitbeamtentum ist aber wegen seiner hohen Personalkosten und seines Mangels an Kontinuität und fachlicher Qualität keine echte Alternative zum gegenwärtigen System des Berufsbeamtentums.

Einen - beschränkten - Ausweg aus diesem Konflikt bedeutet die Institution der sog. politischen Beamten sowie die Wählbarkeit leitender Gemeindebeamten.

IV. Politische Beamte

Den Begriff "politische Beamte" kennen die Beamtengesetze nicht. In der Verwaltungspraxis und der beamtenrechtlichen Literatur werden als "politische Beamte" die Beamten bezeichnet, die jederzeit in den einstweiligen Ruhestand versetzt werden können. Diese Beamten bekleiden Ämter, bei deren Ausübung sie in fort-dauernder Übereinstimmung mit den grundsätzlichen politischen Ansichten und Zielen der Regierung stehen müssen¹⁾. In einem weiteren Sinne lassen sich auch die kommunalen Wahlbeamten zu den politischen Beamten rechnen²⁾, weil von ihnen bei ihrer Wahl

1) Vgl. § 31 Abs. 1 Satz 1 BRRG

2) Ebenso v. MÜNCH, Die Einflußnahme der politischen Parteien auf Beamtenernennungen und -beförderungen, ZBR 1960, S. 247

ebenfalls eine grundsätzliche Übereinstimmung mit dem politischen Organ Gemeinderat erwartet wird¹⁾.

1. Die politischen Beamten im Sinne des Beamtenrechts

Die Institution der politischen Beamten betrachtet ein Teil des Schrifttums mit einem gewissen "Unbehagen"²⁾; sie sei mit dem Wesen des Berufsbeamtentums unvereinbar³⁾. Man ist angesichts dieser Vorbehalte allzu leicht bereit, die politischen Beamten für "Auswüchse" der parteienstaatlichen Demokratie zu halten. Eine geschichtliche Betrachtung der Institution der politischen Beamten zeigt jedoch alsbald, daß ihr Ursprung bis in die Anfänge des Berufsbeamtentums zurückreicht.

a) Die historische Entwicklung

Eine Notwendigkeit die jederzeitige Versetzung einer bestimmten Gruppe von Beamten in den einstweiligen Ruhestand zu normieren, bestand so lange nicht, wie sich der Grundsatz lebenslänglicher Anstellung nicht durchgesetzt hatte, und jeder Beamte letztlich nach landesherrlichem Ermessen aus dem Dienst entlassen werden konnte⁴⁾.

1) Inwieweit sie den politischen Beamten in § 36 BBG, § 38 LBG NW vergleichbar sind, wird noch eingehender zu untersuchen sein. Wegen der angesprochenen Parallelen im Verhältnis von politischen Beamten und kommunalen Wahlbeamten zu den politischen Führungsorganen Regierung und Gemeinderat können die beiden Beamtengruppen thematisch zusammen behandelt werden.

2) So WIESE, Der Staatsdienst in der BRD, S. 176

3) So ULE, Öffentlicher Dienst, S. 577

4) ANDERS, Zur Problematik der Institution der politischen Beamten, DÖV 1964, S. 109; WACKE, Die Versetzung politischer Beamten in den einstweiligen Ruhestand, AöR 91 (1966), S. 445

Die früheste Kodifikation des deutschen Beamtenrechts, das Preußische Allgemeine Landrecht von 1794, brachte zwar einen gewissen Schutz vor willkürlichen Entlassungen, sah aber in §§ 98 ff. Teil II, Titel 10 die Möglichkeit einer Verabschiedung im Verwaltungswege durch Beschluß des Staatsrats vor. Das Recht des Landesherrn, trotz der Mitwirkung des Staatsrats Beamte unmittelbar zu entlassen, war unbestritten¹⁾. Die Rechtslage war für alle Beamten gleich, so daß kein Anlaß bestand, für besondere politische Beamte Sondervorschriften zu erlassen. Im älteren Schrifttum findet sich wiederholt die Feststellung, daß damals eigentlich jeder Beamte ein politischer Beamte in dem Sinne gewesen sei, als er jederzeit vom Landesherrn entlassen werden konnte²⁾.

Eine Änderung dieses Rechtszustandes bringt in Preußen erst der Beginn der konstitutionellen Monarchie. Die aufgrund von Art. 105 der oktroyierten Verfassung vom 5.12.1848 erlassene "Notverordnung" betreffend die Dienstvergehen der nichtrichterlichen Beamten, die Versetzung derselben auf eine andere Stelle oder in den Ruhestand vom 11.7.1849³⁾ garantierte die grundsätzliche Unabsetzbarkeit der Beamten und führte damit die Lebenslänglichkeit des Beamtenverhältnisses ein. Bei Entlassungen

1) LOTZ, Geschichte des Deutschen Beamtentums, S. 206 f.. Auch das Schrifttum dieser Zeit betont das Recht des Monarchen, Beamte zu entlassen. Vgl. GOENNER, Der Staatsdienst aus dem Gesichtspunkt des Rechts und der Nationalökonomie betrachtet, S. 271 f., der hauptsächlich auf das bayerische Recht abstellt.

2) GOLDBERG, Die politischen Beamten im deutschen Rechte, insbesondere im Reiche, in Preußen und Sachsen, S. 10; KOELLREUTTER, Die politischen Parteien im modernen Staat, S. 81

3) PrGS S. 271

trat an die Stelle des landesherrlichen Ermessens die nicht Überspielbare Entscheidung des richterlichen Disziplinarhofs¹⁾. Eine Ausnahme von diesem Prinzip enthielt der 8. Abschnitt der Verordnung, "Verfügungen im Interesse des Dienstes, welche nicht Gegenstand eines Disziplinarverfahrens sind". Es heißt dort in § 94, nicht Gegenstand des Disziplinarverfahrens sei u.a. "die einstweilige Versetzung in den Ruhestand mit Gewährung von Wartegeld"²⁾. Zu den Beamten, die durch königliche Verfügung jederzeit in den einstweiligen Ruhestand versetzt werden konnten, gehörten die Unterstaatssekretäre, Ministerialdirektoren, Oberpräsidenten, Regierungspräsidenten und Vizepräsidenten, Beamte der Staatsanwaltschaft bei den Gerichten, Vorsteher königlicher Polizeibehörden, Landräte, ferner Gesandte und andere diplomatische Agenten. Bei diesen Ämtern war das landesherrliche Ermessen in keiner Weise eingeschränkt worden, weder hinsichtlich der Motivierung einer derartigen Maßnahme noch bezüglich des dabei zu beobachtenden Verfahrens.

Dieser ersten gesetzlichen Regelung der Institution der politischen Beamten war die von dem liberalen Innenminister Auerwald

1) Vgl. §§ 26, 31, 50 der VO v. 11.7.1849

2) Wartegeld wurde gemäß den Verordnungen vom 14.6. und 24.10. 1848 (PrGS S. 153, 338) Beamten gewährt, die als Folge der Umbildung von Staatsbehörden "zur Disposition" gestellt wurden. Als im März 1848 in Preußen die Verfassungskrise ausgebrochen war und ein wiederholter Wechsel in der Besetzung der Ministerien stattgefunden hatte (siehe dazu E. R. HUBER, Deutsche Verfassungsgeschichte seit 1789, Bd. II, S. 576 f., 579 f.), stieg die Zahl der "zur Disposition" gestellten Beamten erheblich an. Wenn auch in den damaligen Rechtsquellen von den Folgen der Umbildung der Staatsbehörden die Rede ist, so erscheint es doch sicher, daß hier, bedingt durch die revolutionären Verfassungsgedanken von 1848, das eigentliche Problem der aus politischen Gründen vorübergehend aus dem Amt zu entfernenden Beamten auftauchte. Vgl. HARTUNG, Studien zur Geschichte der preußischen Verwaltung, 3. Teil: Zur Geschichte des Beamtentums im 19. und 20. Jahrhundert, S. 23 f.

erlassene Verfügung vom 15.7.1848 betreffend die Wirksamkeit der Beamten für das dermalige Regierungssystem¹⁾ vorausgegangen, die sich gegen ein Verbleiben der konservativen Beamten im Staatsdienst wandte. Sie bestimmte, es könnten keine Beamten im Dienst geduldet werden, die "dem dermaligen Regierungssystem geflissentlich widerstreben". Es sei das Erforderliche zu veranlassen, um "der dienstlichen Tätigkeit solcher Beamten ein Ziel zu setzen". Die Reaktion gestaltete diese Verfügung dann in der Verordnung vom 11.7.1849 mit entgegengesetzter Zielrichtung weiter aus²⁾.

Festzuhalten ist, daß die Verordnung vom 11.7.1849 mit ihrer Sonderregelung für die politischen Beamten keinen neuen Rechtszustand begründet, sondern diese Beamten lediglich von einer zugunsten der übrigen Beamten getroffenen Veränderung ausgenommen hat, nämlich der gesetzlichen Einführung der Lebenslänglichkeit des Beamtenverhältnisses. Mit Recht tritt WACKE³⁾ deshalb der Auffassung ULEs entgegen, die Einrichtung der politischen Beamten habe nach der beamtenrechtlichen Entwicklung seit 1794 einen "entschiedenen Rückschritt"⁴⁾ dargestellt. Die-

1) PrMinBliv S. 250

2) MENZEL, Parteienstaat und Beamtentum, DÖV 1970, S. 440 f.; WIESE, Der Staatsdienst in der BRD, S. 162 Anm. 74

3) Die Versetzung politischer Beamten in den einstweiligen Ruhestand, AöR 91 (1966), S. 451

4) Zur Entstehungsgeschichte der Institution der politischen Beamten, DÖV 1964, S. 293. Der Erwiderung von ANDERS, DÖV 1964, S. 295 f. ist mit WACKE, a.a.O., S. 451 Anm. 23, beizupflichten.

se Gruppe der Beamten sei vielmehr "die eigentliche 'Traditions-Kompagnie' des Beamtentums"¹⁾.

Bei den Grundsätzen der Verordnung vom 11.7.1849 blieb es in allen weiteren Regelungen der Folgezeit²⁾. Eine gewisse Neuerung brachte das Gesetz über die Pflichten der Beamten zum Schutze der Republik vom 21.7.1922³⁾. Es erweiterte den Kreis der politischen Beamten, z. B. auf Behördenleiter von der Besoldungsgruppe A 13 an. Dieses Gesetz enthält erstmalig auch einige inhaltliche Kriterien, indem es bestimmte, daß die jederzeit mögliche Versetzung in den Ruhestand "im Interesse der Festigung der verfassungsmäßig republikanischen Staatsform zulässig" sei⁴⁾. § 31 BRRG vom 1.7.1957 bestimmt schließlich, daß der Beamte auf Lebenszeit jederzeit in den einstweiligen Ruhestand versetzt werden kann, wenn er ein Amt bekleidet, bei dessen Ausübung er in fortdauernder Übereinstimmung mit den grundsätzlichen politischen Ansichten und Zielen der Regierung stehen muß. Welche Beamten hierzu gehören, regeln die Landesgesetze. Bereits vor Erlass des Beamtenrechtsrahmengesetzes normierte das Bundesbeamtengesetz in § 36 den Kreis der politischen Beamten, ohne aber diese näher zu kennzeichnen⁵⁾.

1) WACKE, a.a.O., S. 451; kritisch dazu WIESE, Der Staatsdienst in der BRD, S. 164 Anm. 85

2) Siehe die Übersichten bei WIESE, a.a.O., S. 163 Anm. 80, und WACKE, a.a.O., S. 452

3) RGBL. I S. 590

4) Vgl. Art. IV; siehe zum Republikenschutzgesetz MENZEL, Parteienstaat und Beamtentum, DÖV 1970, S. 441; MORSEY, Zur Beamtenpolitik des Reiches von Bismarck bis Brüning, S. 112; THIELE, Die sogenannten politischen Beamten, DöD 1961, S. 81

5) Siehe zur Entstehungsgeschichte des § 36 BBG ANDERS, Zur Problematik der Institution der politischen Beamten, DÖV 1964, S. 110 ff.

Die Betrachtung der historischen Entwicklung hat also ergeben, daß sich der Rechtszustand der politischen Beamten seit den Anfängen des Beamtentums nicht verändert hat. Deshalb stellen nach WACKE gerade die politischen Beamten den "ursprünglichen Kern der gesamten Beamtenschaft dar, von dem auch noch ursprüngliche Tugenden des Beamtentums, eine unbedingte Einsatzbereitschaft für den Dienstherrn, unter weitgehendem Verzicht auf eigene persönliche und familiäre Interessen erwartet wird"¹⁾. Die Figur des politischen Beamten sei daher "so weit 'hergebracht' - und unter allen staatlichen und politischen Veränderungen der letzten 115 Jahre immer wieder ausdrücklich erneuert worden - wie nur möglich"²⁾. Auch die Rechtsprechung³⁾ und Literatur⁴⁾ erkennen die Institution der politischen Beamten als hergebrachten Grundsatz des Berufsbeamtentums im Sinne des Art. 33 Abs. 5 GG an⁵⁾.

- 1) Die Versetzung politischer Beamten in den einstweiligen Ruhestand, AöR 91 (1966), S. 452
- 2) WACKE, a.a.O., S. 452 f.
- 3) BVerfG v. 17.10.1957, BVerfGE 7, 155/166; BVerfG v. 2.12.1958, GVerfGE 8, 332/343, 347; BVerfG v. 29.10.1964, BVerfGE 19, 332 f.; Bad.-Württ. VGH v. 22.1.1954, ESVGH 5, 175 f.; OVG Münster v. 20.12.1957, OVG 13, 176 f.; für Vereinbarkeit mit dem GG allgemein OVG Koblenz v. 20.2.1960, ZBR 1960, S. 195 f.
- 4) ANDERS, Zur Problematik der Institution der politischen Beamten, DÖV 1964, S. 112; HAUBRICH, Zur Problematik des "politischen Beamten", ZBR 1964, S. 137; FISCHBACH, BBG, § 36 Anm. I, S. 341; THIELE, Die sogenannten politischen Beamten, DdD 1961, S. 83 f.
- 5) Eine umfassende verfassungsrechtliche Prüfung der Institution der politischen Beamten unternimmt WACKE, Die Versetzung politischer Beamten in den einstweiligen Ruhestand, AöR 91 (1966), S. 443 ff.. WACKE, a.a.O., S. 463 kommt dabei zu dem zutreffenden Ergebnis, daß die Institution der politischen Beamten in seiner herkömmlichen Form "mit dem Wesen des heutigen demokratischen Rechtsstaates und des Sozialstaates keineswegs in Widerspruch" stehe. Die Bedenken gegen diese Einrichtung sind deshalb durchwegs beamtenpolitischer Natur. So z. B. neuerdings WIESE, Der Staatsdienst in der BRD, S. 116 ff.

b) Stellung und Funktion

Da die Institution der politischen Beamten ihre rechtliche Ausgestaltung bereits zu Beginn der konstitutionellen Monarchie erfahren hat, ist die Frage nach Stellung und Funktion der politischen Beamten im parlamentarisch-demokratischen Regierungssystem von besonderem Interesse.

Als das Regierungssystem noch nicht parlamentarisiert war, hatten die Bestimmungen über die politischen Beamten die Funktion einer Gesinnungssperre¹⁾. Bismarck wurde vorgeworfen, damit nach 1862 etwa 1000 Beamte entfernt zu haben, die liberaler Neigungen verdächtig schienen²⁾.

Mit der Einführung des parlamentarisch-demokratischen Regierungssystems erhält die Institution der politischen Beamten ihre moderne Funktion, eine Übereinstimmung zwischen dem Minister und seinen wichtigsten Beamten zu sichern. Der Minister, der für jede Handlung eines Beamten verantwortlich ist, muß das Recht haben, sich politisch gleichgesinnte und loyale Mitarbeiter zu suchen. Die gegenüber dem Parlament bestehende Ministerverantwortlichkeit, die sich in der Person des Bundeskanzlers realisiert, erfordert notwendig leitende Beamte, bei denen die fortwährende Übereinstimmung mit den grundsätzlichen politischen Zielen und Richtlinien der Regierung gesichert ist. Deshalb bedingen sich, wie WACKE zutreffend bemerkt, "geradezu die parlamentarische Demokratie und die Einrichtung der politischen Beamten gegenseitig"³⁾. Die Institution der politischen Beamten ist die geeignete Einrichtung, um bei den politisch wichtigen Stel-

- 1) Vgl. MENZEL, Parteienstaat und Beamtentum, DÖV 1970, S. 440 f.
- 2) v. BEYME, Die politische Elite in der BRD, S. 140 m. w. Nachw.
- 3) Die Versetzung politischer Beamten in den einstweiligen Ruhestand, AöR 91 (1966), S. 458

len die Funktionsfähigkeit und Verantwortlichkeit der Regierung zu sichern.

Daneben kommt sie in besonderem Maße den Bedingungen moderner Parteienstaatlichkeit entgegen. Waren Minister und hohe Beamte in der konstitutionellen Monarchie noch weitgehend dem Bereich der Parteipolitik entrückt, so hat sich diese Situation grundlegend geändert. Der Minister und ein Teil der leitenden Beamten ist de facto parteipolitisch orientiert. Sie verkörpern die Regierungsparteien innerhalb der Exekutive. Da das Parlament mit seinen herkömmlichen Kontrollmitteln die sich ständig ausweitende Exekutive nicht mehr ausreichend überwachen kann, ist ein starker und direkter Einfluß der jeweiligen Regierungsparteien im Parlament auf die Exekutive nicht nur unabweisbar, sondern unter der parlamentarisch-demokratischen Regierungsform auch systemgerecht. Der beamtenrechtlich adäquate Ausdruck dieses Regierungssystems mit seinen wechselnden Einflüssen zwischen politischer Führung und Ministerialbürokratie ist die Institution der politischen Beamten¹⁾. Erst diese Einrichtung ermöglicht es den übrigen Beamten, ihrer Aufgabe, eine stabile Verwaltung zu sichern, nachzukommen²⁾. Den politischen Beamten obliegt eine Mittler-Funktion zwischen der politischen Führung und den relativ unabhängigen Beamten in Bereichen, in denen Regierung und Verwaltung zur Durchsetzung des politischen Programms eng zusammenarbeiten müssen³⁾.

1) THIEME, Politische Beamte und Ministerialorganisation, DÖV 1968, S. 11

2) So zutreffend WACKE, Die Versetzung politischer Beamten in den einstweiligen Ruhestand, AöR 91 (1966), S. 460

3) ANDERS, Zur Problematik der Institution der politischen Beamten, DÖV 1964, S. 109; EVERS, Beamter und Politik, S. 27

Sie haben die Beachtung der Regierungspolitik in der Verwaltungspraxis nachdrücklich zu fördern und zu sichern¹⁾.

Gegen die Berechtigung politischer Beamten hat sich in jüngerer Zeit WIESE²⁾ gewandt. Eine fortdauernde Übereinstimmung mit den grundsätzlichen politischen Ansichten und Zielen der Regierung von diesen Beamten zu fordern, sei weder notwendig noch möglich, da sie nicht Regierungs- oder Partei-, sondern Staatsdiener seien, und ihre Verpflichtung zur Loyalität die Gewähr dafür biete, daß die Regierungspolitik ausgeführt werde³⁾. Ihre Anstellung dürfe nicht nach ihren politischen Anschauungen erfolgen, sondern habe sich nach dem Leistungsprinzip zu richten. Aufgrund ihrer beamtenrechtlichen Loyalitätspflicht mußten die politischen Beamten die Regierungspolitik auch dann im Rahmen ihres Amtes durchführen, wenn sie diese für falsch hielten, sich also nicht mit ihr in Übereinstimmung befänden. Die darin liegende Selbstentsagung sei für ein "recht verstandenes Ethos des Staatsdienstes"⁴⁾ typisch.

Dem ist entgegenzuhalten:

Eine Regierung, die hohe Beamte allein nach dem Leistungsprinzip auswählte, ohne zugleich die Betrauung mit einem einflußreichen Amt von der politischen Übereinstimmung abhängig zu machen, setzte sich der Gefahr einer offenen oder versteckten Obstruktion aus⁵⁾. Denn die Erfüllung der beamtenrechtlichen

1) BVerwG v. 29.10.1964, BVerwGE 19, 332/336; THIELE, Die sogenannten politischen Beamten, DöD 1961, S. 84

2) Der Staatsdienst in der BRD, S. 166 ff., 173 f.

3) Ähnlich ULE, Öffentlicher Dienst, S. 651

4) a.a.O., S. 174. Siehe dazu die Kritik an dem Staatsdienerethos, so wie WIESE es versteht, auf S. 98 ff.

5) ANDERS, Zur Problematik der Institution der politischen Beamten, DÖV 1964, S. 122; GEFFERS, Die politischen Beamten, DVBl. 1955 S. 661

Loyalitätspflicht kann der Minister, wie bei der Reanalyse nachgewiesen¹⁾, nicht ausreichend kontrollieren. Einer solchen Obstruktion wird geradezu Vorschub geleistet, wenn man es den Beamten zur Pflicht macht, so WIESE, "die in der Verfassung getroffenen Grundentscheidungen auch gegenüber stets möglichen Verirrungen des Parlaments, der Regierung oder des Wählers zum Tragen zu bringen"²⁾. Das Beamtentum ist aber nicht "Hüter der Verfassung" gegenüber Regierung und Parlament, sondern deren Hilfsorgan³⁾.

Für eine erfolgreiche Zusammenarbeit zwischen dem Minister und seinen wichtigsten Beamten ist außer einer fortdauernden Übereinstimmung mit den grundsätzlichen politischen Zielen und Anschauungen ein enges Vertrauensverhältnis erforderlich⁴⁾. Der Erfolg der Regierungspolitik ist sonst von vornherein gefährdet, wenn der politische und persönliche Konsens fehlt.

1) Vgl. S. 31 f.

2) Der Staatsdienst in der BRD, S. 168; ähnlich LEISNER, Grundlagen des Berufsbeamtentums, S. 19

3) Siehe dazu S. 138 ff.

4) ANDERS, Zur Problematik der Institution der politischen Beamten, DÖV 1967, S. 612. Daß Beamte in politischen Schlüsselstellungen das volle Vertrauen der Regierung genießen müssen, erkennt, wenn gleich widerstrebend, auch WIESE, Der Staatsdienst in der BRD, S. 175, an. Er sieht aber in der Institution der politischen Beamten letztlich nicht mehr als "ein Korrektiv für Fehlentscheidungen früherer Regierungen, denen ihre Partei (Ämterpatronage) höher stand als der Staat (Leistungsprinzip)". Sie entgehe deshalb nicht dem Verdikt "vom Ansatz her gegen eine unverantwortlich getroffene Personalentscheidung gerichtet" zu sein (S. 176). Mit dem Gegensatz "Ämterpatronage" und "Leistungsprinzip" läßt sich die Personalpolitik im Spannungsfeld zwischen Regierung und Verwaltung, das die politischen Beamten überbrücken sollen, jedoch nicht sachgerecht erfassen.

c) Der Kreis der politischen Beamten

Bedenken gegen die Institution der politischen Beamten gründen sich häufig auf die Befürchtung, der Kreis der politischen Beamten könne eine zu große Ausdehnung erfahren oder habe sie bereits genommen.

Für den Bund nennt § 36 Abs. 1 BBG in einer erschöpfenden Aufzählung¹⁾ die Beamten, die jederzeit in den einstweiligen Ruhestand versetzt werden können: Staatssekretäre und Ministerialdirektoren, sonstige Beamte des höheren Dienstes im auswärtigen Dienst von der Besoldungsgruppe A 16 an aufwärts, Beamte des höheren Dienstes des Bundesamtes für Verfassungsschutz und des Bundesnachrichtendienstes von der Besoldungsgruppe A 16 an aufwärts, der Bundespressechef und dessen Vertreter, der Generalbundesanwalt beim Bundesgerichtshof und der Oberbundesanwalt beim Bundesverwaltungsgericht²⁾. Nach § 38 Abs. 1 LBG NW gehören zu den politischen Beamten der Chef der Staatskanzlei, Staatssekretäre, Ministerialdirektoren, Regierungspräsidenten, der Leiter des Amtes für Verfassungsschutz, der Landespressechef, die Generalstaatsanwälte³⁾ sowie die Polizeipräsidenten und Polizeidirektoren.

1) PLOG in Plog-Wiedow-Beck, BBG, Rdnr. 2 zu § 36; FISCHBACH, BBG, § 36 Anm. II, S. 342; THIELE, Die sogenannten politischen Beamten, DdD 1961, S. 82

2) Der Generalbundesanwalt beim BGH und der Oberbundesanwalt beim BVerwG können hier außer Betracht bleiben. Sie haben zwar Ämter mit einem gewissen politischen Gewicht inne, gehören aber bereits nicht mehr zu den Verwaltungsbeamten, die den Gegenstand dieser Untersuchung bilden.

3) Siehe S. 163 Anm. 2

Unbestritten gehören der Chef der Staatskanzlei und die Staatssekretäre zu den politischen Beamten.

THIEME¹⁾ gibt aber zu bedenken, daß es heute drei wesentlich verschiedene Staatssekretäre gebe. Neben dem herkömmlichen Typ des Laufbahnbeamten, der sein Amt als unpolitisch verstehe, und dem Parlamentarischen Staatssekretär²⁾ gebe es den politisch engagierten Staatssekretär, der, nicht ohne sachliche Qualifikation, als Außenseiter in sein Amt komme. Daß der letzte Typ "mit dem Minister steht und fällt"³⁾, ergebe sich als Notwendigkeit, zumal auch er unter dem Aspekt des politischen "alter ego" des Ministers gesehen werden müsse. Daneben hält THIEME noch einen "unpolitischen" Staatssekretär für erforderlich, der an der Spitze des Ministeriums ein Element der Kontinuität verkörpere. Er habe gegenüber den von "taktischen und tagespolitischen Erwägungen diktierten Entscheidungen des Ministers"⁴⁾ auf die sachgebundenen Gesichtspunkte hinzuweisen. Damit er das mit dem nötigen Nachdruck tun könne, sollte er nicht in den einstweiligen Ruhestand versetzt werden können.

Daß ein Beamter in der Spitze des Ministeriums politisch neutral bleiben kann, wie THIEME glaubt, ist angesichts der zunehmenden Politisierung vermeintlich unpolitischer Sachbereiche unwahrscheinlich. Es kann außerdem keinem Minister zugemutet werden, unter Umständen mit einem Staatssekretär zusammenarbeiten zu müssen, bei dem nicht die Möglichkeit des politischen Konsenses gegeben ist.

Besondere Gesichtspunkte bestehen bei den höheren Beamten des auswärtigen Dienstes. Die Abberufung eines Diplomaten kann aus

- 1) Der "politische Beamte" im Sinne des § 31 BRRG, S. 159 ff.
- 2) Dieser ist aber, wie THIEME, a.a.O., zutreffend bemerkt, nicht politischer Beamter.
- 3) THIEME, a.a.O., S. 160
- 4) a.a.O., S. 161

außenpolitischen Gründen geboten sein, ohne daß den Beamten ein Vorwurf trifft. Eine Versetzung in den einstweiligen Ruhestand ist unter solchen Umständen nur angebracht, wenn der Beamte nicht auf einen anderen Posten versetzt werden kann¹⁾. Es kann aber auch der Fall eintreten, daß ein Diplomat die Außenpolitik seiner Regierung für verfehlt hält und versucht, auf eigene Faust die angeblich bessere Politik zu machen²⁾. Ob sich dieses Problem schon bei Beamten der Besoldungsgruppe A 16 stellt, kann hier nicht entschieden werden³⁾. Einen Anhaltspunkt gibt in diesem Zusammenhang der Fall des Legationsrats Erster Klasse⁴⁾ Graf Huyn. Der Diplomat im Auswärtigen Amt hatte die Außenpolitik des damaligen Außenministers Schröder, der sich vorrangig um eine Festigung des Atlantischen Bündnisses bemühte, durch Indiskretionen an die Presse zugunsten einer stärkeren Anlehnung an das Frankreich de Gaulles zu konterkarieren versucht.

Eine Sonderstellung nehmen ebenfalls die leitenden Beamten des Verfassungsschutzes und des Bundesnachrichtendienstes ein. Zwischen ihnen und der Regierung ist wegen der Eigenart der Aufgaben ein enges Vertrauensverhältnis unerlässlich⁵⁾.

Als Sprachrohre der Regierung bedürfen auch der Bundespressechef, sein Stellvertreter und der Landespressechef des besonderen

- 1) THIEME, a.a.O., S. 162
- 2) Zu erinnern ist hier an den früheren Botschafter in Moskau Kroll.
- 3) Dies wird bezweifelt von THIEME, a.a.O., S. 162
- 4) Besoldungsgruppe A 14
- 5) Ähnlich PLOG in Plog-Wiedow-Beck, BBG, RdNr. 2 zu § 36

Vertrauens der Regierung¹⁾.

Streitig ist die politische Funktion der Ministerialdirektoren, d.h. der Abteilungsleiter in den Ministerien. Gegen sie wird geltend gemacht, ihre Aufgabe sei überwiegend fachlicher Natur. Sie seien nicht so eng mit den grundsätzlichen politischen Ansichten und Zielen der jeweiligen Regierung verbunden, daß sie bei einem Regierungswechsel abberufen werden müßten²⁾. THIEME hält § 36 Abs. 1 BBG, § 38 Abs. 1 LBG NW hinsichtlich der Ministerialdirektoren für gesetzgeberische "Fehlentscheidungen"³⁾. An anderer Stelle⁴⁾ macht er jedoch eine Einschränkung. Bei Abteilungen im Bundeskanzleramt oder Grundsatzabteilungen von Ministerien könne es ausnahmsweise zweckmäßig sein, die Spitze mit parteipolitisch orientierten Beamten zu besetzen. Es sei aber falsch, alle Ministerialdirektoren unter die politischen Beamten einzureihen, da sie untereinander völlig heterogene Aufgaben hätten. THIEME versäumt leider, die behaupteten Unterschiede zu erläutern.

- 1) Weil der Idealtyp des Pressechefs in der Regel außerhalb des öffentlichen Dienstes gefunden werde, hält THIEME, Der "politische Beamte" im Sinne des § 31 BRRG, S. 158, den Beamtenstatus nicht für erforderlich. Sachgerechter erscheint ihm ein "andersartiges Rechtsverhältnis", insbesondere ein Angestelltenverhältnis, da der Regierungssprecher keine hoheitliche Funktion wahrnehme. Ein Angestelltenverhältnis könne nach arbeitsrechtlichen Grundsätzen jederzeit gekündigt werden. Dieser Vorschlag hat allenfalls den Vorteil, daß dem entlassenen Pressechef kein Ruhegehalt gezahlt zu werden braucht. Statt dessen wäre dem lediglich angestellten Regierungssprecher bei seiner Entlassung wahrscheinlich eine nicht unbeträchtliche Abfindung zu zahlen.
- 2) ULE, Öffentlicher Dienst, S. 578, 651; THIEME, Der "politische Beamte" im Sinne des § 31 BRRG, S. 161; siehe auch die Bedenken des Ausschusses für Beamtenrecht des Bundestages vor Erlass des BBG, abgedruckt bei Plog-Wiedow-Beck, RdNr. 1 zu § 36; zustimmend GRABENDORFF, Zum Bundesbeamtenengesetz, DÖV 1953, S. 723
- 3) a.a.O., S. 161
- 4) Politische Beamte und Ministerialorganisation, DÖV 1968, S. 11

Die Abteilungsleiter in den Ministerien haben nicht nur Fachaufgaben zu erfüllen, politische oder gesetzgeberische Anordnungen in die Verwaltungspraxis umzusetzen. Sie haben zu einem großen Teil politische Entscheidungen vorzubereiten und mit ihrem spezifischen Fachwissen zu unterbauen. Am Prozeß der politischen Planung sind sie ebenso beteiligt wie an der Ausarbeitung von Gesetzentwürfen. BÜCKENFÖRDE¹⁾ rechnet deshalb die Abteilungsleiter zur "politischen Führung" eines Ministeriums.

Angesichts ihrer politischen Funktionen wäre es verfehlt, die Ministerialdirektoren aus dem Kreis der politischen Beamten herauszunehmen. Die Regierung muß sich insoweit auf Persönlichkeiten stützen können, die mit ihrem politischen Programm übereinstimmen und ihr volles Vertrauen genießen²⁾. Grundsätzliche Unterschiede zwischen den Abteilungen je nach dem Aufgabengebiet zu machen, hält ANDERS³⁾ im Gegensatz zu THIEME nicht für möglich. Daß einzelne Abteilungen ein unterschiedliches politisches Gewicht haben, bedeutet noch keine Wesensverschiedenheit.

Bei den Regierungspräsidenten wird ebenfalls bezweifelt, ob die den politischen Beamten kennzeichnende Nähe zur Politik gegeben ist⁴⁾. Der Regierungspräsident hat aber nicht nur tech-

- 1) Diskussionsbeitrag zu WAGENER, Die Organisation der Führung in Ministerien, S. 86
- 2) ANDERS, Zur Problematik der Institution der politischen Beamten, DÖV 1964, S. 113; GEFFERS, Die politischen Beamten, DVBl. 1955, S. 651; NÖLL v. d. NAHMER, Entwicklungstendenzen des deutschen Berufsbeamtentums in der modernen Demokratie, ZBR 1951, S. 81
- 3) a.a.O.
- 4) ULE, Öffentlicher Dienst, S. 651; HAUBRICHS, Zur Problematik des "politischen Beamten", ZBR 1964, S. 138

nisch-administrative Aufgaben zu erfüllen. Das beweist auch der üblicherweise sehr enge Kontakt der Bezirksregierungen zu den Ministerien des Landes. Der Regierungspräsident muß fortlaufend über die politischen Ziele der Landesregierung unterrichtet sein, um sie für die Entscheidungsvorgänge der eigenen Behörde wie auch der nachgeordneten Behörden auszuwerten¹⁾. Vom Regierungspräsidenten erwartet die Landesregierung die strikte Befolgung ihrer Politik. Dieser politischen Funktion entspricht seine Stellung als politischer Beamter²⁾. Die Verantwortung des Regierungspräsidenten für die Übereinstimmung seines Handelns mit den politischen Grundvorstellungen der Landesregierung muß sich notfalls durch die Versetzung in den einstweiligen Ruhestand realisieren lassen³⁾.

Streitig ist schließlich auch die Einbeziehung der Polizeipräsidenten und -direktoren⁴⁾ in den Katalog der politischen Beamten. Die Ordnungsverwaltung ist zwar im Regelfall relativ weit von der Politik entfernt. Die Erfahrungen mit Studentendemonstrationen und massiven Protestaktionen bei Verkehrstarferhöhungen haben jedoch gezeigt, daß auch die Ordnungsverwaltung wegen ihrer Einschaltung in soziale Auseinandersetzungen sowie

1) Siehe S. 29 f.

2) ANDERS, Zur Problematik der Institution der politischen Beamten, DÖV 1964, S. 113 f.; einschränkend THIEME, Der "politische Beamte" im Sinne des § 31 BRRG, S. 162 ff.. Wenn bei der Gebietsreform in Nordrhein-Westfalen bestehende Regierungsbezirke zusammengelegt werden sollten, wird dem Amt des Regierungspräsidenten mehr noch als bisher politische Bedeutung zukommen.

3) FONK, Die Behörde des Regierungspräsidenten, S. 53

4) Polizeidirektoren sind die Polizeibehörden bzw. Behördenleiter in den kreisfreien Städten bis zu 300 000 Einwohnern, Polizeipräsidenten in den Städten mit 300 000 und mehr Einwohnern (§ 6 Abs. 1 Nr. 2 PolG NW).

aufgrund ihres weitreichenden Ermessensspielraums zum Politikum werden kann¹⁾. Bei den Eingriffen innerhalb der Grenzen legaler Ermessensausübung hat die Polizei grundsätzlich eine gewisse Eigenständigkeit zu wahren gegenüber einem Loyalitätsdruck seitens und zugunsten einer bestimmten Regierungspolitik. Berechtigt ist aber die Forderung nach Übereinstimmung mit der politischen Grundhaltung der jeweiligen Regierung in derartigen sozialen Konflikten. Es macht einen Unterschied, ob sich ein Polizeipräsident oder -direktor die Forderung nach mehr "law and order" zueigen macht oder sein Handeln am Leitbild eines liberalen Rechtsstaates ausrichtet.

Die Polizeipräsidenten und -direktoren unter die politischen Beamten einzureihen, erscheint unter diesem Gesichtspunkt gerechtfertigt, auch wenn die Fälle, in denen ihre Stellung politische Bedeutung gewinnt, innerhalb ihres Aufgabenbereichs Ausnahmen bleiben²⁾.

Die gegenwärtige Grenzziehung bei den politischen Beamten geht von der herkömmlichen Verwaltungsorganisation aus. Sie ist unzureichend, weil sie ausschließlich an der hierarchischen Stellung der Beamten anknüpft, die aber nicht ohne weiteres als Indikator für die politische Funktion genommen werden kann³⁾. Die moderne Verwaltungsorganisation, insbesondere in den Ministerien, verlangt eine veränderte Regelung der Stellen, die mit

1) Siehe dazu DENNINGER, Polizei und demokratische Politik, JZ 1970, S. 145 ff.

2) Im Ergebnis ebenso ANDERS, Zur Problematik der Institution der politischen Beamten, DÖV 1964, S. 113 f.; ULE, Öffentlicher Dienst, S. 651; OVG Münster v. 20.12.1957, OVG 13, 176/181; a. A. HAUBRICHS, Zur Problematik des "politischen Beamten", ZBR 1964, S. 138

3) So zutreffend BLANKENBURG-TREIBER, Bürokraten als Politiker-Parlamentarier als Bürokraten, Die Verwaltung 5. Bd. (1972), S. 276

politischen Beamten besetzt werden können. Die Leitung eines Ministeriums ist mit dem Minister, den Staatssekretären und Abteilungsleitern personell unterbesetzt. Die Minister benötigen vor allem in den größeren Ministerien Stäbe, die sie bei ihren spezifischen Aufgaben der politischen Leitung des Ressorts unterstützen. Zu erwägen ist deshalb, den Kreis der politischen Beamten auch auf Beamte der "politischen Verwaltung" auszudehnen, die nur mittlere oder gar untere Ränge bekleiden¹⁾.

HERZOG, der das Bedürfnis nach politischen Beamten grundsätzlich anerkennt, glaubt, seine Befriedigung sei "durch die Verunsicherung der Berufsbeamten und außerdem durch die Frustration, die es für sie (die Beamten, d. Verf.) bedeutet, wenn ganze Ränge nicht mehr vorwiegend nach Leistungsgesichtspunkten besetzt werden, allzu teuer erkaufte"²⁾. Nicht nur prinzipiell konservative Kräfte betrachteten infolgedessen die zunehmende Ausdehnung der Institution der politischen Beamten mit Sorge.

Wägt man das Interesse der Beamten am beruflichen Aufstieg und an einer größtmöglichen Statussicherheit gegen die Notwendigkeit ab, in der komplexen Ministerialbürokratie die politische Übereinstimmung zwischen dem Minister und seinen wichtigsten Beamten zu sichern, so gebührt dem Interesse an einer funktionsfähigen Regierung der Vorrang. Die Politisierung der höheren

1) Ebenso THIEME, Gutachten D, 48. DJT, S. D 53; ders., Politische Beamte und Ministerialorganisation, DÖV 1968, S. 11; siehe ferner NÖLL v. d. NAHMER, Entwicklungstendenzen des deutschen Berufsbeamtentums in der modernen Demokratie, ZBR 1951, S. 91; GEFFERS, Politische Beamte, DVBl. 1955, S. 661

2) Allgemeine Staatslehre, S. 263

Beamten, bei denen der politischen Führung eine parteipolitische Loyalität zur Vermeidung dysfunktionaler Sperren notwendig erscheint, hat ohnehin eine gesetzliche Erweiterung des Kreises der politischen Beamten in der Praxis bereits vorweggenommen. Denn diese Politisierung wird nicht dadurch eingeschränkt oder verhindert, daß man diese Beamte wie "unpolitische" behandelt. Bei einem Regierungswechsel müßte die neue Regierung diese Beamten in den einstweiligen Ruhestand versetzen können, wenn eine andere Verwendung nicht möglich ist¹⁾.

d) Die Versetzung in den einstweiligen Ruhestand

Es ist herrschende Meinung in Schrifttum²⁾ und Rechtsprechung²⁾, daß die jederzeit mögliche Versetzung eines politischen Beamten in den einstweiligen Ruhestand an keine konkreten Tatbestandsanfordernisse geknüpft ist. Dabei ist unbestritten, daß "jeder-

1) A. A. ULE, Öffentlicher Dienst, S. 651

2) THIEME, Der "politische Beamte" im Sinne des § 31 BRRG, S. 152; WACKE, Die Versetzung politischer Beamten in den einstweiligen Ruhestand, AöR 91 (1966), S. 468; PLOG in Plog-Wiedow-Beck, BBG, Rdnr. 3 zu § 36; SCHÜTZ in Schütz-Ulland, Beamtenrecht des Bundes und der Länder, Rdnr. 3 zu § 38, Teil II, S. 225; GEFFERS, Die politischen Beamten, DVBl. 1955, S. 658; ANDERS, Zur Problematik der Institution der politischen Beamten, DÖV 1964, S. 114; THIELE, Die sogenannten politischen Beamten, D&D 1961, S. 85 f.

3) Württ.-Bad. VGH v. 22.1.1954, ESVGH 5, 175/176; OVG Münster v. 20.12.1957, OVG 13, 176/181 f.; Hess. VGH v. 26.2.1963, ZBR 1965, S. 323 (Leitsatz); BVerwG v. 29.10.1964, BVerwGE 19, 332/336; BVerfG v. 2.12.1958, BVerfGE 8, 332/356

zeit" auch "aus jedem Grunde" bedeutet¹⁾. Nicht erforderlich ist ein Abweichen des Beamten von den grundsätzlichen politischen Ansichten und Zielen der Regierung oder ein Zuwiderhandeln. § 31 BRRG umschreibt nur inhaltlich den Ämterkreis mit einer Richtlinie für die Landesgesetzgeber, ohne über die Voraussetzungen einer Versetzung in den einstweiligen Ruhestand etwas auszusagen. Die Vorschrift hat also nicht die "politische Übereinstimmung" zu einem Tatbestandsmerkmal erhoben²⁾. Für eine Versetzung in den einstweiligen Ruhestand genügt bereits das mangelnde Vertrauen der Regierung in die fachliche und persönliche Eignung des Beamten³⁾. Dieses Mißtrauen braucht nicht objektiv begründet zu sein.

Es können bereits Zweifel der Regierung, die sich nicht auf die politischen Ansichten des Beamten zu beschränken brauchen, zur Abberufung führen. Das Vertrauensverhältnis zwischen Regierung und politischen Beamten kann, wie das Bundesverwaltungsgericht⁴⁾ betont, schon dann beeinträchtigt sein, wenn die Regierung Zweifel dahin hegt, ob die fachliche oder die persönliche Eignung des Beamten, seine Amtstätigkeit oder auch nur sein außerdienstliches Verhalten den höchstmöglichen Grad einer zielstrebigen, wirkungsvollen Zusammenarbeit im Sinne der von ihr verfolgten Politik gewährleisten. Solche Zweifel könnten auch durch Unwägbarkeiten, sog. "Imponderabilien",

1) So ausdrücklich THIEME, a.a.O., S. 152; ebenso OVG Münster v. 20.12.1957, OVGE 13, 176/182

2) WACKE, Die Versetzung politischer Beamten in den einstweiligen Ruhestand, AöR 91 (1966), S. 466, 469; THIEME, Der "politische Beamte" im Sinne des § 31 BRRG, S. 152; BVerwG v. 29.10.1964, BVerwGE 19, 332/337

3) BVerfG v. 2.12.1958, BVerfGE 8, 332/356; zustimmend WACKE, a.a.O., AöR 91 (1966), S. 469; BVerwG v. 29.10.1964, BVerwGE 19, 332/336

4) BVerwG v. 29.10.1964, BVerwGE 19, 332/336

veranlaßt sein, die oft nicht genau zu umreißen seien und deren Offenlegung im einzelnen nicht immer im Sinne der gesetzlichen Regelung liege¹⁾. Deshalb bedarf die Versetzung politischer Beamten in den einstweiligen Ruhestand auch keiner Begründung²⁾.

Die weitgehende Freiheit³⁾ der Regierung bei der Versetzung politischer Beamten in den einstweiligen Ruhestand kann dazu mißbraucht werden, Berufspolitiker mit hohen Beamtenposten zu versorgen⁴⁾. Gleichwohl ist an der Institution der

1) Ebenso Württ.-Bad. VGH v. 22.1.1954, ESVGH 5, 175/176; OVG Münster v. 20.12.1957, OVGE 13, 176/182; SCHÜTZ in Schütz-Ulland, Beamtenrecht des Bundes und der Länder, Rdnr. 3 zu § 33, Teil II, S. 225; PLOG in Plog-Wiedow-Beck, BBG, Rdnr. 3 zu § 36; WACKE, Die Versetzung politischer Beamten in den einstweiligen Ruhestand, AöR 91 (1966), S. 470; einschränkend THIELE, Die sogenannten politischen Beamten, DöD 1961, S. 85 unter Hinweis auf OVG Koblenz v. 20.2.1960, ZBR 1960, S. 195/196

2) Vgl. PLOG in Plog-Wiedow-Beck, BBG, Rdnr. 3 zu § 36; SCHÜTZ in Schütz-Ulland, Beamtenrecht des Bundes und der Länder, Rdnr. 3 zu § 38, Teil II, S. 225; THIELE, Die sogenannten politischen Beamten, DöD 1961, S. 86; eingehend WACKE, Die Versetzung politischer Beamten in den einstweiligen Ruhestand, AöR 91 (1966), S. 478 ff.; OVG Münster v. 20.12.1957, OVGE 13, 176/182; BVerwG v. 29.10.1964, BVerwGE 19, 332/336; BVerfG v. 2.12.1958, BVerfGE 8, 332/356

3) Angesichts der Tatsache, daß auch durch Imponderabilien eine Versetzung in den einstweiligen Ruhestand veranlaßt sein kann, hält THIEME, Der "politische Beamte" im Sinne des § 31 BRRG, S. 153, die Bemerkung des BVerwG v. 29.10.1964, BVerwGE 19, 332/335, daß auch hier ein Willkürverbot bestehe, nicht ganz zu Unrecht für "ein rechtsstaatliches Feigenblatt".

4) Vgl. WIESE, Der Staatsdienst in der BRD, S. 176; ANDERS, Zur Problematik der Institution der politischen Beamten, DÖV 1964, S. 114; FROMME, Kein Bedarf an Sonderzügen, FAZ v. 5.11.1969, S. 1

politischen Beamten festzuhalten, da es angesichts der politischen Macht der Verwaltung, insbesondere der Ministerialbürokratie, eine unerläßliche Voraussetzung für eine verantwortliche und funktionsfähige Regierung darstellt. Zu prüfen ist aber, ob die Institution der politischen Beamten nicht entsprechend einem Vorschlag THIEMES¹⁾ umgestaltet werden kann. THIEME empfiehlt an Stelle einer Versetzung in den einstweiligen Ruhestand die Versetzung in ein rangniederes Amt unter Gewährung einer Ausgleichszulage. Dieser Vorschlag hat manches für sich, kann aber zu Unzuträglichkeiten in dem neuen Amt führen, wenn ein zurückgestufter Beamter es nur widerwillig versieht²⁾.

2. Die kommunalen Wahlbeamten

Die Einflußnahme der politischen Parteien auf die kommunale Personalpolitik hat ihre Ursachen, wie die Realanalyse ergab, im politischen Charakter der kommunalen Verwaltung und dem Einfluß des Verwaltungsapparates auf die gemeindliche Willensbildung. Es stellt sich daher die Frage, ob und wie die Gemeindeordnung diesen Umstand bei Regelung der Rechtsverhältnisse

- 1) Der "politische Beamte" im Sinne des § 31 BRRG, S. 166, Leitsatz 8
- 2) In die gleiche Richtung weist der Vorschlag MENZELS, Parteienstaat und Beamtentum, DÖV 1970, S. 446, pro-tempore-Ränge einzuführen. Parteipolitisch loyale Beamte unterer Ränge sollen danach zur Wahrnehmung politischer Funktionen zeitlich befristet auf ein höheres Amt befördert werden können. Nach Beendigung ihrer Funktion hätten sie in den bisherigen Rang zurückzutreten, um wieder im entsprechenden Umfang allgemein verwendungsfähig zu sein.

der kommunalen Wahlbeamten¹⁾ berücksichtigt. Von den sonstigen Beamten unterscheiden sich die leitenden Gemeindebeamten wesentlich durch ihre Stellung und Funktionen, die ihren besonderen Status als kommunale Wahlbeamte bedingen und deshalb den Ausgangspunkt der Untersuchung bilden.

a) Stellung und Funktionen

Die Sonderstellung der kommunalen Wahlbeamten ist dadurch charakterisiert, daß sie im Schnittpunkt zweier Bereiche stehen, zum einen zwischen staatlicher Verwaltung und gemeindlicher Selbstverwaltung, zum anderen zwischen Gemeinderat und bürokratischem Verwaltungsapparat²⁾.

- 1) Kommunale Wahlbeamte sind in Nordrhein-Westfalen die Gemeindegeldirektoren und Beigeordneten, vgl. § 49 Abs. 1 Satz 1 GO NW. Der Gemeindegeldirektor führt gem. § 47 Abs. 4 GO NW in kreisangehörigen Städten die Bezeichnung Stadtdirektor, in kreisfreien Städten Oberstadtdirektor. Wenngleich die Personalpolitik in den Mittel- und Großstädten den Gegenstand dieser Untersuchung bildet, werden die Hauptgemeindebeamten im folgenden nicht nach ihrer Amtsstellung als Stadt- bzw. Oberstadtdirektor, sondern entsprechend dem im Schrifttum üblichen Sprachgebrauch nach ihrer gemeinsamen Funktion als Gemeindegeldirektoren bezeichnet. Siehe zum Begriff der kommunalen Wahlbeamten allgemein H. BECKER, Die Rechtsverhältnisse der hauptamtlichen Wahlbeamten der Gemeinden und Landkreise, S. 36 f.; R. MEYER, Die Wahl und Ernennung der gemeindlichen Wahlbeamten in der Bundesrepublik, S. 1 ff.; GÖRG, Kommunales Dienstrecht, KomHdb. II, S. 83; ders., Die kommunalen Wahlbeamten, ZBR 1958, S. 65; PAPPERMANN, Kommunale Wahlbeamte, ZBR 1968, S. 297 f.
- 2) Vgl. KUNZE, Der kommunale Wahlbeamte zwischen staatlicher Behörde und kommunalem Vertretungsorgan, S. 112 ff.; GÖRG, Kommunale Wahlbeamte, ZBR 1958, S. 66; R. MEYER, Die Wahl und Ernennung der gemeindlichen Wahlbeamten in der Bundesrepublik, S. 10 ff.; PAPPERMANN, Kommunale Wahlbeamte, ZBR 1968, S. 299 f.

Da die allgemeine innere Verwaltung des Landes auf der Ortsebene keine eigenen Behörden hat, ist den Gemeinden in großem Umfang die Ausführung staatlicher Verwaltungsaufgaben als Auftragsangelegenheiten oder Pflichtaufgaben nach Weisung übertragen. Bei der Durchführung der Weisungen, welche die Landesregierung bei Pflichtaufgaben erteilt (§§ 3 Abs. 2, 47 Abs. 1 Satz 2 GO NW), handelt der Gemeindedirektor einerseits als Beauftragter des Rates, andererseits wird er auch mittelbar¹⁾ im Auftrag des Staates tätig²⁾. Auftragsangelegenheiten erledigt der Gemeindedirektor gem. § 47 Abs. 3 GO NW im Wege der Organleihe als Organ des Staates. Die Verantwortung für die ordnungsgemäße Erfüllung der Aufgaben trägt der Gemeindedirektor allein gegenüber dem Staat³⁾. Er ist verlängerter Arm der staatlichen Aufsichtsbehörde, wenn diese ihm gem. § 108 Abs. 1 GO NW anweist, rechtswidrige Beschlüsse des Rates und seiner Ausschüsse zu be-
anstanden⁴⁾.

Der Gemeindedirektor kann dabei leicht in einen Konflikt zwischen der staatlichen Verwaltung und dem kommunalen Vertretungsorgan geraten. Während der Rat von seinem Wahlbeamten kämpferischen Einsatz für die von ihm getroffene Entscheidung wünscht, erwartet die staatliche Verwaltung nicht nur Gesetzestreue, sondern auch die einsichtige Anerkennung ihrer "richtigeren" Auffassung⁵⁾.

1) KOTTENBERG-REHN, GO, Anm. III 3 zu § 47

2) ZUHORN-HOPPE, Gemeinde-Verfassung, S. 264

3) KOTTENBERG-REHN, GO, Anm. V 1 zu § 47

4) ZUHORN-HOPPE, Gemeinde-Verfassung, S. 265

5) Vgl. PAPPERMANN, Kommunale Wahlbeamte, ZBR 1968, S. 299; KUNZE, Der kommunale Wahlbeamte zwischen staatlicher Behörde und kommunalem Vertretungsorgan, S. 113

Mehr als der Gegensatz zwischen Staats- und Selbstverwaltung charakterisiert die kommunalen Wahlbeamten ihre Stellung im Spannungsfeld zwischen dem politisch ausgerichteten Gemeinderat und der Verwaltung.

Gemessen an der Allzuständigkeit des Rates nehmen sich die Zuständigkeitszuweisungen an die kommunalen Wahlbeamten bescheiden aus. Ihre Aufgaben sind im Verhältnis zum Rat mehr untergeordneter und dienender Art¹⁾. Der Gemeindedirektor erledigt die einfachen Geschäfte der laufenden Verwaltung, die ihm als übertragen gelten (§ 28 Abs. 3 GO NW). Beschlüsse des Rates bereitet er vor und führt sie unter Kontrolle des Rates und in Verantwortung ihm gegenüber aus (§ 47 Abs. 1 Satz 1 GO NW). Er hat den Bürgermeister unaufgefordert über alle wichtigen, auf dessen Aufforderung hin über alle gemeindlichen Angelegenheiten zu unterrichten (§§ 47 Abs. 1 Satz 1, 40 Abs. 1 Satz 2 und 46 Abs. 2 GO NW), ferner den Hauptausschuß über alle Planungsaufgaben von besonderer Bedeutung zu informieren (§ 46 Abs. 1 Satz 2 GO NW). Als Chef der Verwaltung ist der Gemeindedirektor Träger der Organisations- und Leitungsgewalt, d.h. er verteilt und leitet die Geschäfte § 53 Abs. 1 Satz 1 GO NW). Bei der Geschäftsverteilung ist er insoweit eingeschränkt, als der Rat den Geschäftskreis der Beigeordneten festlegen kann (§ 53 Abs. 1 Satz 2 GO NW). Die Beigeordneten, die der Rat zur Entlastung des Gemeindedirektors wählt, stehen an der Spitze einzelner Verwaltungszweige und nehmen mit Rücksicht auf die Bedeutung ihrer Aufgaben eine besondere Stellung innerhalb der

1) E. BECKER, Über den Inhalt der Gemeindeverwaltung und die Rechtsstellung des Gemeindedirektors in Nordrhein-Westfalen, DVBl. 1956, S. 6, bezeichnet den Gemeindedirektor deshalb als das "Exekutivorgan" der Gemeinde.

Übrigen Gemeindebeamten ein. Sie haben die Funktionen einer an der Verwaltungsführung unmittelbar beteiligten Spitzenkraft¹⁾.

Da der Gemeindedirektor Organ der Gemeinde ist²⁾, besteht zwischen ihm und dem Rat kein hierarchisches Verhältnis der Unterordnung. Der Rat ist zwar Dienstvorgesetzter des Gemeindedirektors (§ 53 Abs. 2 Satz 1 GO NW), aber ihm gegenüber deshalb noch keine höhere Verwaltungsbehörde³⁾. Das Recht zur Leitung und Verteilung der Verwaltungsgeschäfte steht dem Gemeindedirektor kraft Gesetzes zu, weil er die volle und alleinige Verantwortung für das Funktionieren der Verwaltung und die Einheitlichkeit der Verwaltungsführung trägt⁴⁾. Eine wesentliche Besonderheit seiner Rechtsstellung besteht also darin, daß er nicht befehlsunterworfen ist, wie es für die übrigen Beamten kennzeichnend ist⁵⁾. Das Verhältnis zwischen Rat und Gemeindedirektor ist deshalb dem Subordinationsverhältnis des allgemeinen Beamtenrechts nicht gleichzusetzen.

In der gemeindlichen Verfassungswirklichkeit nehmen die kommunalen Wahlbeamten eine erheblich gewichtigere Stellung ein, als die Vorschriften der Gemeindeordnung bei einer bloß formalrecht-

1) Vgl. zur Sonderstellung der Beigeordneten VG Aachen v. 15.12.1960, KOTTENBERG-STEFFENS-HENRICHS, Rechtsprechung, Entsch. Nr. 6 zu § 49 GO. Nach Ansicht der kommunalen Spitzenverbände kommt die Einrichtung hauptamtlicher Beigeordnetenstellen in der Regel bereits in Gemeinden und Ämtern mit mehr als 20 000 Einwohnern in Betracht (Fundstelle: KOTTENBERG-REHN, GO, Anm. I 2 zu § 49).

2) Siehe zur Organschaft des Gemeindedirektors VerfGH NW v. 21.8.1954, OVG 9, 74 ff., 78; ZUHORN-HOPPE, Gemeindeverfassung, S. 263 ff.; BERKENHOFF, Das Kommunalverfassungsrecht in NW, S. 123 f.; SALZWEDEL, Kommunalrecht, S. 260; KOTTENBERG-REHN, GO, Anm. III 4 zu § 1

3) OVG Münster v. 16.12.1959, KOTTENBERG-STEFFENS-HEINRICHS, Rechtsprechung, Entsch. Nr. 1 zu § 21 GO

4) OVG Münster v. 8.2.1962, OVG 17, 225/227 f.

5) GÖRG, Kommunales Dienstrecht, KomHdb. II, S. 83; ders., Die kommunalen Wahlbeamten, ZBR 1958, S. 66; PAPPERMANN, Kommunale Wahlbeamte, ZBR 1963, S. 303

lichen Betrachtungsweise erkennen lassen. Der Einfluß der kommunalen Wahlbeamten auf die gemeindliche Willensbildung wurde bereits bei der Realanalyse ausführlich dargestellt. Zusätzlich bietet die Ausführung der Ratsbeschlüsse den Wahlbeamten weitreichende Möglichkeiten, die Art und Weise der Erfüllung kommunaler Aufgaben zu beeinflussen. Unter diesem Aspekt sind die kommunalen Wahlbeamten keineswegs nur dem Rat nachgeordnete Ausführungsorgane. Die kommunalen Wahlbeamten verstehen sich aufgrund ihrer tatsächlichen Stellung nicht so sehr als Verwaltungsbeamte, sondern nähern sich dem Typ des reinen Kommunalpolitikers an. Nach Beobachtungen von KUNZE¹⁾ sind die meisten Wahlbeamten an den Auftragsangelegenheiten und Pflichtaufgaben nach Weisung weitgehend desinteressiert und wenden sich stattdessen den gestaltenden Aufgaben, wie z. B. der Verbesserung der Infrastruktur, zu.

Den Gegensatz zwischen dem Beamtenstatus und den realen politischen Funktionen der kommunalen Wahlbeamten versucht das Gemeindeverfassungsrecht durch Modifikationen des allgemeinen Beamtenrechts auszugleichen.

Aufgabe des Berufsbeamtentums ist es, durch "Sachwissen, fachliche Leistung und loyale Pflichterfüllung eine stabile Verwaltung zu sichern und damit einen ausgleichenden Faktor gegenüber den das Staatsleben gestaltenden politischen Kräften darzustellen"²⁾.

1) Der kommunale Wahlbeamte zwischen staatlicher Behörde und kommunalem Vertretungsorgan, S. 123. PAPPERMANN, Kommunale Wahlbeamte, ZBR 1963, S. 304, befürchtet, daß die Wahlbeamten als Folge dieser Einstellung gegenüber rechtlichen Schranken großzügiger und gleichgültiger werden. Im Einzelfall könnten aus dieser Haltung Gefahren für eine rechtsstaatliche Verwaltung entstehen.

2) BVerfG v. 17.10.1957, BVerfGE 7, 155/162

Um diese Funktion erfüllen zu können, wird die Unabhängigkeit der Berufsbeamten durch die Anstellung auf Lebenszeit rechtlich und wirtschaftlich gesichert¹⁾.

Dieser hergebrachte Grundsatz gerät in den Gemeinden in Konflikt mit dem Prinzip der demokratischen Selbstverwaltung. Der Gemeindedirektor ist Verfassungsorgan der Gemeinde²⁾. Aufgrund ihrer Befugnis, den Gemeindedirektor zu vertreten (§ 51 GO NW), sind auch die Beigeordneten Organe der Gemeinde. Denn sie handeln im Vertretungsfall aus eigenem Willen mit unmittelbarer Wirkung für die Gemeinde³⁾. Als Organe der Gemeinde müssen die Wahlbeamten entsprechend dem demokratischen Prinzip ihre Rechtstellung von den Bürgern der Gemeinde ableiten. Sie werden deshalb von dem politischen Repräsentativorgan Gemeinderat gewählt. Bei konsequenter Durchführung des demokratischen Prinzips müßte die Stellung der Wahlbeamten stets vom Vertrauen des Rats abhängig sein, d.h. sie müßten jederzeit abgewählt werden können. Dadurch würde ihre Aufgabe als Beamte erschwert, eine stabile Verwaltung zu sichern⁴⁾.

Das Gemeindeverfassungsrecht versucht diesen Widerspruch durch das Wahlbeamtenverhältnis auf Zeit auszugleichen. Die kommunalen

- 1) BVerfG v. 17.10.1957, BVerfGE 7, 155/163
- 2) VerfGH NW v. 21.8.1954, OVG 9, 74 ff., 78; siehe ferner die Literaturnachweise auf S. 178 Anm. 2
- 3) ZUHORN-HOPPE, Gemeinde-Verfassung, S. 276; BERKENHOFF, Das Kommunalverfassungsrecht in NW, S. 153; EICH, Die Vertretungsmacht der Beigeordneten nach der GO für NW, GemHaush. 1959, S. 41; KOTTENBERG-REHN, GO, Anm. I 3 zu § 51; a. A. RASNER, Sind in NW die Beigeordneten dem Rat verantwortlich?, KmpolBl. 1955, S. 810 f.
- 4) Siehe dazu R. MEYER, Die Wahl und Ernennung der gemeindlichen Wahlbeamten in der Bundesrepublik, S. 13; PAPPERMANN, Kommunale Wahlbeamte, ZBR 1968, S. 300

Wahlbeamten werden für eine Amtszeit von 12 Jahren gewählt und müssen sich dann zur Wiederwahl stellen (§ 39 Abs. 2 Satz 1 und 2 GO NW). Werden sie nicht wiedergewählt, erhalten sie ein Ruhegehalt¹⁾, so daß die für Berufsbeamte notwendige wirtschaftliche Sicherheit gewährleistet ist²⁾.

Daß die kommunalen Wahlbeamten eine Grenzposition zwischen Beamtentum und Kommunalpolitik einnehmen, wird im Schrifttum allgemein anerkannt³⁾. Streitig ist nur das Maß des Einflusses beider Momente auf die Rechtsverhältnisse der kommunalen Wahlbeamten. Einerseits wird betont, nur das allgemeine Beamtenrecht habe die Rechtsgrundlagen für die Regelung der kommunalen Wahlbeamtenverhältnisse zu bilden. Andere Gesichtspunkte dürften nicht berücksichtigt werden⁴⁾. Die Gegenmeinung stellt die politischen Funktionen der Wahlbeamten heraus, die nicht in ein bürokratisches, sondern in ein kommunalpolitisches Amt berufen würden. Sie seien vornehmlich Kommunalpolitiker und Beamte nur deshalb, um aufgrund ihrer gesicher-

- 1) §§ 44 Abs. 2, 117 ff. LBG NW
- 2) R. MEYER, a.a.O., S. 13 f.; PAPPERMANN, a.a.O., S. 300
- 3) Vgl. R. MEYER, a.a.O., S. 14; PAPPERMANN, a.a.O., S. 300; GÖRG, Kommunales Dienstrecht, KomHdb. II, S. 83 ff.; KÖTTGEN, Wesen und Rechtsform der Gemeinden und Gemeindeverbände, KomHdb. I, S. 207; RÜFFNER, Verwaltungsrechtsschutz bei erfolgloser Bewerbung um kommunale Wahlämter, DÖV 1962, S. 803
- 4) H. BECKER, Die Rechtsverhältnisse der hauptamtlichen Wahlbeamten der Gemeinden und Landkreise, S. 46; K. MEYER, Die Hinausschiebung der Altersgrenze für Kommunalbeamte, DVBl. 1952, S. 591 f.

ten Rechtsstellung bei ihren Entscheidungen die notwendige Unabhängigkeit zu besitzen¹⁾.

Die erste Auffassung verkennt den tatsächlichen Einfluß der Wahlbeamten auf die Kommunalpolitik²⁾. Gegen die zweite Meinung wird eingewandt, sie überbewerte die politischen Funktionen der Wahlbeamten. Die kommunalpolitischen Entscheidungen fielen in erster Linie im Gemeinderat, während den Wahlbeamten mehr die tägliche Verwaltungsarbeit obliege³⁾. Tatsächlich werden aber in vielen Fällen die Entscheidungen des Gemeinderats durch die Vorbereitung der Ratsbeschlüsse bereits vorweggenommen. Es sind auch nicht die Wahlbeamten, die die tägliche Verwaltungsarbeit erledigen, sondern die auf Lebenszeit angestellten Beamten.

Das Bundesverfassungsgericht⁴⁾ hat daher zu Recht der politischen Seite des Wahlbeamtenverhältnisses wesentliche Bedeutung beigemessen. Der Hauptgemeindebeamte vertrete die Gemeinde in einem viel unmittelbarerem Sinn als je ein anderer Beamter seinen Dienstherrn. Durch ihn trete die Gemeinde erst handelnd in Erscheinung. Bei der Erfüllung der kommunalen Aufgaben könne er weitgehend frei und schöpferisch gestalten und so der Gemeindeverwaltung sein persönliches Gepräge geben. Das könne er aber nur, wenn er in stetem Einvernehmen mit dem gemeindlichen

1) ELSNER, Gemeindeverfassungsrecht in den Ländern der Magistratsverfassung, KomHdb. I, S. 311

2) Ebenso PAPPERMANN, Kommunale Wahlbeamte, ZBR 1968, S. 300

3) R. MEYER, Die Wahl und Ernennung der gemeindlichen Wahlbeamten in der Bundesrepublik, S. 14

4) Beschl. v. 17.10.1957, BVerfGE 7, 155/164 ff.

Willensbildungsorgan, der Gemeindevertretung, bleibe. Auf die vertrauensvolle Zusammenarbeit mit ihr sei er angewiesen. Sowohl die sachliche Notwendigkeit guter Zusammenarbeit wie auch der Wunsch, wiedergewählt zu werden, brächten ihn in eine gewisse Abhängigkeit von der Gemeindevertretung. Das demokratisch-parlamentarische Moment in der Selbstverwaltung bringe es mit sich, daß die politische Übereinstimmung zwischen dem leitenden Kommunalbeamten und der Gemeindevertretung an Bedeutung gewinne. Seine Stellung ähnele deshalb der Regierung im parlamentarischen System. Wie sie bedürfe er der Vertrauensgrundlage in der Volksvertretung¹⁾. Die an der Verwaltungsführung beteiligten Beigeordneten wären dann, wenn man diese Parallele weiter zieht, mit den Ressortministern zu vergleichen.

Die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts ist zwar verschiedentlich als zu weitgehend kritisiert worden²⁾, aber auch von den Kritikern wurde anerkannt, daß bei den kommunalen Wahlbeamten Abweichungen vom normalen Beamtenstatus vorliegen. Die Besonderheiten werden jedoch im wesentlichen nur darin gesehen, daß für die kommunalen Wahlbeamten die Laufbahnvorschriften sowie die Vorschriften über die Vorbildung und

1) Die Ausführungen des BVerfG beziehen sich zwar auf die hauptamtlichen Bürgermeister der schleswig-holsteinischen Magistratsverfassung, sind jedoch mit gewissen Einschränkungen auf die hauptamtlichen Gemeindedirektoren unter der Ratsverfassung übertragbar.

2) GÖRG, Anmerkung zum Beschl. des BVerfG v. 17.10.1957, ZBR 1958, S. 104 f.; H. BECKER, Die Rechtsverhältnisse der hauptamtlichen Wahlbeamten der Gemeinden und Landkreise, S. 125 f.; SCHNEIDER, Parlamentarische Betätigung der kommunalen Wahlbeamten, ZBR 1958, S. 78 f.; ULE, Öffentlicher Dienst, S. 579 ff., der für die Übertragung politischer Strukturprinzipien des demokratischen Staates auf die kommunale Selbstverwaltung keinen Anlaß sieht. ULE, a.a.O., S. 581, geht dabei von der unrealistischen Prämisse aus, die Aufgaben der Gemeinden seien wegen ihrer Orts- und Sachgebundenheit weitgehend unpolitisch.

Befehlsunterworfenheit gegenüber einem Vorgesetzten nicht gelten¹⁾.

Wieweit die Gemeindeordnung die politisch-parlamentarische Stellung der kommunalen Wahlbeamten durch Abweichungen vom allgemeinen Beamtenrecht berücksichtigt, soll deshalb im einzelnen untersucht werden.

b) Auswirkungen auf die Rechtsverhältnisse der kommunalen Wahlbeamten

aa) Wahl

Die Stellen der hauptamtlichen Gemeindedirektoren und Beigeordneten sind gem. § 49 Abs. 1 Satz 4 GO NW auszuschreiben. Bei Wiederwahl kann davon abgesehen werden. Zweck dieser Vorschrift ist es, einen möglichst großen Personenkreis anzusprechen, aus dem der Gemeinderat die bestgeeignete Persönlichkeit als Gemeindedirektor oder Beigeordneten auswählen kann²⁾. Es handelt sich dabei um eine zwingende Verfahrensvorschrift, deren Verletzung die Wahl rechtswidrig macht³⁾. Dennoch ist die Stellen-

1) GÖRG, Die kommunalen Wahlbeamten, ZBR 1958, S. 65; siehe dazu auch GÖNNENWEIN, Gemeinderecht, S. 132 f.

2) PAPPERMANN, Kommunale Wahlbeamte, ZBR 1968, S. 300; R. MEYER, Die Wahl und Ernennung der gemeindlichen Wahlbeamten in der Bundesrepublik, S. 23; KOTTENBERG-REHN, GO, Anm. III 1 zu § 49

3) Hess. VGH v. 12.11.1954, ESVGH 4, 48/50 hinsichtlich der entsprechenden Vorschrift des früheren § 41 Abs. 3 hessGO; R. MEYER, a.a.O., S. 25; siehe zu den Einzelheiten der Ausschreibung R. MEYER, a.a.O., S. 22; KOTTENBERG-REHN, GO, Anm. III zu § 49; BERKENHOFF, Das Kommunalverfassungsrecht in NW, S. 120 f.

ausschreibung oft nur eine Formalie, um dem Gesetz zu genügen, während sich die Parteien im Gemeinderat bereits auf einen Kandidaten geeinigt haben.

Welche Voraussetzungen ein Bewerber erfüllen muß, um gewählt werden zu können, ist sowohl im Landesbeamtengesetz als auch in der Gemeindeordnung geregelt.

Es gelten zunächst die allgemeinen beamtenrechtlichen Vorschriften¹⁾. Der Bewerber muß Deutscher gem. Art. 116 GG sein und die Gewähr dafür bieten, daß er für die freiheitlich-demokratische Grundordnung eintritt. Er muß im Besitz der bürgerlichen Ehrenrechte sein und die Fähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Ämter darf ihm nicht aberkannt sein. Ferner ist auch für Wahlbeamte ein Mindestalter von 27 Jahren vorgeschrieben²⁾.

Der Gegensatz zwischen den politischen Funktionen und dem Beamtenstatus beeinflußt wesentlich die Anforderungen, die an einen Bewerber um ein kommunales Wahlamt gestellt werden. Die politische Seite des Wahlbeamtenverhältnisses wird durch Verzicht auf eine besondere fachliche Vorbildung, die Ablegung von Prüfungen oder sonstige laufbahnrechtlichen Voraussetzungen berücksichtigt. Denn bei dem Amt des kommunalen Wahlbeamten kommt es wesentlich auf Führungsqualitäten, politische Erfahrung, organisatorische Fähigkeiten und soziale Qualifikationen, wie z. B. Konflikttoleranz, an. Andererseits leiten die Wahlbeamten Verwaltungen, die in großem Umfang staatliche Verwaltungsaufgaben als Auftragsangelegenheiten oder Pflichtaufgaben nach Weisung zu erfüllen haben.

1) Vgl. §§ 6 Abs. 1, 9 Abs. 1 Nr. 2 LBG NW

2) Kritisch zur Mindestaltersgrenze H. BECKER, Die Rechtsverhältnisse der hauptamtlichen Wahlbeamten der Gemeinden und Landkreise, S. 51 ff.

Deshalb verlangt § 49 Abs. 1 Satz 2 GO NW, daß die hauptamtlichen Wahlbeamten die für ihr Amt erforderlichen fachlichen Voraussetzungen und eine ausreichende Erfahrung besitzen. Der Bewerber braucht zwar weder einen vorgeschriebenen oder üblichen Ausbildungsweg zurückgelegt noch Prüfungen abgelegt zu haben. Er muß aber aufgrund seines bisherigen Werdegangs und seiner beruflichen Tätigkeit Fachkenntnisse und Fähigkeiten erworben sowie Erfahrungen gesammelt haben, die ihn in die Lage versetzen, das Amt selbstverantwortlich und ordnungsgemäß zu führen¹⁾. Diese allgemeinen Anforderungen lassen den Gemeinderäten bei der Wahl unter den Bewerbern noch einen weiten Spielraum, der auch eine Berücksichtigung der politischen Funktionen neben den reinen Verwaltungsaufgaben ermöglicht.

In kreisfreien Städten muß der Gemeindedirektor oder ein Beigeordneter die Befähigung zum Richteramt oder zum höheren Verwaltungsdienst besitzen. Die besonderen Anforderungen, die § 49 Abs. 1 Satz 3 GO NW an die Vorbildung der Wahlbeamten stellt, sind berechtigt. In kreisfreien Städten muß wenigstens ein Wahlbeamter aus der Verwaltungsleitung die administrative und juristische Fähigkeit besitzen, tatsächlich und rechtlich

1) VG Minden v. 28.2.1961, DÖV 1961, S. 551/553; zustimmend KOTTENBERG-REHN, Anm. II 1 zu § 49. Dieser Auffassung hat sich auch der MdI in Ziff. 1.1 VerwVO zu § 49 GO NW angeschlossen. Welche Anforderungen im Einzelfall an den Bewerber zu stellen sind, hängt, wie der MdI in Ziff. 1.2 VerwVO zutreffend erläutert, weitgehend von den Gegebenheiten des jeweiligen Amtes und der Struktur des Aufgabenbereichs ab. Siehe auch KOTTENBERG-REHN, Anm. II 2 zu § 49 GO; BERKENHOFF, Das Kommunalverfassungsrecht in NW, S. 119 f. (Gemeindedirektor), 151 f. (Beigeordnete); sowie allgemein R. MEYER, Die Wahl und Ernennung der gemeindlichen Wahlbeamten in der Bundesrepublik, S. 41 ff.

schwierige Fragen beurteilen zu können¹⁾. Insoweit wird offenbar der beamtenrechtlichen Seite des Wahlbeamtenverhältnisses mehr Bedeutung als der politischen beigegeben²⁾.

Da die kommunalen Wahlbeamten der Mittel- und Großstädte in besonderem Maße an der Kommunalpolitik beteiligt sind, stellt sich die Frage, ob bei ihrer Wahl neben der fachlichen Qualifikation auch politische Gesichtspunkte berücksichtigt werden dürfen³⁾.

Nach § 7 Abs. 1 LBG NW hat die Auslese der Bewerber nach dem Leistungsprinzip, d.h. ohne Rücksicht auf die politischen Anschauungen zu erfolgen. Die speziellere Vorschrift des § 49 Abs. 1 GO NW vermeidet eine Wiederholung des § 7 Abs. 1 LBG NW und stellt nur Mindestvoraussetzungen auf. Danach ist eine Berücksichtigung der politischen Anschauungen nicht von vornherein ausgeschlossen.

Der wesentliche Unterschied zwischen Wahlbeamten und Laufbahnbeamten besteht darin, daß letztere unter Beachtung des § 7 Abs. 1 LBG NW **e r n a n n t**, die Wahlbeamten aber **g e - w ä h l t** werden. Eine Wahl ist keine behördliche Entscheidung. Bei einer Beamtenwahl sind herkömmlicherweise politische Gesichtspunkte maßgebend und dürfen es auch sein. Denn die tatsächliche politische Bedeutung der leitenden Gemeindebeamten ist so groß, daß für eine erfolgreiche und konfliktfreie Zusammenarbeit des Rates mit ihnen eine gewisse politische Überein-

1) BERKENHOFF, a.a.O., S. 120

2) PAPPERMANN, Kommunale Wahlbeamte, ZBR 1968, S. 301

3) Dieses Problem besteht selbstverständlich auch, wengleich in abgeschwächter Form, bei den Wahlbeamten, die nicht die Befähigung zum Richteramt oder höheren Verwaltungsdienst nachweisen müssen.

stimmung erforderlich ist. Der Hessische Verwaltungsgerichtshof hat daher nicht ohne Berechtigung festgestellt, die Wahl, hier eines hessischen Landrats, sei kein Verwaltungsakt und der Besetzung einer gewöhnlichen freigewordenen Beamtenstelle nicht einfach gleichzusetzen, sondern "gewissermaßen ein Regierungswechsel im Kreismaßstab"¹⁾.

Diese Auffassung steht nicht in Widerspruch zu Art. 33 Abs. 2 GG, der jedem Deutschen nach seiner Eignung, Befähigung und fachlichen Leistung den gleichen Zugang zu öffentlichen Ämtern gewährleistet.

Bei den Laufbahnbeamten wird durch Art. 33 Abs. 2 GG und den entsprechenden Vorschriften der Beamtengesetze jede Diskriminierung entgegen dem egalitären Prinzip der Demokratie untersagt. Bei den Wahlbeamten wird, darauf weist RÜFNER²⁾ mit Recht hin, dem demokratischen Prinzip auf eine andere Weise genügt. Ihre Wahl selbst ist ein Akt verwirklichter Demokratie. Dabei kann das Wahlorgan nicht an Bestimmungen gebunden werden, die bei der Ernennung von Laufbahnbeamten zum Schutz eines demokratischen Grundprinzips, der Gleichheit, notwendig sind. Eine echte Wahl, wie sie § 49 GO NW vorsieht, und die Beachtung des besonderen Gleichheitssatzes³⁾ in Art. 33 Abs. 2 GG lassen

1) Urt. v. 28.3.1952, ESVGH 1, 21/22; im Ergebnis ebenso OVG Lüneburg v. 1.9.1950, DVBl. 1951, S. 91/92; vgl. ferner GÜNNENWEIN, Gemeinderecht, S. 131 Anm. 56

2) Verwaltungsrechtsschutz bei erfolgloser Bewerbung um kommunale Wahlämter, DÖV 1962, S. 803; zustimmend PAPPERMANN, Kommunale Wahlbeamte, ZBR 1968, S. 302

3) Württ.-Bad. VGH v. 20.3.1950, NJW 1950, S. 837; OVG Koblenz v. 13.1.1956, NJW 1956, S. 564/565; BayVerfGH v. 20.7.1966, DVBl. 1966, S. 758/759; LENZ in Hamann-Lenz, GG, Art. 33 Anm. A 1, S. 427; v. MANGOLDT-KLEIN, GG, Art. 33 Anm. II 1 a, S. 797; MAUNZ, Deutsches Staatsrecht, S. 317; ULE, Öffentlicher Dienst, S. 584

sich nicht zugleich anordnen. Das Grundgesetz hat aber die Wahl der kommunalen Spitzenbeamten nach oder unter Berücksichtigung politischer Gesichtspunkte nicht abschaffen wollen; denn die Einrichtung der kommunalen Wahlbeamten gehört zu den Bestandteilen der repräsentativen Demokratie¹⁾.

Die Berücksichtigung der politischen Haltung bei der Wahl leitender Gemeindebeamten ist daher zulässig²⁾. Neben den politischen Anschauungen wird das Wahlorgan schon im Eigeninteresse die fachliche Qualifikation für das kommunale Wahlamt zu berücksichtigen haben.

Dem politischen Charakter der Wahl tragen auch die Vorschriften über den Zeitpunkt der Wahl bzw. Wiederwahl Rechnung.

Nach § 5 Abs. 3 Satz 4 LBG NW, § 49 Abs. 2 Satz 1 GO NW darf über die Wahl frühestens sechs Monate vor Freiwerden der Stelle entschieden werden. Durch diese Regelung wird im Prinzip eine gewisse Gleichschaltung von Gemeinderat und Wahlbeamten angestrebt³⁾. Die Wahl oder Wiederwahl gibt dem Rat die Möglichkeit, in - relativ langen - Abständen von 12 Jahren zu überprüfen, ob die Wahlbeamten noch seinen Vorstellungen entsprechen.

1) PARTSCH, Verfassungsprinzipien und Verwaltungsinstitutionen, S. 18 f.

2) Im Ergebnis ebenso HAUS, Parteipolitik und Kommunalpolitik, DemokrGem. 1965, S. 19; ZIEBILL, Politische Parteien und kommunale Selbstverwaltung, S. 77; SCHEUNER, Besprechung von Ziebill, Politische Parteien und kommunale Selbstverwaltung, AfK 3. Jg. (1964), S. 122; HACKENBROCH in Brinkmann, Grundrechts-Kommentar zum GG, Art. 33 Anm. I 2 f.; MAUNZ in Manz-During-Herzog, GG, Art. 33 Rdnr. 14; KLÜBER, Handbuch der Kommunalpolitik, S. 234; a. A. HAARMANN, Besprechung von Klüber, Handbuch der Kommunalpolitik, DVBl. 1972, S. 696

3) R. MEYER, Die Wahl und Ernennung der gemeindlichen Wahlbeamten in der Bundesrepublik, S. 32

Er kann durch eine Neuwahl Personen bestellen, die politisch mit ihm Übereinstimmen und nach seiner Überzeugung auch die fachlichen Voraussetzungen des Amtes erfüllen.

Dieses demokratische Prinzip wird durch eine zu frühe Wahl, etwa mehrere Jahre vor Beginn der Amtszeit, gefährdet. Durch eine verfrühte Wahl könnten die Mehrheitsparteien im Rat der kommunalpolitischen Entwicklung in der Gemeinde vorgreifen und einen neu gewählten Rat, in dem eine andere Mehrheit herrscht, an ihm weniger genehme Wahlbeamte binden¹⁾. Andererseits ist zu beachten, daß die Amtszeit der Wahlbeamten 12 Jahre beträgt. Jeder dieser Wahlbeamten amtiert daher während der Wahlzeit von drei Gemeindevertretungen, die sich mit dem Wahlbeamten abfinden müssen, den eine ihrer Vorgängerinnen gewählt hat. Wenn § 5 Abs. 2 Satz 4 LBG NW, § 49 Abs. 2 Satz 1 GO NW zwingend festlegen, daß die Wahl frühestens sechs Monate vor Freiwerden der Stelle erfolgen darf, so versuchen diese Vorschriften, demgegenüber soweit wie möglich den Sinn und Zweck der demokratischen Wahl der kommunalen Spitzenbeamten zu verwirklichen.

Ein Gemeinderat, der seine Wahlbeamten nicht wiederwählt, belastet den Gemeindehaushalt mit Ruhegehaltszahlungen. § 49 Abs. 2 Satz 2 GO NW verpflichtet deshalb die hauptamtlichen Gemeindedirektoren und Beigeordneten eine erste Wiederwahl anzunehmen.

Der Wahlbeamte kann die Weiterführung des Amtes ablehnen, ohne den Anspruch auf Ruhegehalt zu verlieren, wenn er dafür einen wichtigen Grund hat (§ 49 Abs. 2 Satz 3 GO NW). Als wichtiger

1) R. MEYER, a.a.O., S. 32; PAPPERMANN, Kommunale Wahlbeamte, ZBR 1968, S. 301; KOTTENBERG-REHN, GO, Anm. V 1 zu § 49; siehe ferner BERKENHOFF, Das Kommunalverfassungsrecht in NW, S. 121

Grund gelten auch politische Differenzen mit dem Rat¹⁾. Über die Anerkennung als wichtiger Grund entscheidet der Rat (§ 49 Abs. 2 Satz 4 GO NW). Erkennt der Rat die politischen Meinungsverschiedenheiten als wichtigen Grund an, verpflichtet er die Gemeinde zur Zahlung eines Ruhegehalts an den frühzeitig ausscheidenden Wahlbeamten. Wenn der Rat das Vorliegen eines wichtigen Grundes verneint und der Wahlbeamte dennoch die erste Wiederwahl ablehnt, ist er zu entlassen (§ 31 Ziff. 1 LBG NW) und verliert seine Versorgungsansprüche (§ 49 Abs. 2 Satz 3 GO NW).

Finanzielle Interessen sowohl auf seiten des Rates als auch auf seiten der kommunalen Wahlbeamten können also trotz politischer Differenzen zu einer Zusammenarbeit führen.

bb) Amtszeit

Während die Gemeindeordnung bei der Wahl des Gemeindedirektors und der Beigeordneten die Berücksichtigung ihrer politischen Funktionen zuläßt, soll die vorgeschriebene Amtszeit von 12 Jahren vor allem Kontinuität und Stabilität der Verwaltung sichern. Da die hauptamtlichen Wahlbeamten und der ihnen untergeordnete Verwaltungsapparat in großem Umfang staatliche Aufgaben als Auftragsangelegenheiten und Pflichtaufgaben nach Weisung zu erledigen haben, liegt grundsätzlich eine lange Amtszeit im Interesse des Staates. Je länger die Amtszeit ist, desto attraktiver sind die Wahlbeamtenstellen für fachlich qualifizierte Kräfte. Der Wahlbeamte braucht sich weniger Sorge um seine Wiederwahl zu machen und wird unabhängiger gegenüber dem Gemeinderat²⁾. Diese

1) KOTTENBERG-REHN, GO, Anm. V 2 zu § 49; PAPPERMANN, Kommunale Wahlbeamte, ZBR 1968, S. 303

2) Vgl. R. MEYER, Die Wahl und Ernennung der gemeindlichen Wahlbeamten in der Bundesrepublik, S. 11; PAPPERMANN, Kommunale Wahlbeamte, ZBR 1968, S. 299

Unabhängigkeit macht es dem Gemeindedirektor leichter, rechtswidrige Ratsbeschlüsse auf Anweisung der Aufsichtsbehörde zu beanstanden.

Allerdings kann sich die lange Amtsdauer von 12 Jahren auch nachteilig auswirken, wenn der Gemeinderat einen ungeeigneten Bewerber gewählt hat. Da eine vorzeitige Abwahl nicht möglich ist, bleibt die Gemeinde über mehrere Wahlperioden an diesen Stelleninhaber gebunden.

Die lange Amtszeit wird zwar entscheidend durch das Bedürfnis nach fachlicher Kontinuität und Stabilität in der Verwaltungsführung gegenüber den wechselnden politischen Kräften im Gemeinderat bestimmt. Die damit verbundene Unabhängigkeit der hauptamtlichen Wahlbeamten verstärkt aber zusätzlich deren einflußreiche Stellung im gemeindlichen Willensbildungsprozeß. Die zwölfjährige Amtszeit ist Ausdruck einer vom Gemeindeverfassungsrecht gewollten Unterordnung der kommunalen Wahlbeamten unter den allzuständigen Gemeinderat, die sich jedoch in der kommunalen Wirklichkeit in ihr Gegenteil verkehrt.

Da die Gemeindeordnung insoweit von falschen Voraussetzungen ausgeht, sollte die Amtszeit gekürzt werden. Hinzuweisen ist in diesem Zusammenhang auf die sachgerechte Lösung in Hessen. Dort beträgt die Amtszeit des hauptamtlichen Bürgermeisters und der hauptamtlichen Beigeordneten sechs Jahre. Eine Wiederwahl kann für eine längere Amtszeit, jedoch nicht für mehr als 12 Jahre erfolgen¹⁾.

1) § 39 Abs. 2 Satz 1 und 2 hessGO

cc) Beendigung des kommunalen Wahlamtes

Das Wahlbeamtenverhältnis endet wie bei allen Beamten durch Tod, Entlassung kraft Gesetzes oder auf Wunsch, durch Verlust der Beamtenrechte oder Entfernung aus dem Dienst nach der Disziplinarordnung.

Die typische Besonderheit des kommunalen Wahlbeamtenverhältnisses ist seine Beendigung mit Ablauf der Amtszeit¹⁾. Die Wahl der leitenden Gemeindebeamten für eine begrenzte Amtszeit ist, wie bereits dargelegt, Ausdruck des demokratischen Prinzips in der kommunalen Selbstverwaltung²⁾.

Da in der Praxis die Mehrheitsparteien entsprechend dem politischen Charakter der Wahl Kandidaten bevorzugen, die mit ihnen politisch Übereinstimmen oder nahestehen, stellt sich die Frage, ob bei einer Abwahl der herrschenden Parteien im Gemeinderat nicht auch die Abwahl der kommunalen Wahlbeamten möglich sein sollte.

Das Institut der Abwahl ist in § 76 hessGO und § 72 shGO vorgesehen. Wenn der Gesetzgeber in Nordrhein-Westfalen von einer Übernahme dieses Rechtsinstituts abgesehen habe, so ist nach Ansicht des LVG Gelsenkirchen³⁾ der Grund darin zu sehen, daß Nordrhein-Westfalen im Gegensatz zu den beiden genannten, die Gemeindeg Spitze monistisch organisierten Gemeindeordnungen eine dualistische Gemeindeg Spitze mit einem ehrenamtlichen politischen

1) H. BECKER, Die Rechtsverhältnisse der hauptamtlichen Wahlbeamten der Gemeinde und Landkreise, S. 116

2) Siehe S. 187 ff.

3) Urt. v. 3.5.1957, KOTTENBERG-STEFFENS-HENRICH, Rechtsprechung, Entsch. Nr. 3 zu § 49 GO

Bürgermeister und einem hauptberuflichen Gemeindedirektor eingeführt habe. Dadurch sei die Stellung der hauptberuflichen Gemeindeorgane im Gegensatz zu ihrer Stellung in monistisch organisierten Gemeindeordnungen erheblich geschwächt. Die Möglichkeit der Abwahl hätte eine weitere wesentliche Schwächung dieser Gemeindeorgane zur Folge gehabt.

Das Gericht verfüllt dabei in den Fehler, die kommunalverfassungsrechtliche Funktionsverteilung unbesehen als Wirklichkeit zu nehmen, was notwendig zu einer Fehlbeurteilung der tatsächlichen Gewichtung von Gemeinderat und kommunaler Verwaltung mit den Wahlbeamten an der Spitze führt. Gerade im Bereich der Ratsverfassung mit ihrer weitgezogenen Ratszuständigkeit wird häufiger als unter der Magistratsverfassung von Ratsmitgliedern die Ansicht vertreten, die Verwaltung habe zu großen Einfluß¹⁾. In der kommunalen Verfassungswirklichkeit besteht anstelle der von der Gemeindeordnung intendierten Untertextordnung der Verwaltung unter den Gemeinderat eine "systembedingte Ausrichtung" der Gemeindevertretung bei ihren politischen Entscheidungen auf die Verwaltung²⁾. Das Institut der Abwahl zieht die sachgerechte Konsequenz aus der realen politischen Stellung und Funktion der kommunalen Spitzenbeamten.

Befürchtungen, das Institut könne zu parteipolitischen Zwecken mißbraucht werden, erweisen sich bei näherem Zusehen als unbegründet.

Nach § 76 Abs. 1 Satz 2 hessGO kann der Antrag auf vorzeitige Abberufung des hauptamtlichen Bürgermeisters und der hauptamtlichen Beigeordneten nur von mindestens der Hälfte der gesetzlichen Zahl der Mitglieder der Gemeindevertretung gestellt werden. Der Beschluß bedarf einer Mehrheit von zwei Dritteln der

1) Siehe S. 50

2) Siehe S. 49 ff.

gesetzlichen Zahl der Mitglieder der Gemeindevertretung (§ 76 Abs. 1 Satz 3 hessGO). Über die Abberufung ist zweimal zu beraten und abzustimmen (§ 76 Abs. 1 Satz 4 hessGO). Die zweite Beratung darf frühestens vier Wochen nach der ersten erfolgen (§ 76 Abs. 1 Satz 5 hessGO).

Die zweimalige Beratung im Mindestabstand von vier Wochen trägt dazu bei, Ubereilte Entscheidungen als Folge zugespitzter Konflikte zwischen den Parteien und dem Wahlbeamten zu verhindern. Die erforderliche Mehrheit von zwei Dritteln der gesetzlichen Mitgliederzahl läßt einen Mißbrauch durch die Mehrheitspartei(en) kaum zu. Die Abwahl eines hauptamtlichen Wahlbeamten wird regelmäßig nur möglich sein, wenn die Minderheitsparteien im Interesse einer erfolgreichen Zusammenarbeit zwischen der politischen Mehrheit im Gemeinderat und dem Wahlbeamten der Abwahl zustimmen. Fälle eines Mißbrauchs sind nach Angaben KLÜBERS¹⁾ denn auch kaum bekannt geworden.

Gegen das Institut der Abwahl werden gelegentlich verfassungsrechtliche Einwände erhoben. Nach den hergebrachten Grundsätzen des Berufsbeamtentums (Art. 33 Abs. 5 GG) seien Eingriffe in die Rechtstellung eines Beamten, und das gelte auch für Wahlbeamte, nur bei nachgewiesenen Dienstvergehen und Dienstunfähigkeit zulässig. Der Sinn der Wahl bestände darin, den Beamten für die Dauer seines Amtes von Rücksichten auf die wechselhafte Stimmung der Wählerschaft unabhängig zu machen. Das Risiko eines Irrtums über Eignung und persönliche Fähigkeit sei mit der Wahl auf Zeit untrennbar verbunden²⁾. Auch wenn die Abbe-

1) Das Gemeinderecht in den Ländern der BRD, S. 193

2) GÖRG, Die kommunalen Wahlbeamten, ZBR 1958, S. 68 unter Hinweis auf Württ.-Bad. VGH v. 20.1.1950, VerwRspr. Bd. 3 (1951) S. 71/87

rufung nur mit Zweidrittelmehrheit erfolgen könne, sei doch der Schutz der Unabhängigkeit des Wahlbeamten nicht gewährleistet¹⁾.

Dieser Auffassung wird mit Recht vom Bundesverfassungsgericht²⁾, Bundesverwaltungsgericht³⁾ und dem Überwiegenden Teil des Schrifttums⁴⁾ nicht gefolgt. Bei der Abwahl handelt es sich um eine sachgerechte Abweichung vom allgemeinen Beamtenrecht, da die kommunalen Wahlbeamten eine Grenzposition zwischen Beamten- und Kommunalrecht einnehmen. Sie sind sowohl mit den politischen Beamten vergleichbar, bei denen die jederzeitige Versetzung in den einstweiligen Ruhestand ein hergebrachter Grundsatz ist, als auch mit der Regierung im parlamentarisch-demokratischen System, die in steter Übereinstimmung mit dem Parlament stehen soll. Hinzuweisen ist ferner darauf, daß der abberufene Wahlbeamte bis zum Ablauf der vollen Amtszeit die vollen Amtsbezüge weiter erhält. Er hat Anspruch auf diejenige Versorgung, die ihm bei ordnungsgemäßer Vollendung der Amtszeit zugestanden hätte⁵⁾. Er bleibt also wirtschaftlich gesichert, so daß seine Unabhängigkeit insoweit nicht gefährdet ist. Das Institut der Abwahl verstößt also nicht gegen die hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums im Sinne des Art. 33 Abs. 5 GG.

1) H. BECKER, Die Rechtsverhältnisse der hauptamtlichen Wahlbeamten der Gemeinden und Landkreise, S. 137

2) Beschl. v. 17.10.1957, BVerfGE 7, 155/162 ff.

3) Urt. v. 14.1.1965, DÖV 1965, S. 672

4) GÖNNENWEIN, Gemeinderecht, S. 336 Anm. 15; ELSNER, Gemeindeverfassungsrecht in den Ländern der Magistratsverfassung, KommHdb. I, S. 317; PAPPERMANN, Kommunale Wahlbeamte, ZBR 1968, S. 305 f. m. w. Nachw.

5) Vgl. § 76 Abs. 2 HessGO

Zusammenfassend kann festgestellt werden: Das Gemeindeverfassungsrecht läßt bei der Wahl des hauptamtlichen Gemeindevorstehers und der Beigeordneten die Berücksichtigung ihrer politischen Haltung durch den Gemeinderat zu und erkennt so mittelbar die politische Stellung der kommunalen Wahlbeamten an. Die Amtszeit von 12 Jahren, die nicht durch eine Abberufung vorzeitig beendet werden kann, geht von der kommunalverfassungsrechtlichen Unterordnung der Wahlbeamten unter den Gemeinderat aus. Dem realen Einfluß der Wahlbeamten auf die Kommunalpolitik angemessener wäre eine kürzere Amtszeit und die Einführung des Instituts der Abwahl, um die vom Demokratieprinzip geforderte Ausrichtung der kommunalen Verwaltung auf das politische Willensbildungsorgan Gemeinderat sicherzustellen.

V. Die parteipolitische Betätigung der Beamten

Die politischen Parteien werden von einigen Beamten als "Stellenvermittlung", die Parteimitgliedschaft und parteipolitische Aktivitäten als Vehikel des beruflichen Aufstiegs mißbraucht¹⁾.

Solche Erscheinungen geben beamtenpolitischen Tendenzen Auftrieb, die parteipolitische Betätigung von Beamten einzuschränken oder gar die Beamten parteipolitisch zu neutralisieren. Diese Bestrebungen werden auch damit begründet, eine parteipolitische Enthaltensamkeit der Beamten fördere das Vertrauen der Bürger in eine unparteiische Amtsführung. Ein Teil der beamtenrechtlichen Literatur zieht dem Recht des Beamten auf parteipolitische Betätigung deshalb so enge Grenzen, daß es Gefahr läuft, bedeutungslos zu werden. Sie findet ihren bezeichnendsten

1) Siehe S. 55 ff.

Ausdruck in der Auffassung vom prinzipiellen "Vorrang der Pflichten aus dem Amt gegenüber denen aus der Zugehörigkeit zu einer Partei"¹⁾. Diese Betrachtungsweise ist noch immer von der Vorstellung einer Antinomie von Staat und Gesellschaft beherrscht. Bei dieser Gegenüberstellung gehört die Parteipolitik zur Gesellschaft und der Beamte zum Staat.

1. Beamte und politische Parteien

Unter dem Grundgesetz, das durch Art. 21 Abs. 1 im Bereich der parteipolitischen Tätigkeit ein funktionales Zusammenwirken von Staat und Gesellschaft fordert, kann von einem existenziellen Gegensatz zwischen Beamtentum und politischen Parteien nicht gesprochen werden²⁾.

Die politischen Parteien sind zu Verfassungsinstitutionen³⁾ erhoben, in denen die Bürger gemeinsam ihre Ziele für das im Staat organisierte Volk verfolgen und ihre staatsbürgerliche Verantwortung wahrnehmen. Das Gemeinwohl suchen die Parteien durch den Ausgleich der Einzel- und Gruppeninteressen in ihren

1) PERWO, Das Recht des Beamten auf Mitgliedschaft und Tätigkeit in einer demokratischen Partei, ZBR 1956, S. 112

2) Ebenso TSATSOS, Die parlamentarische Betätigung von öffentlichen Bediensteten, S. 119 f.

3) Siehe dazu HESSE, Die verfassungsrechtliche Stellung der politischen Parteien im modernen Staat, VVDStRL 17, S. 11 ff.; ders., Grundzüge des Verfassungsrechts der BRD, S. 69 ff.; HENNIS, Amtsgedanke und Demokratiebegriff, S. 65 ff.; EHMKE, "Staat" und "Gesellschaft" als verfassungstheoretisches Problem, S. 46 ff.; KRÜGER, Allgemeine Staatslehre, S. 367 ff.; LEISHOLZ, Der Strukturwandel der modernen Demokratie, S. 78 ff.

Reihen zu verwirklichen¹⁾. Bei der Konkurrenz der Parteien geht es weniger darum, Gruppenprivilegien zu erzielen, sondern vornehmlich um die Durchsetzung bestimmter sozialer oder wirtschaftlicher Zielvorstellungen für die Gesamtheit der Bürger²⁾. Um ihre Funktionen als politische Handlungseinheiten³⁾ des Volkes erfüllen zu können, sind die Parteien auf die Mitarbeit aller Bürger angewiesen, denen es nicht nur um die Unterstützung der wechselnden Programminhalte der einzelnen Parteien, sondern auch um die Anerkennung ihrer Notwendigkeit in der Demokratie geht⁴⁾.

Die Beamten von der Mitarbeit in den politischen Parteien auszuschließen, wäre demnach in der parteienstaatlichen Demokratie geradezu strukturwidrig⁵⁾. Wollte man dem Beamten eine parteipolitische Betätigung verbieten, so wäre er nicht nur neutralisiert, sondern von jeder politischen Teilnahme vollständig isoliert⁶⁾. Eine "parteipolitisch neutrale" Gruppe von 1,3 Millionen Beamten würde einen erheblichen Unsicherheits-

1) Vgl. GEHRIG, Parlament-Regierung-Opposition, S. 109 ff.

2) MENZEL, Parteienstaat und Beamtentum, DÖV 1970, S. 443

3) BVerfG v. 23.10.1952, BVerfGE 2, 1/11; BVerfG v. 12.7.1960, BVerfGE 11, 266/273

4) WIESE, Der Staatsdienst in der BRD, S. 196

5) SCHMIDT, Politische Betätigungsfreiheit und dienstrechtliche Loyalitätspflicht, S. 64; LÜTHJE, Zur politischen Betätigung von Beamten in Parlamentsfraktionen, ZBR 1968, S. 239; WILHELM, Die politische Meinungsfreiheit der Beamten, ZBR 1968, S. 1

6) BISCHOFF, Die unreaale These vom unpolitischen Beamten, ZBR 1959, S. 378

faktor in der Politik darstellen¹⁾. Im Übrigen käme eine parteipolitische Neutralisierung der Beamten ihrer Entpflichtung als Staatsbürger gleich²⁾.

Ein parteipolitisches Engagement des Beamten kann dazu beitragen, sein Verantwortungsgefühl gegenüber der Allgemeinheit bei seiner Amtsführung zu stärken. Dabei können naturgemäß Interessenkonflikte und Spannungen auftreten, die aber zugunsten eines in die Gesellschaft integrierten Beamtentums hingenommen werden sollten³⁾.

Dem mit der parteipolitischen Betätigung einhergehenden Beförderungsoportunismus einiger Beamten sollten die Parteien im Eigeninteresse entgegenwirken. Die parteipolitische Abstinenz der Beamten ist ein verfassungs- und beamtenpolitisch nicht wünschenswertes Gegenmittel⁴⁾.

2. Die Gewährleistung parteipolitischer Betätigung

Ob Art. 33 Abs. 5 GG ebenso wie Art. 130 Abs. 2 WRV das Recht des Beamten auf politische Betätigung gewährleistet, ist umstritten. Da das Grundgesetz, wenn auch mit bestimmten Abweichungen,

-
- 1) NABMACHER, Politikwissenschaft I, S. 142
 - 2) WIESE, Der Staatsdienst in der BRD, S. 196
 - 3) Ein politisch indifferentes Beamtentum würde nur die ohnehin vorhandene Interessenlosigkeit am politischen Leben (siehe dazu DAHRENDORF, Gesellschaft und Demokratie in Deutschland, S. 359 ff.) weiter steigern.
 - 4) Ähnlich KÖLBLE, Grundprobleme einer Reform des öffentlichen Dienstes, DÖV 1970, S. 457; SCHMIDT, Politische Betätigungsfreiheit und dienstrechtliche Loyalitätspflicht, S. 64 f.; WILHELM, Die politische Meinungsfreiheit des Beamten, ZBR 1968, S. 1 f.; BISCHOFF, Die unreaale These vom unpolitischen Beamten, ZBR 1959, S. 378 f.

die Tradition der Weimarer Republik fortsetze, nimmt ULE¹⁾ an, die in Art. 130 Abs. 2 WRV enthaltene Verbürgung der politischen Meinungs- und Vereinigungsfreiheit sei ein hergebrachter Grundsatz des Berufsbeamtentums²⁾. Dagegen werden Bedenken erhoben, weil Art. 130 Abs. 2 WRV keine bereits bestehenden Grundsätze des Berufsbeamtentums bestätigt, sondern neue Grundsätze aufgestellt hatte³⁾.

Beide Auffassungen gehen von einem falschen Ansatz aus. Das Grundrecht der Meinungsfreiheit aus Art. 5 GG als ein politisches Teilhaberecht⁴⁾ gilt auch im besonderen Gewaltverhältnis, in dem der Beamte nach einer überkommenen Lehre steht⁵⁾. Ebenso findet Art. 21 Abs. 1 GG, der die Freiheit der Parteigrün-

-
- 1) Öffentlicher Dienst, S. 602 f.
 - 2) Ebenso GRABENDORFF, Ist die Beschränkung der staatsbürgerlichen Rechte der Bundesbeamten rechtmäßig?, DÖV 1951, S. 551
 - 3) PETERS, Diskussionsbeitrag in "Neues Beamtentum", S. 79; zustimmend v. MANGOLDT-KLEIN, GG, Art. 33 Anm. VII 3 e, S. 818
 - 4) Siehe dazu KRÖGER, Verfassungsrechtliche Grundfragen des Rechts der Beamten auf "parteipolitische Meinungsäußerungen", AöR 88 (1963), S. 148 ff. m. w. Nachw.
 - 5) Vgl. ULE, Öffentlicher Dienst, S. 615 ff.; WOLFF, Verwaltungsrecht II, § 107 III, S. 411 ff.; v. MÜNCH, Freie Meinungsäußerung des Beamten, ZBR 1959, S. 305; LEISNER, Die schutzwürdigen Rechte im Besonderen Gewaltverhältnis, DVBl. 1960, S. 620; SCHICK, Der Beamte als Grundrechtsträger, ZBR 1963, S. 68; MALZ, Das Beamtenverhältnis als besonderes Gewaltverhältnis, ZBR 1964, S. 97 ff.; THIELE, Widerspricht das besondere Gewaltverhältnis dem demokratischen Rechtsstaat?, DdD 1963, S. 101 ff.; SCHÜTZ, Grundrechte und Beamtenverhältnis, DdD 1968, S. 1 f.; OVG Hamburg v. 12.1.1956, DVBl. 1956, S. 417/419; OVG Münster v. 19.7.1962, DÖV 1963, S. 27; BayVerfGH v. 25.3.1968, ZBR 1968, S. 151/152; BayVerfGH v. 3.2.1969, S. 82/83; kritisch KRÖGER, Verfassungsrechtliche Grundfragen des Rechts der Beamten auf "parteipolitische Meinungsäußerungen", AöR 88 (1963), S. 123 f.

dung ausdrücklich, die der Betätigung in den Parteien inzidenter gewährleistet und damit die Grundlage der allgemeinen, über Art. 5 GG hinausgehenden parteipolitischen Betätigungsfreiheit ist, auf Beamte Anwendung¹⁾. Es ist also nicht so, daß das Recht des Beamten auf parteipolitische Betätigung erst durch einen hergebrachten Grundsatz des Berufsbeamtentums begründet wird²⁾.

Statt die parteipolitische Betätigung zu den hergebrachten Grundsätzen zu rechnen, wäre vielmehr umgekehrt zu fragen, ob es einen hergebrachten Grundsatz gibt, durch den die parteipolitische Betätigung eingeschränkt wird³⁾. Als zulässige Schranken werden meist die Beamtengesetze angesehen⁴⁾. Eine Gegenmeinung sieht in Art. 33 Abs. 5 GG eine "Art Gesetzesvorbehalt"⁵⁾, der die notwendigen Beschränkungen zur Erhaltung

-
- 1) FROMEIN, Die politische Betätigung der Beamten, S. 12, mit Hinweis auf SEIFERT, Zur Rechtsstellung der politischen Parteien, DÖV 1956, S. 5, der betont, daß Art. 21 Abs. 1 Satz 2 GG ein Individualrecht auf Gründung, Beitritt und Mitgliedschaft in einer Partei gewährleistet. Ähnlich FUB, Freiheit und Gleichheit des Parteiwirkens, JZ 1959, S. 393
 - 2) So zutreffend MAUNZ in Maunz-Dürig-Herzog, GG, Art. 33 Rdnr. 72; siehe ferner KALISCH, Grundrechte und Berufsbeamtentum nach dem Bonner Grundgesetz, AöR 78 (1952/53), S. 334 ff.; SCHICK, Der Beamte als Grundrechtsträger, ZBR 1963, S. 67 ff.; SCHÜTZ, Grundrechte und Beamtenverhältnis, D&D 1968, S. 1 ff. m. w. Nachw.
 - 3) MAUNZ in Maunz-Dürig-Herzog, GG, Art. 33 Rdnr. 72 Anm. 3
 - 4) Vgl. ULE, Öffentlicher Dienst, S. 620 f.; SCHÜTZ in Schütz-Ulland, Beamtenrecht des Bundes und der Länder, Vorb. §§ 55-84, Rdnr. 18, Teil II, S. 296; FINGER, Die Meinungsfreiheit des Beamten, ZBR 1965, S. 225; OVG Münster v. 14.9.1964, DÖV 1965, S. 205; BayVerfGH v. 8.7.1965, DVBl. 1965, S. 876/879 m. w. Nachw.
 - 5) MAUNZ in Maunz-Dürig-Herzog, GG, Art. 33 Rdnr. 72

eines funktionsfähigen Beamtentums rechtfertigt¹⁾. Dieser Streit kann dahingestellt bleiben, da die Beamtengesetze den Verfassungsauftrag des Art. 33 Abs. 5 GG unter Berücksichtigung der hergebrachten Grundsätze erfüllen²⁾ und dabei die Grundrechtsausübung der Beamten nicht über das notwendige Maß hinaus einschränken³⁾.

Das Recht der Beamten, sich parteipolitisch zu betätigen, hat seinen positivrechtlichen Ausdruck in Bestimmungen der Beamtengesetze gefunden, die die parteipolitische Betätigungsfreiheit voraussetzen.

Bereits die in § 52 Abs. 1 BBG, § 35 Abs. 1 Satz 1 BRRG, § 55 Abs. 1 Satz 1 LBG NW normierte Pflicht des Beamten, dem ganzen Volk, nicht einer Partei zu dienen, läßt sich mit der Besorgnis des Gesetzgebers erklären, das Recht des Beamten auf parteipolitische Betätigung berge in sich die Gefahr, daß die Amtstätigkeit unter dem Einfluß der Parteizugehörigkeit leiden könnte⁴⁾.

Wenn § 53 BBG, § 35 Abs. 2 BRRG, § 56 LBG NW den Beamten verpflichten, bei der politischen Betätigung diejenige Mäßigung und Zurückhaltung zu wahren, die sich aus seiner Stellung gegenüber der Gesamtheit und der Rücksicht auf die Pflichten seines Amtes ergeben, so setzt diese Verpflichtung die Freiheit

-
- 1) FROMEIN, Die politische Betätigung der Beamten, S. 12; v. MANGOLDT-KLEIN, GG, Art. 5 Anm. IX 1 e, S. 249; THIEME, Der öffentliche Dienst in der Verfassungsordnung des GG, S. 69 ff.; WOLFF, Verwaltungsrecht II, § 107 III c, S. 412
 - 2) WOLFF, Verwaltungsrecht II, § 107 III a, S. 411; FROMEIN, Die politische Betätigung der Beamten, S. 13
 - 3) Siehe dazu SCHÜTZ, Grundrechte und Beamtenverhältnis, D&D 1968, S. 23 ff. mit zahlreichen w. Nachw.
 - 4) TSATSOS, Die parlamentarische Betätigung von öffentlichen Bediensteten, S. 122

zur politischen Betätigung voraus¹⁾.

Die politische, insbesondere parteipolitische Betätigung der Beamten ist also nicht verboten, sondern vielmehr grundsätzlich erlaubt²⁾.

3. Die gesetzlichen Schranken

Die Beamtengesetze weisen den Beamten an, Diener des ganzen Volkes, nicht einer Partei zu sein (§ 52 Abs. 1 Satz 1 BBG, § 35 Abs. 1 Satz 1 BRRG, § 55 Abs. 1 Satz 2 LBG).

Die Übernahme des gleichlautenden Art. 130 Abs. 1 WRV in die Beamtengesetze wird von MENZEL³⁾ bedauert. Die Kontrastierung "Diener einer Partei" und "Diener des Volkes" wirke im Zeitalter der Parteienstaatlichkeit "naiv und schief"⁴⁾. Sie verkenne, daß auch die Parteien dem Volke dienen und nicht einer bestimmten Gruppe. Die Kritik MENZELS an der "kritiklosen Übernahme der alten Formel"⁵⁾ ist nicht unberechtigt, da die Vorschriften der Beamtengesetze Volk und Partei in einen Gegensatz setzen und so an den früheren Dualismus von Staat und Gesellschaft erinnern.

1) WIESE, Der Staatsdienst in der BRD, S. 197; ULE, Beamtenrecht, RdNr. 4 zu § 35 BRRG, S. 142; WILHELM, Die politische Meinungsfreiheit des Beamten, ZBR 1968, S. 1; K. MÜLLER, Die politische Betätigung der Beamten, RiA 1966, S. 75; LÜTHJE, Zur politischen Betätigung von Beamten in Parlamentsfraktionen, ZBR 1968, S. 239; TSATSOS, Die parlamentarische Betätigung von öffentlichen Bediensteten, S. 123; BayVerfGH v. 8.7.1965, DVBl. 1965, S. 876

2) FROWEIN, Die politische Betätigung der Beamten, S. 18

3) Parteienstaat und Beamtentum, DÖV 1970, S. 443

4) a.a.O.

5) a.a.O.

Der Grundsatz, der Beamte diene dem ganzen Volke, nicht einer Partei, hat im modernen Parteienstaat insofern seine Berechtigung, als er den Beamten zur unparteiischen und sachgerechten Aufgabenerfüllung anhält. Diese Pflicht ist sozusagen die beamtenrechtliche Konsequenz aus Art. 3 Abs. 3 GG, der es der öffentlichen Gewalt und damit auch dem Beamten bei seiner dienstlichen Tätigkeit verbietet, den Bürger aus politischen Gründen unterschiedlich zu behandeln.

Nicht unproblematisch ist ferner die vom Beamten in § 52 Abs. 1 Satz 2, § 35 Abs. 1 Satz 2 BRRG, § 55 Abs. 1 Satz 2 LBG NW geforderte Gemeinwohlorientierung.

Das Gemeinwohl ist in der pluralistischen Demokratie kein vorgegebener Wert, sondern das Ergebnis dialektisch geführter Auseinandersetzungen der am politischen Willensbildungsprozeß beteiligten Parteien¹⁾. Der Beamte ist daher grundsätzlich nicht zur inhaltlichen Bestimmung des Gemeinwohls, sondern nur zur sachkundigen und rechtsstaatlichen Ausführung der im politischen Bereich erzielten materiellen Konkretisierung des Gemeinwohls berufen. Für eine individuelle Gemeinwohlentscheidung des Beamten ist nur Raum, wo das Gesetz einen Ermessensspielraum gewährt. Der Beamte kann bei Ermessensentscheidungen auch die eigene politische Überzeugung²⁾ berücksichtigen, wenn sie den Zielen des Gesetzes nicht widerspricht³⁾. Das Ermessen des Beamten

1) Siehe S. 138 f.

2) Hier ist mit FROWEIN, Die politische Betätigung der Beamten, S. 17, darauf hinzuweisen, daß es "das Wesen jeder echten politischen Auffassung (ist), daß der Träger mit ihrer Verwirklichung dem Gemeinwohl dienen will".

3) Vgl. EVERS, Beamter und Politik, S. 22 f.

kann aber jederzeit durch die an Parteizielen orientierte Gemeinwohlerentscheidung der verantwortlichen Regierung gebunden werden¹⁾.

Nach § 53 BBG, § 35 Abs. 2 BRRG, § 56 LBG NW hat der Beamte bei politischer Betätigung diejenige Mäßigung und Zurückhaltung zu wahren, die sich aus seiner Stellung gegenüber der Gesamtheit und aus der Rücksicht auf die Pflichten seines Amtes ergibt.

Diese "sybillinische Formel"²⁾ bezieht sich nur auf die Art und Weise, in der von dem in den genannten Bestimmungen vorausgesetzten Recht auf parteipolitische Betätigung Gebrauch gemacht wird³⁾. Dabei stellt sich die Frage, ob es verschiedene Anforderungen sind, die sich aus der "Stellung gegenüber der Gesamtheit" und aus der "Rücksicht auf die Pflichten seines Amtes" ergeben⁴⁾. Allgemein wird die Mäßigungspflicht des Beamten aufgrund seiner "Stellung gegenüber der Gesamtheit" dahin verstanden, daß der Beamte als solcher ohne Rücksicht auf das konkret ausgeübte Amt zur Zurückhaltung verpflichtet sei⁵⁾.

- 1) FROWEIN, Die politische Betätigung der Beamten, S. 15. Mit Recht hält FROWEIN, a.a.O., S. 16, entgegen der Auffassung STEINs, Die Grenzen des dienstlichen Weisungsrechts, S. 41 ff., daran fest, daß der Beamte nicht seine Auffassung über das Gemeinwohl im konkreten Fall gegenüber rechtmäßig erteilten Weisungen durchsetzen kann. Auch gegenüber politisch motivierten Weisungen ist der Beamte zum Gehorsam verpflichtet.
- 2) FROWEIN, Die politische Betätigung der Beamten, S. 18
- 3) WIESE, Der Staatsdienst in der BRD, S. 197; ULE, Öffentlicher Dienst, S. 653; EVERS, Beamter und Politik, S. 30
- 4) Vgl. zum folgenden FROWEIN, Die politische Betätigung der Beamten, S. 20 ff.
- 5) So WIEDOW in Plog-Wiedow-Beck, BBG, Rdnr. 4 zu § 53; FISCHBACH, BBG, § 53, S. 406; SCHÜTZ in Schütz-Ulland, Beamtenrecht des Bundes und der Länder, Rdnr. 2 zu § 56, Teil II, S. 301

Auch wird die Mäßigungs- und Zurückhaltungspflicht in einen Zusammenhang mit der Pflicht des Beamten zu unparteiischer Amtsführung gebracht¹⁾. Bei ihrer Amtsführung sind die Beamten bereits aus Art. 3 Abs. 3 GG zur Unparteilichkeit verpflichtet. Wenn man aus dieser Pflicht die Mäßigungspflicht bei politischer Betätigung herleitet, so wäre eine völlige parteipolitische Enthaltbarkeit die folgerichtige Konsequenz, die der Gesetzgeber aber bewußt nicht gezogen hat. Gleichwohl lassen sich aus der Stellung des Beamten gegenüber der Allgemeinheit gewisse allgemeine Grenzen seiner parteipolitischen Betätigung begründen. Diese Stellung verpflichtet den Beamten zu einer Haltung die erkennen läßt, daß sein politisches Engagement in einer Partei keinen Einfluß auf seine Amtsführung hat²⁾.

Die Formulierung der Beamtengesetze, nach der ein Beamter die Zurückhaltung zu wahren hat, "die sich aus seiner Stellung gegenüber der Gesamtheit und aus der Rücksicht auf die Pflichten seines Amtes ergibt", ist, wie FROWEIN³⁾ gezeigt hat, zusammen zu sehen und die Stellung gegenüber der Gesamtheit als durch das konkrete Amt bedingt aufzufassen⁴⁾. Zur Mäßigung

- 1) So von ULE, Öffentlicher Dienst, S. 651
- 2) So zutreffend WILHELM, Die politische Meinungsfreiheit des Beamten, ZBR 1968, S. 2; ähnlich SCHMIDT, Parteipolitische Betätigungsfreiheit und dienstrechtliche Loyalitätspflicht, S. 68
- 3) Die politische Betätigung der Beamten, S. 23 f.
- 4) Ähnlich SCHMIDT, Parteipolitische Betätigungsfreiheit und dienstrechtliche Loyalitätspflicht, S. 68; LINDGEN, Handbuch des Disziplinarrechts, 1. Bd., S. 417 ff.

ist der Beamte demnach nur verpflichtet, wenn durch ihre Unterlassung die konkrete Amtstätigkeit leidet. Welche Mäßigung und Zurückhaltung dem Beamten auferlegt ist, läßt sich bei einem funktionalen Verständnis der Mäßigungsklausel nicht generell festlegen. So wird z. B. zu unterscheiden sein zwischen einem leitenden Ministerialbeamten und einem Beamten des mittleren Dienstes in der Verkehrsverwaltung. Allgemein ist zu sagen¹⁾: Das Recht auf parteipolitische Betätigung erlaubt dem Beamten, sich an politischen Versammlungen und am Wahlkampf zu beteiligen und dabei die in politischen Auseinandersetzungen üblichen Methoden anzuwenden. Auch wenn man der Ansicht ist, es gebe Fehlentwicklungen im politischen Kampf, kann man das Beamtenrecht nicht dazu benutzen, diese Fehlentwicklungen allein für Beamte zu beheben²⁾. Daß ein Beamter mit Entschiedenheit für das Programm der Partei eintritt, der er angehört, kann ihm nicht zum Vorwurf gemacht werden. Er darf jedoch die politische Auseinandersetzung nicht in einer Weise führen, die ihn Gefahr laufen läßt, als Beamter, der in seinem Amt zur unparteiischen Sachlichkeit verpflichtet ist, unglaubwürdig zu werden. Rechtlich ist es

- 1) Vgl. zum folgenden ULE, Beamtenrecht, Rdnr. 4 zu § 35 BRRG, S. 143; zu Einzelfragen siehe EVERS, Beamter und Politik, S. 31 ff.; O. MEYER, Die Vereinbarkeit von Amt und Parteiamt, ZBR 1970, S. 33 ff.; FROWEIN, Die politische Betätigung der Beamten, S. 28 ff.; SCHÜTZ in Schütz-Ulland, Beamtenrecht des Bundes und der Länder, Rdnr. 5 f. zu § 56, Teil II, S. 302 f. mit zahlreichen w. Nachw. aus Literatur und Rechtsprechung
- 2) A. A. EVERS, Beamter und Politik, S. 30. Wie problematisch die Mäßigungsklausel dann werden kann, wird an der Kommentierung FISCHBACHs, BBG, § 53, S. 407, deutlich, der hinsichtlich der Zulässigkeit von politischen Meinungsäußerungen zwischen "zersetzender" und "aufbauender" Kritik unterscheidet.

irrelevant, ob der Beamte in einer Regierungs- oder Oppositionspartei aktiv ist. Lediglich den politischen Beamten ist es aufgrund ihrer Funktionen und Stellung verwehrt, Kritik an der Regierungspolitik zu üben.

Die gesetzlichen Schranken¹⁾ der parteipolitischen Betätigung, die wegen ihrer Mehrdeutigkeit z. T. problematisch sind, reichen einerseits aus, um die Funktionsfähigkeit des Beamten-tums sicherzustellen, andererseits ermöglichen sie dem Beamten in ausreichendem Maße die Teilnahme am politischen Leben.

Die schon in einer Parteimitgliedschaft liegende Gefahr der Patronage, insbesondere die eingangs erwähnte Versorgungspatronage seitens der Beamten, rechtfertigt keine restriktive Anwendung der Vorschriften über die parteipolitische Betätigung und noch weniger eine parteipolitische Neutralisierung, durch die die Beamten zu Staatsbürgern "zweiter Klasse" degradiert würden. Wenn man zu Recht die Betätigung von Beamten in den politischen Parteien als ein verfassungs- und beamtenpolitisches Positivum betrachtet, ist die Versorgungspatronage als

- 1) Eine weitere Grenze ist der parteipolitischen Betätigung von Beamten durch § 52 Abs. 2 BBG, § 35 Abs. 1 Satz 2 BRRG, § 55 Abs. 2 LBG NW gezogen. Danach muß sich der Beamte durch sein gesamtes Verhalten zu der freiheitlich-demokratischen Grundordnung im Sinne des Grundgesetzes bekennen und für deren Erhaltung eintreten. Mit dieser Pflicht kollidiert die Betätigung in einer Partei, deren Ziele verfassungswidrig sind. Es stellt sich dabei die Frage, ob dem Beamten tatsächlich oder angeblich verfassungswidrige Parteien solange offenstehen, als das Bundesverfassungsgericht nicht eine Partei nach Art. 21 Abs. 2 GG für verfassungswidrig erklärt hat. Dieses Problem ist ein Teilaspekt der sog. "negativen" Ämterpatronage, die aus bereits dargelegten Gründen (siehe S. 2 f.) von dieser Untersuchung ausgeschlossen ist.

eine nie ganz zu vermeidende Folgeerscheinung in Kauf zu nehmen. Doch sollten sich die Parteien im eigenen Interesse den Patronagewünschen von Beamten verschließen, die nur aus "Beförderungsoportunismus" die Parteimitgliedschaft erworben haben.

Zusammenfassung

Das parlamentarisch-demokratische Regierungssystem weist dem Beamtentum eine Hilfsfunktion gegenüber den politischen Führungsorganen Parlament und Regierung zu.

Die Repräsentation des Staates obliegt nicht dem Beamtentum, sondern dem gewählten Parlament, der Regierung und dem Staatsoberhaupt, die ihrerseits parlamentarisch gewählt sind. "Pouvoir neutre" oder "Hüter der Verfassung" ist das Bundesverfassungsgericht und nicht das Beamtentum.

Begriffe wie "pouvoir neutre" oder "neutralisierender Faktor" als Funktionsbeschreibungen des Beamtentums können ebenso wie die Lehre von der Repräsentationsfunktion von einer nach eigenständiger politischer Macht strebenden Bürokratie als ideologische Legitimation mißverstanden werden.

Ämterpatronage als Mittel der politischen Machtkontrolle und Sicherung der Loyalität der höheren Beamtenschaft kann - bei allen grundsätzlichen Vorbehalten - nicht als absolut unvereinbar mit der Funktion des Beamtentums im parlamentarisch-demokratischen Regierungssystem verurteilt werden.

Der legitime Ansatzpunkt für Einflußnahmen der politischen Parteien auf die Personalpolitik ist die Personalhoheit der parlamentarisch verantwortlichen Regierung. Diese mittelbare Einwirkungsmöglichkeit der Regierungs- und Oppositionsparteien unterliegt den allgemeinen gesetzlichen Schranken.

Eine parteipolitisch einseitige Personalpolitik widerspricht dem demokratischen Prinzip der Herrschaft auf Zeit, weil sie die

Herrschaft einer abgewählten Regierung über den politischen Wechsel hinaus in der Verwaltung verfestigt.

Die Institution der politischen Beamten ist die beamtenrechtlich adäquate Reaktion auf die politische Machtstellung hoher Beamten.

Sie hat im parlamentarisch-demokratischen Regierungssystem die Funktion, zwischen dem Minister und seinen wichtigsten Beamten eine fortdauernde Übereinstimmung in den grundsätzlichen politischen Anschauungen zu sichern.

Die gegenwärtige Grenzziehung bei den politischen Beamten geht von der herkömmlichen Verwaltungsorganisation aus. Sie ist unzureichend, weil sie ausschließlich an der politischen Stellung der Beamten anknüpft, die nicht ohne weiteres als Indikator für die politische Funktion genommen werden kann.

Eine moderne Verwaltungsorganisation, insbesondere in den Ministerien, verlangt eine Erweiterung der Stellen, die mit politischen Beamten besetzt werden können. Die Politisierung der höheren Beamten hat bereits eine gesetzliche Ausdehnung des Kreises der politischen Beamten vorweggenommen.

Die Regierung besitzt bei der Versetzung politischer Beamten in den einstweiligen Ruhestand eine weitgehende Freiheit. Sie kann dazu mißbraucht werden, Berufspolitiker mit hohen Beamtenposten zu versorgen.

Die kommunalen Wahlbeamten sind im weiteren Sinne politische Beamte, weil das parlamentarisch-demokratische Element in der kommunalen Selbstverwaltung eine grundsätzliche Übereinstimmung mit dem politischen Organ Gemeinderat erfordert.

Das Gemeindeverfassungsrecht versucht, den Gegensatz zwischen dem Beamtenstatus und den realen politischen Funktionen der kommunalen Wahlbeamten durch Abweichungen vom allgemeinen Beamtenrecht auszugleichen.

Es läßt bei der Wahl des hauptamtlichen Gemeindedirektors und

der Beigeordneten die Berücksichtigung ihrer politischen Haltung durch den Gemeinderat zu und erkennt so mittelbar die politische Stellung der kommunalen Wahlbeamten an. Die Amtszeit von 12 Jahren, die nicht durch eine Abwahl vorzeitig beendet werden kann, geht von der kommunalverfassungsrechtlichen Unterordnung der kommunalen Wahlbeamten unter den Gemeinderat aus. Dem tatsächlichen Einfluß der Wahlbeamten auf die Kommunalpolitik entspräche eine kürzere Amtszeit und die Einführung des Instituts der Abwahl, um die vom Demokratieprinzip geforderte Ausrichtung der kommunalen Verwaltung auf das politische Führungsorgan Gemeinderat sicherzustellen.

Das Recht der Beamten, sich parteipolitisch zu betätigen, ist durch das Grundgesetz gewährleistet. Es findet seinen beamtenrechtlichen Ausdruck in den Bestimmungen der Beamten-gesetze¹⁾, die eine parteipolitische Betätigungsfreiheit voraussetzen.

Die gesetzlichen Schranken der parteipolitischen Betätigung reichen einerseits aus, um die Funktionsfähigkeit des Beamtentums zu sichern, andererseits ermöglichen sie den Beamten in ausreichendem Maße die Teilnahme am politischen Leben.

Die in der parteipolitischen Betätigung liegende Gefahr der Patronage, insbesondere der Versorgungspatronage von seiten der Beamten, rechtfertigt keine restriktive Auslegung der Vorschriften über die parteipolitische Betätigung.

1) §§ 52 Abs. 1, 53 BBG, § 35 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 2 BRRG, §§ 55 Abs. 1 Satz 1, 56 LBG NW

3. Abschnitt:

Beamte als Interessenvertreter

Zwischen der öffentlichen Verwaltung und den Interessenverbänden bestehen zahlreiche Kontakte, deren Gründe bereits bei der Realanalyse angesprochen wurden. Die Interessenverbände bringen bei der Vorbereitung von Gesetzesentwürfen und dem Erlass von Verwaltungsentscheidungen die Interessen ihrer Mitglieder zur Selbstdarstellung, während die Verwaltung ihrerseits an Informationen aus den verschiedenen Gesellschaftssektoren sowie an der Zustimmung und freiwilligen Mitarbeit der von ihren Maßnahmen Betroffenen interessiert ist. Wenn auch die Beamten häufig als fachkundige Spezialisten gelten können, so hat doch keine Verwaltung einen Beamtenstab, der auf allen Gebieten das Sachwissen besitzt, das in der industriellen Massengesellschaft für die Bewältigung der zahlreichen öffentlichen Aufgaben erforderlich ist. Die Verbandsvertreter verfügen über den Sachverstand, auf den die Verwaltung angewiesen ist, aber in manchen Bereichen von ihren Laufbahnbeamten nicht erwarten kann. Es stellt sich deshalb die Frage nach der Übernahme von Interessenvertretern in die Verwaltung, zumal die fachliche Leistung ein von Art. 33 Abs. 2 GG und den entsprechenden Bestimmungen der Beamtengesetze¹⁾ gefordertes Auswahlprinzip ist. In Betracht kommt vor allem eine Einstellung als sog. "Außenseiter" im Sinne der § 7 Abs. 1 Nr. 3 Buchst. b BBG, § 4 Abs. 3 BRRG, § 6 Abs. 2 Satz 2 LBG NW. Die sog. "Außenseiter" sollen nur in Ausnahmefällen in das Beamtenverhältnis berufen werden, wenn es für die dienstlichen Belange von besonderem Vor-

1) § 8 Abs. 1 Satz 2 BBG, § 7 BRRG, § 7 Abs. 1 LBG NW

teil ist oder ein besonderes dienstliches Interesse besteht¹⁾.

Das Problem der Einstellung von Interessenvertretern als Beamte läßt sich mit beamtenrechtlichen Kategorien allein nicht angemessen lösen. Es ist vielmehr vor dem Hintergrund des pluralistischen Verfassungssystem und der den Interessenverbänden darin zugewiesenen Rolle zu beurteilen.

I. Die Interessenverbände im pluralistischen Verfassungssystem

Die Diskussion um die Interessenverbände ist mit ideologisch bedingten Vorurteilen und Gruppenressentiments belastet, die das Verbandswesen in die Gefahr geraten lassen, als eine Entartungserscheinung der Gesellschaft verworfen zu werden. Man wirft den Interessenverbänden vor, sie mediatisierten als illegitime oder parakonstitutionelle Gewalten die demokratische Willensbildung im Staat, und beschuldigt sie des Neofeudalismus, der Kolonisation des Staates, einer Demontage des Staatlichen. Durch ihren partikulären Interessenegoismus und -antagonismus werde der Rechtsstaat zur Verbandsoligarchie deformiert²⁾. Statt die Polemik fortzusetzen, sollen im folgenden die Interessenverbände einer sachlich-differenzierten Betrachtung unterzogen werden³⁾.

1) Vgl. SCHÜTZ in Schütz-Ulland, Beamtenrecht des Bundes und der Länder, Rdnr. 8 zu § 6, Teil II, S. 56 a f.

2) Siehe die Zusammenstellung der gängigen Vorwürfe bei WITTKÄMPER, GG und Interessenverbände, S. 5 ff.; RONNEBERGER, Organisierte Interessen und öffentliche Meinungsbildung, Soziale Welt 15 (1964), S. 36; H. HUBER, Staat und Verbände, S. 5; HENNIS, Verfassungsordnung und Verbandseinfluß, PVS 2. Jg. (1961), S. 23

3) Die Notwendigkeit, die Interessenverbände "ins Licht einer wissenschaftlichen Betrachtung zu ziehen", betont ebenfalls STAMMER, Das Zusammenspiel von Staat, Verbänden und Parteien in der BRD, S. 166, angesichts der mit Vorurteilen befrachteten Diskussion.

Eine Darstellung der Interessenverbände im pluralistischen Verfassungssystem hat es mit der Schwierigkeit zu tun, daß in einem großen Teil der verfassungstheoretischen und der politisch-theoretischen Literatur die Realität der Interessenverbände nur unzureichend bewältigt ist¹⁾. Eine Beurteilung der Interessenverbände, ihrer Funktionen und Stellung, kann nur innerhalb einer umfassenden politischen Theorie des Gemeinwesens vorgenommen werden. Ohne diesen Zusammenhang läßt sich weder eine politische noch eine verfassungsrechtliche Theorie der Interessenverbände aufstellen²⁾. Da es nicht Aufgabe dieser Studie sein kann, eine solche Theorie im einzelnen zu entwickeln, wird nur eine grobe Skizze der Interessenverbände im pluralistischen Verfassungssystem entworfen, um die eingangs gestellte Frage beantworten zu können.

1. Funktionen und Stellung der Interessenverbände

Im modernen Gemeinwesen vollzieht sich die demokratische Willensbildung auf verschiedenen Ebenen in ständiger Auseinandersetzung und gegenseitiger Vermittlung zwischen den Trägern des Willensbildungsprozesses, dem Parlament, der Regierung, den Parteien und der öffentlichen Verwaltung. Der Gesamt-Willensbildungsprozeß ist mit HIRSCH³⁾ als ein interdependentes System

1) Vgl. FRAENKEL, Deutschland und die westlichen Demokratien, S. 44; HIRSCH, Die öffentlichen Funktionen der Gewerkschaften, S. 13

2) HIRSCH, Die öffentlichen Funktionen der Gewerkschaften, S. 14, 19; STEINBERG, Pluralismus und öffentliches Interesse als Problem der amerikanischen und deutschen Verbandslehre, ABR 96 (1971), S. 501 m. w. Nachw.

3) Die öffentlichen Funktionen der Gewerkschaften, S. 14

vielfach voneinander abhängiger und gegenseitig verflochter Teil-Willensbildungsprozesse zu begreifen, "die sich - schematisch gesehen - in einer Stufenleiter fortlaufender Integration" schließlich in den Entscheidungen der Staatsorgane verdichten. Den Interessenverbänden kommt innerhalb dieses Gesamtprozesses zunächst die Funktion einer Teilintegration zu, die Willensbildung begrenzter Gruppen in mehr oder weniger begrenzten Sachbereichen. In der Integration von Teilgruppen auf Teilgebieten zeigt sich damit ein entscheidender Unterschied zu den auf Gesamtintegration angelegten Parteien¹⁾. HIRSCH kommt zu dem Ergebnis, "daß ohne das komplexe System der von den Verbänden bewirkten Teilintegration der Gesamtprozeß politischer Willensbildung innerhalb der modernen Massendemokratie nur schwerlich funktionieren könne"²⁾.

Der Grund für die Organisation der Gesellschaft in Interessenverbänden ist die Unmöglichkeit des in seine soziale Funktion und gesellschaftliche Situation eingebundenen Einzelnen, seine Interessen durchzusetzen³⁾. Die ökonomisch und sozial überaus komplizierte Struktur der Industriegesellschaft nötigt die Be-

1) HIRSCH, a.a.O., S. 15, weist darauf hin, daß die Grenzen zwischen Interessenverbänden und Parteien in der Realität oftmals fließend sind. Zu den grundsätzlich verschiedenen Strukturprinzipien von Parteien und Interessenverbänden siehe LEIBHOLZ, Staat und Verbände, VVDStRL 24, S. 21 f.

2) a.a.O., S. 15; ähnlich SCHEUNER, Politische Repräsentation und Interessenvertretung, DÖV 1965, S. 577; HERZOG, Art. "Pluralismus", EvStL, Sp. 1542 f.; ZIPPELIUS, Allgemeine Staatslehre, S. 101 f.; H. HUBER, Staat und Verbände, S. 17 f.; LANGE, Politische Soziologie, S. 105; v. EYERN, Grundriß der Politischen Wirtschaftslehre, S. 167, der vor allem die Integrationswirkung der Interessenverbände herausstellt.

3) Vgl. NAGMACHER, Politikwissenschaft I, S. 131

teiligten, sich in einem Interessenverband zu assoziieren¹⁾. Durch die Organisation werden gleichgerichtete Interessen zusammengefaßt und können potenziert als Forderung des Verbandes vertreten werden²⁾. Da die Parteien, insbesondere die "Volksparteien", die differenzierte Vertretung bestimmter Interessen und Gruppen weder zu leisten vermögen noch wollen, wächst die Bedeutung der Interessenverbände³⁾.

"Als Instrument zur Artikulierung von Interessen und zur Gruppierung von Interessenten"⁴⁾ erfüllen die Interessenverbände eine ordnungspolitische Funktion.

Innerhalb der einzelnen Gesellschaftsbereiche werden die vielfältigen Beziehungen zu einigen wenigen Gruppenbeziehungen zusammengefaßt, die dann leichter in einer rationalisierten Form miteinander in Beziehung gebracht werden können⁵⁾. Die Organisation der Interessen bewirkt sodann, daß sie in Ordnung oder wenigstens mit einem Mindestmaß an äußerer Ordnung verfochten werden⁶⁾.

Daneben trägt die Zusammenfassung und organisierte Artikulation von Forderungen durch die Interessenverbände zur Systemstabilisierung bei. Diese Systemstabilität resultiert zunächst daraus, daß die Aktivitäten von Interessenverbänden die dadurch

1) DAGTOGLOU, Der Private in der Verwaltung als Fachmann und Interessenvertreter, S. 168 f.

2) VARAIN, Art. "Interessenverbände", StL Bd. 10, 2. Ergänzungsbd., Sp. 361

3) Siehe SCHEUNER, Politische Repräsentation und Interessenvertretung, DÖV 1965, S. 577

4) ZIPPELIUS, Allgemeine Staatslehre, S. 101

5) Siehe WÖSSNER, Die ordnungspolitische Bedeutung des Verbandswesens, S. 134

6) KRÜGER, Die Stellung der Interessenverbände in der Verfassungswirklichkeit, NJW 1956, S. 1218; siehe auch PÜTZ, Die ordnungspolitische Problematik der Interessenverbände, Jahrbuch für Sozialwissenschaften Bd. 11, 1960, S. 245 ff.

begünstigten Personen vor dem Aggressionen mobilisierenden Gefühl bewahrt, bloßes Objekt eines anonymen Staatsapparats zu sein. Zum anderen führt die Vielzahl der Interessenverbände zu einer Konkurrenz von Gegenmächten (countervailing powers), durch die ein koordinierender Ausgleich der Interessen und eine kontinuierliche Entwicklung des Gemeinwesens ohne systembedrohende Konflikte möglich wird¹⁾. Die Stellung der Interessenverbände als countervailing powers bedeutet zugleich Begrenzung und Kontrolle von Macht. Der etablierte Interessenpluralismus dient also auch zur Balancierung der gesellschaftlichen Mächte²⁾.

Das Grundgesetz schweigt über Funktion und Stellung der Interessenverbände weitgehend. Sie befinden sich noch in der Situation, wie SCHEUNER bemerkt, "die vor der Aufnahme des Art. 21 GG in das Verfassungsrecht auch den Parteien zukam"³⁾.

Materiell beziehen die Interessenverbände ihre Legitimität aus der Berechtigung der von ihnen vertretenen Interessen; formell aus der Inanspruchnahme der durch das Grundgesetz gewährleisteten Freiheitsrechte, wie der Vereinigungs- und Koalitionsfreiheit, nicht zuletzt aber aus der unangefochtenen Geltung des durch allgemeinen Konsens hinreichend tolerierten Prinzips, dem der verbandspluralistischen Gesellschaft selber⁴⁾.

1) Vgl. VARAIN, Art. "Interessenverbände", StL Bd. 10, 2. Ergänzungsbd., Sp. 361; SONTHEIMER, Grundzüge des politischen Systems der BRD, S. 112 f.; KISKER, Gruppenmitbestimmung in der öffentlichen Verwaltung, DÖV 1972, S. 521

2) Vgl. SONTHEIMER, Grundzüge des politischen Systems der BRD, S. 113; KISKER, Gruppenmitbestimmung in der öffentlichen Verwaltung, DÖV 1972, S. 521

3) Politische Repräsentation und Interessenvertretung, DÖV 1965, S. 578

4) Siehe MASSING, Parteien und Verbände als Faktoren des politischen Prozesses, S. 292 f. m. w. Nachw.

Während das Grundgesetz in Art. 9 Abs. 3 den Koalitionen zur Wahrung der Arbeits- und Wirtschaftsbedingungen eine wichtige Rolle zuweist, läßt es den Status der übrigen Interessenverbände "weit offen"¹⁾. Das "sekundäre Verfassungsrecht"²⁾ berücksichtigt die Interessenverbände in einigen Bestimmungen der Geschäftsordnungen, so in § 23 Abs. 2 der Gemeinsamen Geschäftsordnung der Bundesministerien, Besonderer Teil (GGÖ II), § 10 GeschO BReg, § 73 Abs. 3 GeschO BT, und bietet damit eine mehr im Sinne administrativer Ordnung gemeinte Legitimation für ihre Heranziehung und Anhörung bei gesetzlichen Maßnahmen³⁾. In zahlreichen Beiräten und Ausschüssen, die das Verwaltungs-, insbesondere Wirtschafts- und Sozialrecht vorsieht, nehmen Verbandsvertreter als sachkundige Berater an Regierungs- und Verwaltungsfunktionen teil⁴⁾. Die Beteiligung der Interessenverbände an administrativen Entscheidungen durch Anhörung und Beratung läßt sich mit SCHEUNER "in einem tieferen Sinn ... aus der Arbeitsweise einer demokratischen Verwaltung in einer pluralistischen Ge-

1) KISKER, Gruppenmitbestimmung in der öffentlichen Verwaltung, DÖV 1972, S. 527; ähnlich EVERS, Verbände-Verwaltung-Verfassung, Der Staat 3. Bd. (1964), S. 43. Das GG überlasse es den übrigen Verbänden, "sich unter dem Schutz der Vereinigungs- und Betätigungsfreiheit, Art. 9, 19 Abs. 3, 2 Abs. 1 GG, im gesellschaftlichen Raum ein Wirkungsfeld zu schaffen".

2) SCHEUNER, Politische Repräsentation und Interessenvertretung, DÖV 1965, S. 578; siehe auch HENNIS, Verfassungsordnung und Verbandseinfluß, PVS 2. Jg. (1961), S. 27, der in den Geschäftsordnungen der obersten Staatsorgane "integrierende Bestandteile der Verfassungsordnung" sieht.

3) Siehe dazu ausführlich HENNIS, a.a.O., S. 27 ff.

4) Einen Überblick über den "bunten Kranz" von Beiräten und Ausschüssen, von dem Regierung und Verwaltung umgeben sind, gibt EVERS, Verbände-Verwaltung-Verfassung, Der Staat 3. Bd. (1964), S. 49 ff.; siehe auch die bereits etwas veraltete Darstellung von SCHOMERUS, Die organisatorische Eingliederung der Interessenverbände in die Bundesverwaltung.

sellschaft begründen, die nicht allein von oben herab verwaltet¹⁾.

2. Kritik des Pluralismus²⁾

Wenngleich die Existenzberechtigung der Interessenverbände von der Staatsrechtslehre nicht mehr bestritten wird, begegnet ihnen ein Teil der Autoren mit großer Skepsis. Gefährdet ist durch die Interessenverbände nach dieser Meinung vor allem der Staat.

Die dem Staat drohenden Gefahren beschreibt am eindringlichsten WERNER WEBER. Die von den traditionellen Elementen obrigkeitlicher Autorität entledigte, durch ein Autoritätsvakuum gekennzeichnete Massendemokratie sei durch die Demontage des Staatlichen, die machtpolitische Landnahme der Verbände und die Herausbildung eines parakonstitutionellen Kräftesystems mit öffentlichem Geltungsanspruch gekennzeichnet³⁾. Wenn WEBER auch in dem Balancesystem des Pluralismus der oligarchischen Machtträger den "handfesten, den eigentlichen realen Grund der Freiheit in unserer Zeit" sieht, so hält er jedoch "das gewaltenteilende Gleichgewicht, in dem sich der Pluralismus der

-
- 1) Politische Repräsentation und Interessenvertretung, DÖV 1965, S. 579
 - 2) Zum Begriff "Pluralismus" siehe EISFELD, Der ideologische und soziale Stellenwert der Pluralismustheorie, PVS 12. Jg. (1971), S. 332 f.; HERZOG, Art. "Pluralismus", EvStL, Sp. 1541; BRIEFS, Art. "Pluralismus", StL Bd. 6, Sp. 295 f.; HENNIS, Verfassungsordnung und Verbandseinfluß, PVS 2. Jg. (1961), S. 31
 - 3) Spannungen und Kräfte im westdeutschen Verfassungssystem, S. 131, 222; Die Bundesrepublik und ihre Verfassung an der Schwelle des dritten Jahrzehnts, DVBl. 1969, S. 418; Der Staat und die Verbände, S. 21

- nicht totalitären - modernen Massendemokratie präsentiert, (für, d. Verf.) außerordentlich labil und prekär¹⁾. Die partei- und verbandsstaatliche, gruppenbündische Massendemokratie befinde sich deshalb so lange in Unordnung und in der Gefahr des Zerfalls, als sie es nicht verstehe, institutionelle Staatlichkeit und eine permanente Repräsentation hoheitlichen Waltens zu entwickeln. Diese institutionelle Staatlichkeit könne sich nicht ohne ein "aus eigener Würde verantwortlich handelndes Staatsdienerkorps verwirklichen²⁾. WEBER fordert daher zur Sicherung des Staates vor den Gruppenmächten die "Restitution eines staatserhaltenden Beamtentums³⁾.

In der Schwächung der Staatsautorität, der Deformierung des Staates zu einem pluralistischen Gebilde durch die sich des Staatsapparats bemächtigenden Parteien und Interessenverbände sieht KAISER⁴⁾ eine Gefährdung der Freiheit, weil die Dialektik von Staat und Gesellschaft als Grundlage der bürgerlichen Freiheit aufgehoben werde. Der Staat sei in diesem Prozeß eine "im Abstieg begriffene Kategorie⁵⁾.

-
- 1) Die Teilung der Gewalten als Gegenwartsproblem, S. 265
 - 2) Die Gegenwartslage des höheren Beamtentums, S. 154; vgl. auch Spannungen und Kräfte im westdeutschen Verfassungssystem, S. 139 ff.
 - 3) Der Staat und die Verbände, S. 25
 - 4) Die Repräsentation organisierter Interessen, S. 313 ff., 338 f.
 - 5) Europäisches Großraumdenken, S. 538; Art. "Staatslehre", StL Bd. 7, Sp 602; siehe auch FORSTHOFF, Der Staat der Industriegesellschaft, passim. Diese Sichtweise stößt mit Recht auf die Bedenken von STEINBERG, Pluralismus und öffentliches Interesse als Problem der amerikanischen und deutschen Verbandslehre, AöR 96 (1971), S. 484. Angesichts der "sozialstaatlichen Abhängigkeit" (DAGTOGLOU, Der Private in der Verwaltung als Fachmann und Interessenvertreter, S. 169) des Einzelnen von öffentlichen Leistungen der sich ständig ausweitenden Verwaltung und dem steigenden Anteil der öffentlichen Haushalte am Bruttosozialprodukt ist die These vom Ende des Staates nicht zu halten.

Die moderne Gesellschaft kann nach HERZOG¹⁾ zwar nicht auf die ordnende Funktion der Interessenverbände verzichten. Doch drohe dem Staat "gerade in dem Augenblick, in dem die modernen Aufgaben der Daseinsbewältigung eine erhöhte Geschlossenheit verlangen, vom Pluralismus her eine unerträgliche Spaltung"²⁾. Die pluralistische Struktur der modernen Gesellschaft, "genauer: ihre Organisation in Verbänden", sei "unbestreitbar die schwerste Gefährdung für die staatliche Autorität"³⁾.

Diese Pluralismuskritik ließe sich noch durch weitere ablehnende Stellungnahmen ergänzen⁴⁾, die ebenfalls den Antipluralismus C. SCHMITTS⁵⁾ rezipieren⁶⁾.

Für die Schwierigkeiten der Staatslehre, die Rolle der Interessenverbände im Gemeinwesen zu bestimmen, ist nach STEINBERG⁷⁾ letztlich das zur Verortung der Verbände verwandte staatsrechtliche Instrumentarium verantwortlich. Begriffe

1) Art. "Pluralismus", EvStL, Sp.1543

2) a.a.O.

3) Das Problem der staatlichen Autorität im westdeutschen Verfassungssystem, ZfP Bd. X (1963), S. 158

4) Siehe dazu die zusammenfassende Darstellung bei KOHL, Pluralismuskritik in der BRD, Aus Politik und Zeitgeschichte, Beilage zu Das Parlament B 12/70 v. 21.3.1970, S. 17 ff.

5) Vgl. etwa Der Begriff des Politischen, S. 44; Der Hüter der Verfassung, S. 71 ff.

6) Siehe die eingehende Analyse der staatsrechtlichen Literatur bei KOHL, Pluralismuskritik in der BRD, Aus Politik und Zeitgeschichte v. 21.3.1970, S. 18 ff.

7) Pluralismus und öffentliches Interesse als Problem der amerikanischen und deutschen Verbandslehre, A&R 96 (1971), S. 488 f.

wie Staat und Gesellschaft und deren dichotomische Entgegensetzung, Repräsentation und Souveränität, die der Staatslehre des Absolutismus, spätestens jedoch der konstitutionellen Monarchie entstammten, mußten bei der Deutung von Phänomenen eines grundlegend anders verfaßten Gemeinwesens zu Diskrepanzen zwischen theoretischem Anspruch und konkreter politischer Ordnung führen. Besonders hinderlich für eine unvoreingenommene Erfassung der Interessenverbände ist die Aufspaltung des Gemeinwesens in die Bereiche von Staat und Gesellschaft. Da der Staat als eine objektive, geistig-sittliche und rechtliche Ordnung vorausgesetzt wird, "muß der Pluralismus der sozialen und wirtschaftlichen Gruppen notgedrungen als ein Attentat auf die Souveränität des Staates, als ein Auflösungs-Symptom erscheinen"¹⁾. Eine resignierende "Verfalltheorie"²⁾ und eine weit verbreitete "Interessenverbandsprüderie"³⁾ sind die Folgen des unzulänglichen staatsrechtlichen Instrumentariums⁴⁾. Die Wiederherstellung eines starken, gehorsamgebietenden Staates erweist sich danach als ein "irrationaler Ausweg"⁵⁾.

1) EHMKE, "Staat" und "Gesellschaft" als verfassungstheoretisches Problem, S. 42; siehe auch a.a.O., S. 36

2) Zum Schema und den Ursachen der "Verfalltheorie" siehe E. KAUFMANN, Carl Schmitt und seine Schule, S. 375 ff.

3) FRAENKEL, Der Pluralismus als Strukturelement der freiheitlich-rechtsstaatlichen Demokratie, S. 169

4) STEINBERG, Pluralismus und öffentliches Interesse als Problem der amerikanischen und deutschen Verbandslehre, A&R 96 (1971), S. 492

5) STEINBERG, a.a.O., S. 493; HIRSCH, Die öffentlichen Funktionen der Gewerkschaften, S. 17 ff.. Zu diesem "Sprung ins Irrationale" siehe E. KAUFMANN, Carl Schmitt und seine Schule, S. 377

Brauchbare Maßstäbe für die Beantwortung der Eingangsfrage nach einer Interessenvertretung durch Beamte lassen sich deshalb aus dieser Pluralismuskritik kaum gewinnen.

In den letzten Jahren nimmt in der Bundesrepublik unter dem Einfluß einer marxistisch orientierten Sozialwissenschaft eine neue Version der Kritik am Pluralismus zu. Die "linke" Kritik wendet sich nicht nur gegen die Verfestigung des bestehenden gesellschaftlichen Machtssystems, sondern auch gegen die Theorie, die den Pluralismus legitimiert.

Danach ist der Pluralismus gekennzeichnet durch das Zusammenspiel von Parlament, Regierung, staatlicher Bürokratie, Parteien, Interessenverbänden und öffentlicher Meinung¹⁾. Die liberale Pluralismustheorie²⁾ geht dabei von der Annahme aus, daß ein soziales System differenzierter Gruppeninteressen bestehe, die sich kollektiv als Interessenverbände organisierten, um an der politischen Willensbildung in irgendeiner Form teilzunehmen. Sie nimmt weiter an, daß alle öffentlich relevanten Interessen durch plurale Verbandsbildung repräsentiert und somit die Voraussetzungen eines Interessenausgleichs gegeben seien. Nach FRAENKEL³⁾ ist folglich das "Gemeinwohl" die Resultante aus den sich gegenseitig fördernden oder bremsenden Gruppenimpulsen.

- 1) Vgl. HIRSCH, Die öffentlichen Funktionen der Gewerkschaften, S. 23 f.; CRICK, Eine Lanze für die Politik, S. 207
- 2) Vgl. FRAENKEL, Der Pluralismus als Strukturelement der freiheitlich-rechtsstaatlichen Demokratie, S. 165 ff.; ders. und SONTHEIMER, Zur Theorie der pluralistischen Demokratie
- 3) Der Pluralismus als Strukturelement der freiheitlich-rechtsstaatlichen Demokratie, S. 168

Diese Pluralismustheorie basiert auf der grundlegenden Erwartung, daß mögliche negative Auswirkungen einer offenen Austragung von Interessenkonflikten durch einen breiten Konsensus in Grundsatzfragen und die Einhaltung der generell akzeptierten Spielregeln demokratischer Auseinandersetzung verhindert werden¹⁾.

Genauere Analysen des pluralistischen Systems zeigten jedoch, daß die gesellschaftlichen Gruppen und ihr politischer Einfluß keineswegs so ausbalanciert sind, wie die liberale Theorie annimmt. Eine kritische Bestandsaufnahme²⁾ kam zu dem Ergebnis, der etablierte Interessenpluralismus stelle ein festgefügtes, unbewegliches Machtssystem dar, das gesellschaftlichen Veränderungen großen Widerstand entgegensetze. Unterschiedlich groß seien die Chancen der verschiedenen sozialen Gruppen, sich durchzusetzen. Die Interessenverbände stellten nur sehr begrenzt Institutionen dar, in denen sich die Willensbildung demokratisch vollziehe und echte Partizipationschancen für die Mitglieder bestünden. Sie dienten nicht dem einzelnen durch Durchsetzung seiner Ziele, sondern stattdessen dem System zur Disziplinierung der Interessenartikulation. Es gebe wesentliche allgemeine Interessen, wie z. B. die Volksgesundheit, der Umweltschutz oder die Verkehrssicherheit, die relativ unberücksichtigt blieben, weil es an einer

- 1) FRAENKEL, a.a.O., S. 168; ders., Demokratie und öffentliche Meinung, S. 152 ff.
- 2) Siehe die Zusammenstellung und Analyse eines Teils der inzwischen kaum noch überschaubaren Literatur zur Pluralismuskritik bei SONTHEIMER, Zur neueren Kritik an der Theorie der pluralistischen Demokratie, S. 25 ff.; ders., Grundzüge des politischen Systems der BRD, S. 124 ff.; KOHL, Pluralismuskritik in der BRD, Aus Politik und Zeitgeschichte v. 21.3. 1970, S. 29 ff.; ferner EISFELD, Der ideologische und soziale Stellenwert der Pluralismustheorie, PVS 12. Jg. (1971), S. 332 ff.

machtvollen Interessenvertretung dafür fehle. Diese Kritik läuft letztlich auf die Feststellung hinaus, "daß es in einem pluralistisch konzipierten Gemeinwesen an einer von den organisierten Interessengruppen unabhängigen am 'objektiven', 'allgemeinen' Interesse orientierten Instanz fehle"¹⁾.

Ob alle Vorwürfe berechtigt sind, kann hier nicht geprüft werden. Begründet ist der Hinweis auf die Organisationsschwäche materialer öffentlicher Interessen²⁾. Denn die Organisationsfähigkeit eines Interesses hängt davon ab, ob es bestimmte, abgrenzbare Gruppen von -natürlichen oder juristischen - Personen gibt, die aufgrund ihrer besonderen sozialen Stellung an der politischen Vertretung spezifischer Bedürfnisse interessiert sind. Organisierbar sind daher nur solche Interessen, die sich als Spezialbedürfnisse einer bestimmten Gruppe darstellen. Eine weitere Einschränkung der Organisationsfähigkeit kommt hinzu. Dieses Sonderinteresse muß den aktuellen und potentiellen Mitgliedern der Gruppe hinreichend deutlich und wichtig sein, damit sie bereit sind, die nötigen sachlichen und personellen Mittel zur Bildung eines Interessenverbandes beizusteuern. Deshalb sind die spezifischen Interessen großer und relativ homogener Gruppen, wie z. B. Bauern, Arbeiter, Mittelstand oder Unternehmer, am leichtesten organisierbar. Schwerer bzw. überhaupt nicht unmittelbar zu organisieren sind diejenigen Bedürfnisse, die nicht klar abgrenzbaren Status- oder Funktionsgruppen, sondern der Gesamtheit zuzuordnen sind. Gerade den allgemeinen Bedürfnissen, die beispielsweise den Bereichen Wohnung, Gesundheit, Verkehr und Bildung zugehören,

1) KISKER, Gruppenmitbestimmung in der öffentlichen Verwaltung, DÖV 1972, S. 521

2) Vgl. zum folgenden OFFE, Politische Herrschaft und Klassenstrukturen, S. 145 f.

ist "die Organisation des Verbandes oder der Interessengruppe strukturell versperrt"¹⁾.

II. Folgerungen für die Interessenvertretung durch Beamte

Ein pluralistisch verfaßtes Gemeinwesen kann der Vernachlässigung der öffentlichen Interessen dadurch begegnen, daß es die staatlichen Organe auf das Gemeinwohl verpflichtet²⁾.

Dabei macht sich die Unschärfe des Begriffs Gemeinwohl "schmerzlich bemerkbar"³⁾. Zudem ist die Vorstellung eines vorgegebenen, staatlich-monopolisierten Gemeinwohls heute unangemessen⁴⁾,

1) OFFE, a.a.O., S. 146; ebenso FORSTHOFF, Die Bundesrepublik Deutschland, S. 203 f.: "Die Chance für ein Interesse, befriedigt zu werden, wächst mit der sozialen Mächtigkeit des gesellschaftlichen Patrons (Verbandes), der diese Interessen vertritt. Dem ist jedoch eine Grenze gesetzt. Es gibt Interessen, die so allgemein sind, daß sie nicht nur keinen gesellschaftlichen Patron finden können, sondern sogar die gesellschaftlichen Patrone gegenstehender partikularer Interessen gegen sich haben. Das aktuelle Beispiel dafür ist das Interesse der Allgemeinheit an der Reinigung von Wasser und Luft von industrieller Verschmutzung. ... Daraus ergibt sich die Tatsache, daß die Realisationschance eines Interesses sobald es so allgemein ist, daß es die Grenzen der gesellschaftlichen Patronage übersteigt, geringer ist als die Chance begrenzter Interessen, die einen Patron finden." Siehe ferner KAFKA, Diskussionsbeitrag zu LEIBHOLZ-WINKLER, Staat und Verbände, VVDStRL 24, S. 93; VARAIN, Art. "Interessenverbände", StL Bd. 10, 2. Ergänzungsbd., Sp. 362; v. EYNERN, Grundriß der Politischen Wirtschaftslehre, S. 168.

2) KISKER, Gruppenmitbestimmung in der öffentlichen Verwaltung, DÖV 1972, S. 522

3) KISKER, a.a.O.

4) So zutreffend STEINBERG, Pluralismus und öffentliches Interesse als Problem der amerikanischen und deutschen Verbandslehre, AöR 96 (1971), S. 491

wie die erkenntnistheoretischen Einwände¹⁾ und der Hinweis auf die Existenz einer Vielzahl von Gemeinwohlvorstellungen zeigen sowie ferner die auch in der Gesetzgebung und Rechtsprechung zu beobachtende Tendenz zu einer Pluralisierung des Gemeinwohls²⁾. Dennoch ist im pluralistischen System eine unabhängige Institution unentbehrlich, die gerade diejenigen Interessen und Bedürfnisse realisiert, die sonst wegen ihrer Organisationsschwäche nicht hinreichende Berücksichtigung fänden.

Neben Parlament und Regierung als den legitimierten Interpreten des Gemeinwohls ist es Aufgabe der öffentlichen Verwaltung und damit der Beamten, die nichtorganisierten öffentlichen Interessen gegenüber den machtvoll vertretenen Verbandsinteressen zur Geltung zu bringen. In diesem Sinn ist auch die Pflicht des Beamten zu verstehen, bei seiner Amtsführung auf das Wohl der Allgemeinheit Bedacht zu nehmen³⁾. Damit ist eine Interessenvertretung in der Verwaltung durch Beamte unvereinbar. Die Übernahme von Interessenvertretern in den öffentlichen Dienst bedeutete letztlich eine Pluralisierung des Beamtentums, die der Aufgabe dieser Institution nicht entspräche.

Das Einbringen von Partikularinteressen durch beamtete Interessenvertreter kann jedoch funktional sein, wenn eine Verwaltungsbehörde nur "eigene Angelegenheiten" der betroffenen Verbände zu betreuen hat. Es ist aber angesichts der wachsenden Interdependenz aller Bereiche sehr zweifelhaft, ob und inwieweit eine Verwaltungsaufgabe nur als "eigene Angelegenheit" der Betroffen-

1) Vgl. SCHUBERT, The Public Interest, passim

2) Siehe dazu die Untersuchung von HÄBERLE, Öffentliches Interesse als juristisches Problem, S. 101, 208 ff., 559 ff., 706

3) § 52 Abs. 1 Satz 2 BBG, § 35 Abs. 1 Satz 2 BRRG, § 55 Abs. 1 Satz 2 LBG

nen betrachtet werden kann¹⁾. Im Einzelfall wird deshalb zu prüfen sein, ob die Einstellung eines sachkundigen Interessenvertreters der Aufgabenerfüllung dient und zu einem Konsensus zwischen der Verwaltung und den Adressaten der Maßnahmen beitragen kann²⁾.

Grundsätzlich ist ein Beamtentum, das sich in Distanz zu den Interessenverbänden hält und sich den Direktiven der politischen Leitung und der Wahrung der ihm anvertrauten öffentlichen Interessen verantwortlich weiß, im pluralistisch verfaßten Gemeinwesen eine Systemnotwendigkeit³⁾.

Diese Feststellung stützt keineswegs WEBERs Forderung nach Sicherung des Staates durch die "Restitution eines staats-erhaltenden Beamtentums"⁴⁾. Ein Beamtentum, das in "idealistischer Verklärung"⁵⁾ über allen Interessengegensätzen hinweg den Staat verkörpert und sich zur Gemeinwohldefinition berufen glaubt, hat im vergesellschafteten Staat seine Berechtigung eingebüßt.

1) Vgl. KISKER, Gruppenmitbestimmung in der öffentlichen Verwaltung, DÖV 1972, S. 524

2) Siehe dazu EVERS, Verbände-Verwaltungs-Verfassung, Der Staat 3. Bd. (1964), S. 46 ff.

3) Ebenso STEINBERG, Das Verhältnis der Interessenverbände zu Regierung und Parlament, ZRP 1972, S. 209; SCHEUNER, Politische Repräsentation und Interessenvertretung, DÖV 1965, S. 580; HAUBLEITER, Verwaltungssoziologie, S. 65 f.; DAGTOGLOU, Der Private in der Verwaltung als Fachmann und Interessenvertreter, S. 173 f.; ZIPPELIUS, Allgemeine Staatslehre, S. 109

4) Siehe S.219 Anm. 3

5) HIRSCH, Die öffentlichen Funktionen der Gewerkschaften, S. 16

Dem Bedürfnis der Verwaltung, den in den Interessenverbänden beheimateten Sachverstand für die Aufgabenerfüllung nutzbar zu machen, kommt die in den Beiräten institutionalisierte Mitwirkung der Interessenverbände entgegen. Die Beiräte liefern der Verwaltung die benötigten Informationen, unterrichten über die betroffenen Interessen und sichern den staatlichen Maßnahmen Zustimmung und Annahme¹⁾, so daß es einer Interessenvertretung durch Beamte nicht bedarf.

III. Beteiligung der Personalräte an Personalentscheidungen

Eine besondere Form der Vertretung - eigener - Interessen durch Beamte ist die Beteiligung der Personalräte an Personalentscheidungen nach den Personalvertretungsgesetzen.

Durch die Mitwirkung und Mitbestimmung der Personalräte bei der Personalpolitik wird nach Ansicht von WERNER WEBER "die Unabhängigkeit des Beamten im Prinzip unmittelbar angegriffen", weil "seine höchstpersönlichen Angelegenheiten vor einem größeren Personenkreis von Kollegen, Untergebenen oder ihm fremden Arbeitnehmern, möglicherweise vor Gewerkschaftsvertretern offengelegt werden"²⁾. Da von ihrer Gunst sein Fortkommen und sein beamtenrechtliches Schicksal mit abhänge, sei die notwendige Folge, daß sich nicht nur die Vorstellungen von Autorität und Disziplin auflösten, vielmehr werde der Be-

1) STEINBERG, Das Verhältnis der Interessenverbände zu Regierung und Parlament, ZRP 1972, S. 208; HENNIS, Verfassungsordnung und Verbandseinfluß, PVS 2. Jg. (1961), S. 30 f.; HIRSCH, Die öffentlichen Funktionen der Gewerkschaften, S. 71 ff.

2) Die Gegenwartsfrage des höheren Beamtentums, S. 148

amte darauf angewiesen, nicht nur mit seinem Dienstherrn auf gutem Fuße zu stehen, sondern sich auch mit in den Personalräten vorhandenen verschiedenen Gruppen und Kräften zu arrangieren. Auf die Dauer verliere der Beamte so sein persönliches Verantwortungsbewußtsein und seine innere Unabhängigkeit¹⁾.

Dem liegt offensichtlich, wie WIESE²⁾ mit Recht vermutet, die Vorstellung zugrunde, das Beamtentum könne in seiner früheren Gestalt, die durch einen völlig andersartigen soziologischen und politischen Standort in der konstitutionellen Monarchie geprägt war, erhalten werden. Es dürfte als ein Nachwirken einseitig beamtenstaatlichen Denkens anzusehen sein, wenn die Institution der Personalvertretung von WEBER³⁾ als ein Bruch mit der traditionellen Rolle des Beamtentums kritisiert wird. Das Personalvertretungsrecht erkennt lediglich den in der Person des Beamten bestehenden Gegensatz zwischen gemeinnützigem öffentlichen Dienst und eigennütziger Interessenvertretung an. So fordert z. B. § 55 Abs. 1 PersVertrG die vertrauensvolle Zusammenarbeit von Dienststelle und Personalrat zur Erfüllung der dienstlichen Aufgaben und zum Wohl der Bediensteten und trägt damit diesem Umstand ausdrücklich Rechnung⁴⁾.

Zu prüfen wird sein, ob die Beteiligung des Personalrats an Personalentscheidungen geeignet ist, wie WEBER befürchtet, dem Beamten seine Unabhängigkeit zu entziehen.

Da die Beamtenvereinigungen über Mitglieder in den Personalrä-

1) a.a.O., S. 149

2) Der Staatsdienst in der BRD, S. 306 f.

3) Die Gegenwartsfrage des höheren Beamtentums, S. 148

4) WIESE, Der Staatsdienst in der BRD, S. 308

ten möglicherweise Einfluß auf Personalentscheidungen nehmen, ist vor allem die Frage nach dem gesetzlichen Einfluß der Gewerkschaften auf die Personalräte zu stellen.

Die eigentliche Problematik im Bereich des Personalvertretungswesens betrifft die Ausweitung der bestehenden Beteiligungsformen des Personalrats zu einer letztentscheidenden Mitbestimmung bei der von den Gewerkschaften angestrebten Novellierung der Personalvertretungsgesetze. Berechtigung und Grenzen der Mitbestimmungsforderung können im Rahmen dieser Untersuchung nicht diskutiert werden¹⁾. Im folgenden wird deshalb nur die Beteiligung des Personalrats an Personalentscheidungen und die Einflußmöglichkeiten der Gewerkschaften auf die Personalräte nach dem noch geltenden Recht dargestellt. Diese Beschränkung ist um so mehr gerechtfertigt, als die gewerkschaftliche Patronage nur zu einem geringen Teil das Ausmaß der Ämterpatronage bestimmt.

1. Mitwirkung des Personalrates bei Einstellung, Anstellung und Beförderung gem. § 70 Abs. 1 Buchst. a Nr. 1 PersVertrG, Mitbestimmung gem. § 69 Abs. 1 Buchst. a Nr. 1 LPVG NW

Nach § 70 Abs. 1 Buchst. a Nr. 1 PersVertrG wirkt der Personalrat mit in Personalangelegenheiten der Beamten bei Einstellungen, Anstellungen und Beförderungen.

1) Siehe dazu ELLWEIN u.a. Mitbestimmung im öffentlichen Dienst; LEISNER, Mitbestimmung im öffentlichen Dienst; und die hervorragende, wenngleich knappe Analyse von RITTER, Mitbestimmung im öffentlichen Dienst oder Privatisierung des Staatswesens?, JZ 1972, S. 107 ff.

Eine personelle Ausnahme von dem Mitwirkungsrecht macht § 72 PersVertrG. Die Vorschrift nimmt aus dem Geltungsbereich des § 70 Abs. 1 Buchst. a Nr. 1 PersVertrG bestimmte Beamtengruppen grundsätzlich aus. Es sind dies aus politischen Erwägungen¹⁾ die in § 36 Abs. 1 BBG genannten politischen Beamten, ferner Beamte auf Zeit, der Leiter einer Dienststelle, sein ständiger Vertreter, bei obersten Dienstbehörden auch der Leiter einer Verwaltungsabteilung, der Personalreferent und alle Beamten von der Besoldungsgruppe A 16 an aufwärts. Nach Ansicht des Gesetzgebers bedürfen diese Beamten wegen der herausgehobenen Stellung innerhalb des Beamtentums in höherem Maße der Unabhängigkeit, der ein Mitwirkungsrecht des Personalrats abträglich sein könnte²⁾. Außerdem ist der Personalrat nicht beteiligt an den Personalentscheidungen bezüglich der Beamten mit vorwiegend wissenschaftlichem oder künstlerischem Aufgabenkreis, weil ihre Tätigkeit nicht mit denselben Maßstäben gemessen werden kann wie die der übrigen im technischen oder Verwaltungsdienst beschäftigten Beamten³⁾. Bemerkenswert bei der Ausnahmeregelung des § 72 PersVertrG ist die Herausnahme der Beamten mit Leitungsfunktionen sowie insbesondere auch der Personalreferenten.

1) FITTING-HEYER-LORENZEN, Personalvertretungsgesetz, Rdnr. 2 zu § 72, S. 348; WENZEL in Havers-Wenzel, Personalvertretungsgesetz NW, § 70 Anm. 16, S. 496

2) FITTING-HEYER-LORENZEN, a.a.O.

3) FITTING-HEYER-LORENZEN, a.a.O.. Der Leiter einer Dienststelle, bei obersten Dienstbehörden der Leiter einer Verwaltungsabteilung, der Personalreferent, Beamte auf Zeit sowie Beamte mit vorwiegend wissenschaftlicher oder künstlerischer Tätigkeit können jedoch gem. § 72 PersVertrG eine Mitwirkung des Personalrats in ihren Angelegenheiten beantragen.

Die Mitwirkung des Personalrats bei Einstellungen, Anstellungen und Beförderungen bedeutet zunächst, daß gem. § 61 Abs. 1 PersVertrG eine beabsichtigte Personalmaßnahme mit dem Ziel einer Verständigung rechtzeitig und eingehend mit dem Personalrat zu erörtern ist¹⁾.

Eine bedeutsame Einschränkung erfährt das Mitwirkungsrecht des Personalrats durch § 70 Abs. 2 PersVertrG, als der Personalrat bei der Erörterung Einwendungen nur auf die in § 71 Abs. 2 PersVertrG aufgeführten Gründe stützen kann. Diese Gründe sind u.a. der durch bestimmte Tatsachen begründete Verdacht, daß durch die anstehende Personalentscheidung ein nicht geeigneter Bediensteter nur mit Rücksicht auf persönliche Beziehungen bevorzugt werden soll, und der ebenfalls durch bestimmte Tatsachen begründete Verdacht, daß durch die Maßnahme andere geeignete Beamte oder Bewerber wegen ihrer Abstammung, Religion, Nationalität, Herkunft, politischen oder gewerkschaftlichen Betätigung oder Einstellung oder wegen ihres Geschlechts benachteiligt werden sollen. Mit diesen Einwänden kann der Personalrat im Interesse der Beamten Verletzungen des Leistungsprinzips durch Patronage entgegenwirken. Die Gründe, auf die der Personalrat seine Einwendungen stützen kann, betreffen aber nur Fälle des offensichtlichen Ermessensmißbrauchs und haben deshalb geringe praktische Bedeutung²⁾.

- 1) FITTING-HEYER-LORENZEN, a.a.O., Rdnr. 2 zu § 61, S. 269, sehen in dem Begriff der Mitwirkung nach dem PersVertrG einen "eindeutigen gesetzestechnischen Begriff mit den in § 61 festgelegten Verfahrensfolgen". Ähnlich GRABENDORFF in Grabendorff-Windscheid, Personalvertretungsgesetz, § 61 Anm. I, S. 196
- 2) FITTING-HEYER-LORENZEN, Personalvertretungsgesetz, Rdnr. 10 zu § 70, S. 330

Werden solche durch bestimmte Tatsachen begründete Einwendungen vorgebracht, muß sich die Dienststelle mit ihnen auseinandersetzen, auch wenn sie ihr nicht stichhaltig erscheinen¹⁾. Es ist durch § 70 Abs. 2 i.V.m. § 71 Abs. 2 PersVertrG nicht ausgeschlossen, daß bei einer Erörterung gem. § 61 Abs. 1 PersVertrG auch andere als die in § 71 Abs. 2 PersVertrG genannten Einwendungen erhoben werden, auf die einzugehen die Dienststelle nach § 55 Abs. 3 Satz 3 PersVertrG gehalten ist²⁾. Entspricht die Dienststelle Einwendungen des Personalrats nach § 71 Abs. 2 PersVertrG nicht oder nicht in vollem Umfange, so hat sie gem. § 61 Abs. 3 PersVertrG ihrer Entscheidung unter Angabe der Gründe dem Personalrat schriftlich mitzuteilen. Bei anderen Bedenken des Personalrats besteht keine Mitteilungspflicht³⁾.

Der Personalrat einer nachgeordneten Dienststelle kann binnen drei Tagen nach Zugang der Mitteilung die Entscheidung der nächsthöheren Dienststelle, bei der eine Stufenvertretung besteht (§ 51 PersVertrG), beantragen. Diese entscheidet nach Verhandlung mit der Stufenvertretung (§ 61 Abs. 4 PersVertrG). Ist ein Antrag gem. § 61 Abs. 4 PersVertrG gestellt, so ist die beanstandete Maßnahme bis zur Entscheidung der angerufenen Dienststelle auszusetzen (§ 61 Abs. 5 PersVertrG). Bei ihrer Entscheidung ist die angerufene Dienststelle an die angefochtene Entscheidung der nachgeordneten Dienststelle ebensowenig

- 1) FITTING-HEYER-LORENZEN, a.a.O.
- 2) GRABENDORFF in Grabendorff-Windscheid, Personalvertretungsgesetz, § 70 Anm. II 4, S. 252; BVerwG v. 8.11.1957, BVerwGE 5, 344/345; zustimmend FITTING-HEYER-LORENZEN, Personalvertretungsgesetz, Rdnr. 10 zu § 70, S. 330
- 3) FITTING-HEYER-LORENZEN, a.a.O.; GRABENDORFF in Grabendorff-Windscheid, a.a.O.; OVG Lüneburg v. 19.6.1959, ZBR 1959, S. 236 f. im Anschluß an BVerwG v. 8.11.1957, BVerwGE 5, 344/345 f.

gebunden wie an die Stellungnahme des ihre Entscheidung beantragenden Personalrats oder an den Vorschlag der zuständigen Stufenvertretung. Die nächsthöhere Dienststelle entscheidet endgültig, ohne Rücksicht darauf, ob die Verhandlung mit der bei ihr gebildeten Stufenvertretung zu einer Einigung geführt hat oder nicht¹⁾.

Das weitere Verfahren nach § 61 Abs. 4 PersVertrG kommt nur bei nachgeordneten Dienststellen in Betracht. Bei Dienststellen, denen keine weiteren Dienststellen übergeordnet sind, endet das Mitwirkungsverfahren mit der Mitteilung nach § 61 Abs. 3 PersVertrG.

Durch die Mitwirkung des Personalrats an Personalentscheidungen gem. § 70 Abs. 1 Buchst. a Nr. 1 PersVertrG wird das eigenverantwortliche Entscheidungsrecht der Dienststelle nicht eingeschränkt²⁾. Die Mitwirkung des Personalrats erweist sich damit als eine im Verhältnis zur bloßen Anhörung stärkere Beteiligungsform, die im Gegensatz zu einer Mitbestimmung noch keine Teilnahme an der Personalentscheidung der Dienststelle bedeutet. Sinn und Zweck der Mitwirkung des Personalrats bestehen offenbar nur darin, bei Personalentscheidungen auf eine leistungsgerechte Gleichbehandlung im Interesse aller Beamten zu achten³⁾. Es kann deshalb nicht davon die Rede sein,

1) FITTING-HEYER-LORENZEN, Rdnr. 8 zu § 61, S. 273; GRABENDORFF in Grabendorff-Windscheid, § 61 Anm. II 4, S. 199

2) WINDSCHEID, Zur Frage der "Mitwirkung" oder "Mitbestimmung" in personellen Angelegenheiten der Beamten, PersV 1971, S. 49

3) Ebenso GRABENDORFF, Die Stellung des Personalrats zur Dienststelle und zu den Gewerkschaften, PersV 1960, S. 197: "Der Personalrat soll also der Garant einer am Recht, insbesondere an dem Gleichheitssatz orientierten Personalpolitik und, wenn es dessen bedürfen sollte, das entscheidende Schutzmittel gegen unsachliche Einflüsse aller Art auf die Personalpolitik sein." Ob der Personalrat das "entscheidende Schutzmittel" gegen eine unsachliche Personalpolitik ist, muß bei seinem geringen Einfluß jedoch bezweifelt werden.

so jedoch WEBER¹⁾, durch die Beteiligung des Personalrats an Personalentscheidungen verliere der Beamte seine Unabhängigkeit.

Nach § 69 Abs. 1 Buchst. a Nr. 1 LPVG NW hat der Personalrat mit z u b e s t i m m e n in Personalangelegenheiten der Beamten bei Einstellung, Anstellung und Beförderung.

Ebenso wie bei der Mitwirkung des Personalrats nach dem Personalvertretungsgesetz des Bundes nimmt der nach dem nordrhein-westfälischen Landespersonalvertretungsgesetz mitbestimmungsberechtigte Personalrat nicht an der Willensbildung der Dienststelle teil. Die letzte Entscheidung in Personalangelegenheiten liegt bei dem verfassungsmäßig zuständigen Organ (§ 61 Abs. 5 LPVG NW)²⁾. Ein letztentscheidendes Mitbestimmungsrecht des Personalrates wäre mit der landes- und kommunalverfassungsrechtlich verankerten Personalhoheit unvereinbar, die nach Art. 58 Verf NW von der Landesregierung, in den Gemeinden und Gemeindeverbänden nach § 54 Abs. 1 Satz 2 GO NW, § 41 Abs. 2 Satz 2 KreisO NW, § 2 Abs. 1 AmtsO NW i.V.m. § 54 Abs. 1 Satz 2 GO NW von den dortigen Vertretungskörperschaften ausgeübt wird³⁾.

Das Mitbestimmungsverfahren nach § 61 LPVG NW unterscheidet sich von dem Mitwirkungsverfahren nach § 61 PersVertrG durch das Er-

1) Die Gegenwartslage des höheren Beamtentums, S. 149

2) HAVERS in Havers-Wenzel, Personalvertretungsgesetz NW, § 69 Anm. 4, S. 467; siehe auch WINDSCHEID, Zur Frage der "Mitwirkung" oder "Mitbestimmung" in personellen Angelegenheiten der Beamten, PersV 1971, S. 50

3) Amtliche Begründung, abgedruckt bei KORN, Personalvertretungsrecht NW, S. 176. Ebenso bestimmt § 20 Abs. 3 Satz 2 Landschaftsverbandsordnung, auf den die amtliche Begründung, a.a.O., gleichfalls hinweist, daß die Beamten des Landwirtschaftsverbandes aufgrund eines Beschlusses des Landschaftsausschusses vom Direktor des Landschaftsverbandes ernannt, befördert und entlassen werden.

fordernis einer Zustimmung des Personalrats zu einer von der Dienststelle beabsichtigten Personalentscheidung, desweiteren durch die Zulassung aller sachlichen Einwände. Kommt eine Einigung zwischen Personalrat und Dienststelle nicht zustande, kann letztlich die verweigerte Zustimmung durch eine endgültige Entscheidung des verfassungsmäßig zuständigen obersten Organs ersetzt werden¹⁾.

Der personelle Geltungsbereich des Mitbestimmungsrechtes des Personalrates nach dem nordrhein-westfälischen Landespersonalvertretungsgesetz entspricht weitgehend dem des Mitwirkungsrechtes nach dem Personalvertretungsgesetz des Bundes²⁾.

2. Der Einfluß der Beamtengewerkschaften auf die Personalräte nach den Personalvertretungsgesetzen

Personalrat und Gewerkschaft unterscheiden sich nach ihrer Aufgabenstellung. Während die Gewerkschaft die Interessenvertretung ihrer Mitglieder ist, hat der Personalrat gem. § 55 Abs. 1 PersVertrG, § 54 Abs. 1 LPVG NW die Pflicht, außer zum Wohle der Bediensteten auch zur Erfüllung der dienstlichen Aufgaben tätig zu sein. Diese Pflicht kann den Personalrat im Einzelfall sogar dazu zwingen, das persönliche Interesse eines Bediensteten hinter das Gesamtinteresse der Dienststelle zurückzustellen³⁾. Daß die Aufgaben der Gewerkschaften und Personalräte grundsätzlich getrennt zu halten sind, läßt sich auch den § 2 PersVertrG,

1) Siehe dazu HAVERS in Havers-Wenzel, Personalvertretungsgesetz NW, § 61 Anm. 40, S. 427 f.; KORN, Personalvertretungsrecht NW, § 61 Erl. 5, S. 177 f.; PITTROF-BRUNS, Personalvertretungsgesetz NW, § 61 Anm. 3 c - e, S. 185 f.

2) Vgl. § 70 LPVG NW

3) WINDSCHEID, Zur Frage der Beziehungen zwischen Gewerkschaften und Personalräten, ZBR 1966, S. 145

§ 2 LPVG NW entnehmen¹⁾.

Im Verhältnis zu den Personalräten stehen den Gewerkschaften weitere als die in den Personalvertretungsgesetzen genannten Befugnisse nicht zu²⁾. Die gesetzlichen Kompetenzzuweisungen an die Gewerkschaften tragen den engen Beziehungen Rechnung, die zwischen Gewerkschaften und Personalräten im gemeinsamen Aufgabenbereich der Interessenvertretung bestehen³⁾. Ausgehend von § 55 Abs. 1 PersVertrG, § 54 Abs. 1 LPVG NW, welche die in der Dienststelle vertretenen Gewerkschaften zur Zusammenarbeit mit der Dienststelle auffordern, sind den Gewerkschaften folgende Befugnisse verliehen worden: sie können die Einberufung der Personalversammlung zur Wahl eines Wahlvorstandes beantragen (§§ 17 Abs. 2, 19, 20 PersVertrG, §§ 17 Abs. 2, 19, 20 LPVG NW); sie können eingeladen werden, einen Beauftragten mit beratender Stimme in die Personalratssitzung (§ 35 PersVertrG, § 34 LPVG NW) und in die Personalversammlung (§ 50 Abs. 1 PersVertrG, § 49 Abs. 1 LPVG NW) zu entsenden und können zu Ausgleichsverhandlungen nach einem Gruppenveto zugezogen werden (§ 38 Abs. 1 PersVertrG, § 34 Abs. 2 LPVG NW); sie können die Personalratswahl anfechten (§ 22 PersVertrG, § 22 Abs. 1 LPVG NW); sie können den Ausschluß eines Mitgliedes aus dem Per-

1) GRABENDORFF, Die Stellung des Personalrats zur Dienststelle und zu den Gewerkschaften, PersV 1960, S. 200

2) GRABENDORFF in Grabendorff-Windscheid, Personalvertretungsgesetz, Erl. 8 zu § 2, S. 17; FITTING-HEYER-LORENZEN, Personalvertretungsgesetz, Rdnr. 7 zu § 2, S. 40; PITTROF-BRUNS, Personalvertretungsgesetz NW, § 2 Anm. 6, S. 57; WINDSCHEID, Mitgliedschaft im Personalrat und gewerkschaftliche Werbung, ZBR 1964, S. 334

3) Vgl. WINDSCHEID, Zur Frage der Beziehungen zwischen Gewerkschaften und Personalräten, ZBR 1966, S. 145

sonalrat und die Auflösung des Personalrats wegen grober Vernachlässigung seiner gesetzlichen Befugnisse oder Pflichten beim Verwaltungsgericht beantragen (§ 26 Abs. 1 Satz 1 PersVertrG, § 26 Abs. 1 Satz 1 LPVG NW).

Diese abschließend aufgezählten Befugnisse eröffnen den Gewerkschaften keinen weitreichenden Einfluß auf die Personalräte.

Schwieriger ist die Grenze des gewerkschaftlichen Einflusses dort zu ziehen, wo sie sich mangels ausdrücklicher gesetzlicher Regelung nur im Wege der Auslegung ermitteln läßt. Das gilt vor allem hinsichtlich der in § 56 Abs. 1 Satz 1 PersVertrG, § 55 Abs. 1 Satz 1 LPVG NW normierten Neutralitätspflicht des Personalrats. Nach diesen Vorschriften haben Dienststelle und Personalrat darüber zu wachen, daß alle in der Dienststelle tätigen Personen nach Recht und Billigkeit behandelt werden, insbesondere, daß jede unterschiedliche Behandlung von Personen wegen ihrer Abstammung, Religion, Nationalität, Herkunft, politischen oder gewerkschaftlichen Betätigung oder Einstellung oder wegen ihres Geschlechts unterbleibt.

Die Neutralitätspflicht des Personalrats ist ein Grundsatz, der das gesamte Personalvertretungsrecht beherrscht¹⁾. Für den Personalrat ist die Verpflichtung zu gewerkschaftlicher Neutralität besonders wichtig, da er die Gesamtheit der Bediensteten vertreten soll, ohne Rücksicht darauf, ob und wo sie gegebenenfalls organisiert sind²⁾.

1) VG Ansbach v. 3.2.1959, ZBR 1959, S. 132 (nur Leitsatz); ebenso WINDSCHEID, Mitgliedschaft im Personalrat und gewerkschaftliche Werbung, ZBR 1964, S. 334; GRABENDORFF, Die Stellung des Personalrats zur Dienststelle und zu den Gewerkschaften, PersV 1960, S. 198

2) GRABENDORFF, a.a.O.

In zahlreichen Entscheidungen¹⁾ hat die Rechtsprechung die Neutralitätspflicht konkretisiert. Das Bundesverwaltungsgericht hat in einem Beschluß²⁾, der als Zusammenfassung seiner "Neutralitätslehre"³⁾ angesehen werden kann, ausgeführt, die zwischen den einzelnen Gewerkschaften bestehenden Rivalitäten und die sich daraus ergebenden Streitigkeiten auch auf personalvertretungsrechtlichem Gebiet seien an sich schon geeignet, das Vertrauen der Bediensteten in die gewerkschaftlich neutrale Amtsführung der gewerkschaftlich gebundenen Personalratsmitglieder zu belasten und in diesen Personalratsmitgliedern vor allem die Repräsentanten bestimmter Gewerkschaften und nicht nur die Interessenvertreter der Bediensteten zu sehen. Deshalb gehöre es zu den wichtigsten Pflichten eines jeden Personalratsmitgliedes, alles zu vermeiden, was geeignet sei, eine solche Vorstellung zu nähren. Die Personalvertretungen seien keine parlamentarischen Gremien, die politische oder gewerkschaftspolitische Entscheidungen zu treffen hätten, sondern von den Bediensteten gewählte Organe der Personalvertretung, denen es der Gesetzgeber zur Aufgabe gemacht habe, darüber zu wachen, daß alle in der Dienststelle tätigen Personen nach Recht und Billigkeit behandelt würden und jede unterschiedliche Behandlung namentlich wegen ihrer politischen oder

1) Siehe die Zusammenstellung bei WINDSCHEID, Mitgliedschaft im Personalrat und gewerkschaftliche Werbung, ZBR 1964, S. 334 f.; ders., Der Einfluß der Gewerkschaften und Verbände auf die Personalvertretung, BayBZ 1967, S. 82 f.

2) v. 28.1.1965, VII P 9/65, zitiert nach WINDSCHEID, Zur Frage der Beziehungen zwischen Gewerkschaften und Personalräten, ZBR 1966, S. 146; ders., Gewerkschaften und Personalräte, NDBZ 1966, S. 49

3) Mit dieser Formel bezeichnet WINDSCHEID, Der Einfluß der Gewerkschaften und Verbände auf die Personalvertretung, BayBZ 1967, S. 82, die ständige Rechtsprechung des BVerwG zur Neutralitätspflicht des Personalrats.

gewerkschaftlichen Betätigung oder Einstellung unterbliebe. Das gelte insbesondere für die Ausübung des Beteiligungsrechts, soweit es die persönlichen oder sozialen Angelegenheiten der Bediensteten betreffe. "Die Interessen einzelner Gewerkschaften dürfen dabei keine Rolle spielen"¹⁾.

Die Pflicht der Personalratsmitglieder zu einer in gewerkschaftlicher Hinsicht neutralen Amtsführung begrenzt zugleich den Einfluß der Gewerkschaften auf die Personalräte. Da die Personalräte weder Organe noch Exponenten der Gewerkschaften sind, können diese dem Personalrat keine Anweisungen erteilen.

Eine andere Frage ist es, ob die Gewerkschaft auf ihr Mitglied, das auch Mitglied eines Personalrats ist, dahin einwirken darf, daß dieses Mitglied bei der Ausübung seines Amtes eine bestimmte Auffassung vertritt. Diese Einflußnahme der Gewerkschaft ist so lange zulässig, wie sie das Mitglied nicht einem Interessenkonflikt zwischen seiner Pflicht als Personalvertreter und der Zugehörigkeit zu seiner Gewerkschaft aussetzt²⁾. Bedenklich wird diese mittelbare Einflußnahme auf den Personalrat, wenn die Gewerkschaft unter Berufung auf die geschuldete Verbandsdisziplin Druck ausübt³⁾. Denn die Gewerkschaften dürfen grundsätzlich von ihren Mitgliedern kein Ver-

1) A.a.O.. Ebenso GRABENDORFF, Die Stellung des Personalrats zur Dienststelle und zu den Gewerkschaften, PersV 1960, S. 197: "Der Umstand, daß der Personalrat zum Wächter über die Wahrung des Rechts und der Billigkeit, vor allem auch der Gleichbehandlung und der Respektierung der Vereinigungsfreiheit bestellt worden ist, zeigt deutlich, daß seine Objektivität gegenüber rivalisierenden gewerkschaftlichen Organisationen und auch gegenüber nichtorganisierten Dienststellenangehörigen unverrückbarer Grundsatz seiner Tätigkeit ist".

2) WINDSCHEID, Der Einfluß der Gewerkschaften und Verbände auf die Personalvertretung, BayBZ 1967, S. 83

3) WINDSCHEID, a.a.O., S. 83 f.

halten fordern, daß ihre Neutralitätspflicht verletzt oder die vertrauensvolle Zusammenarbeit zwischen Dienststelle, Personalrat und den in der Dienststelle vertretenen Gewerkschaften erschwert oder sogar unmöglich macht.

Zusammenfassung

Neben Parlament und Regierung ist es Aufgabe der öffentlichen Verwaltung und damit der Beamten, die nicht organisierten öffentlichen Interessen gegenüber den machtvoll vertretenen Verbandsinteressen zur Geltung zu bringen. Ein Beamtentum, das sich in Distanz zu den Interessenverbänden hält, ist im pluralistisch verfaßten Gemeinwesen eine Systemnotwendigkeit.

Eine Interessenvertretung in der Verwaltung durch verbandsangehörige patronierte Beamte ist damit unvereinbar.

Eine besondere Form der Vertretung - eigener - Interessen durch Beamte ist die Beteiligung des Personalrats an Personalentscheidungen nach den Personalvertretungsgesetzen.

Der Beteiligung des Personalrats an Personalentscheidungen und dem Einfluß der Beamtengewerkschaften auf die Personalräte sind durch die Personalvertretungsgesetze enge Grenzen gezogen.

Der tatsächliche Einfluß der Personalräte und Gewerkschaften kann im Einzelfall über den Rahmen der Personalvertretungsgesetze hinausgehen.

Gewerkschaftliche Patronage durch den Personalrat bedeutet eine Umkehrung seiner Funktion, darüber zu wachen, daß jede unterschiedliche Behandlung aus unsachlichen Gründen unterbleibt.

4. Abschnitt:

Die Berücksichtigung der Konfessionszugehörigkeit im öffentlichen Dienst

Das Problem der konfessionellen Ämterpatronage berührt das Verhältnis von Staat und Kirche, so daß zunächst die Einflüsse der Kirchen auf die Personalpolitik an den dieses Verhältnis gestaltenden Prinzipien zu messen sind.

I. Allgemeine Grundsätze des Verhältnisses von Staat und Kirche

Das Verhältnis von Staat und Kirche ist bestimmt durch das Gebot strikter konfessioneller Neutralität, welches den Art. 3 Abs. 3, 4 Abs. 1, 33 Abs. 3 GG sowie den Art. 136 Abs. 1 und 4, 137 Abs. 1 WRV i.V.m. Art. 140 GG zu entnehmen ist¹⁾. Diese Vorschriften bedeuten eine notwendige Folgerung aus dem Rechtsstaatsgedanken, der eine konfessionelle oder weltanschauliche Prägung des Staates ausschließt²⁾.

Dem konfessionellen Indifferentismus des Staates entspricht seine organisatorische Trennung von der Kirche in Art. 137

- 1) BVerfG v. 14.12.1965, BVerfGE 19, 206/216 unter Hinweis auf BVerfG v. 8.11.1960, BVerfGE 12, 1/4; BVerfG v. 17.2.1965, BVerfGE 18, 385/386; BVerfG v. 28.4.1965, NJW 1965, S. 1427/1428. Nach FUB, Kirche und Staat unter dem GG, DÖV 1961, S. 735, folgt das Gebot konfessioneller Neutralität gerade aus denjenigen Grundgesetznormen, mit denen der Parlamentarische Rat einen eigenen Beitrag zur Gestaltung des Staatskirchenrechts erbracht hat. Der Parlamentarische Rat habe damit die konfessionelle Neutralität des Staates allen Zweifeln entzogen.
- 2) LENZ in Hamann-Lenz, GG, Art. 33 Anm. B 3, S. 430; zustimmend v. MANGOLDT-KLEIN, GG, Art. 33 Anm. V 1 a, S. 810, mit dem Hinweis, daß der Rechtsstaat ursprünglich der weltliche Staat war.

Abs. 1 WRV i.V.m. Art. 140 GG. Zwar ist der Satz "Es besteht keine Staatskirche" in seiner historischen, gegen Fortführung des Landeskirchentums gerichteten Bedeutung gegenstandslos geworden¹⁾. Der ihn tragende Grundgedanke einer klaren Scheidung des staatlichen Bereichs bleibt unter dem Grundgesetz nicht nur bestehen; er ist gegenüber der Weimarer Reichsverfassung durch die entschiedene Betonung der Religions- und Weltanschauungsfreiheit noch verstärkt worden²⁾. Denn "je stärker diese zugunsten aller Religionen und Weltanschauungen ausgestaltet ist, desto stärker ist die Trennung von Staat und Kirche"³⁾. Im Grundgesetz ist daher das Trennungsprinzip über die Weimarer Reichsverfassung hinaus durchgeführt und rein verwirklicht⁴⁾.

Aus dem Verbot der Staatskirche folgt also noch entschiedener als zur Weimarer Zeit das Verbot jeder institutionellen Verbindung von Staat und Kirche⁵⁾. Eine generelle institutionalisierte

- 1) HESSE, Der Rechtsschutz durch staatliche Gerichte im kirchlichen Bereich, S. 65; FUB, Kirche und Staat unter dem GG, DÖV 1961, S. 736. Zur historischen Bedeutung vgl. EBERS, Staat und Kirche im neuen Deutschland, S. 120 f.
- 2) Daneben dokumentiert der in seiner Bedeutung gewandelte Art. 137 Abs. 1 WRV i.V.m. Art. 140 GG die Eigenständigkeit der Kirchen. Vgl. HAMANN in Hamann-Lenz, GG, Art. 140 Anm. B 4, S. 737
- 3) v. MANGOLDT-KLEIN, GG, Art. 4 Anm. II 2, S. 215; zustimmend FISCHER, Trennung von Staat und Kirche, S. 169; H. WEBER, Die Religionsgemeinschaften als Körperschaften des öffentlichen Rechts im System des GG, S. 32
- 4) v. MANGOLDT-KLEIN, a.a.O.; ebenso H. WEBER, a.a.O.; FISCHER, a.a.O., S. 184 f. m. w. Nachw.
- 5) HESSE, Der Rechtsschutz durch staatliche Gerichte im kirchlichen Bereich, S. 65; zustimmend FISCHER, Trennung von Staat und Kirche, S. 177; H. WEBER, Die Religionsgemeinschaften als Körperschaften des öffentlichen Rechts im System des GG, S. 32 f., der ebenfalls die Trennung von Staat und Kirche mit Nachdruck vertritt, aber auch zu Recht darauf aufmerksam macht, daß die Trennung von Staat und Kirche auf institutioneller Ebene nicht über die "soziale Mächtigkeit" der Kirchen hinwegtäuschen darf.

sierte Mitwirkung der Kirchen bei der Personalpolitik im öffentlichen Dienst ist danach unzweifelhaft ausgeschlossen. Aber auch jede andere Form personalpolitischer Einflußnahme bedeutet einen mit dem Trennungsprinzip unvereinbaren Übergriff der Kirchen in den staatlichen Bereich.

Eine konfessionelle Interpatronage läßt sich mit dem "Öffentlichkeitsanspruch"¹⁾ der Kirchen ebenfalls nicht rechtfertigen.

Der Öffentlichkeitsanspruch ist zwar als legitim anzuerkennen²⁾. Die staatliche Anerkennung muß aber etwas anderes sein als die schlichte Übernahme des ohnehin unterschiedlichen kirchlichen Verständnisses. In einer Zeit, in der die Kirchen ihr Verhältnis zur Welt zunehmend als "Dialog" begreifen³⁾, kann die Anerkennung des Öffentlichkeitsanspruchs nur bedeuten, daß der Staat als Teil der Welt "den ihm von der Kirche angebotenen Dialog annimmt, sie anhört, ihrem Handeln Verantwortlichkeit für das Ganze unterstellt"⁴⁾.

- 1) Obwohl dem katholischen Denken der Begriff des "Öffentlichkeitsanspruchs" fremd ist (vgl. H. WEBER, a.a.O., S. 80), wird in der staatskirchenrechtlichen Literatur unter diesem Begriff allgemein der Anspruch der Kirchen auf "Durchdringung des gesamten öffentlichen Lebens mit christlichem Geiste" (FUB, Kirche und Staat unter dem GG, DÖV 1961, S. 740), d.h. die von der katholischen Kirche beanspruchte "potestas indirecta" (siehe S. 78) und der von der evangelischen Kirche geltend gemachte "Öffentlichkeitsanspruch" (siehe S. 77 f.) verstanden.
- 2) So die h. M., vgl. statt vieler HAMANN in Hamann-Lenz, GG, Art. 140 Anm. A 4, S. 735
- 3) RAHNER, Art. "Katholische Kirche", StL Bd. IV, Sp. 863
- 4) H. WEBER, Die Religionsgemeinschaften als Körperschaften des öffentlichen Rechts im System des GG, S. 83; ähnlich SCHEUNER, Kirche und Staat in der neueren deutschen Entwicklung, ZevKR Bd. (1959/60), S. 268

Eine Verkennung der Natur des kirchlichen Öffentlichkeitsanspruchs bedeutet demnach sowohl das Streben der Kirchen, maßgebende Positionen im öffentlichen Dienst mit konfessionsgebundenen Beamten besetzen zu lassen¹⁾, als auch die Handhabung eines Konfessionsproporz²⁾.

Eine konfessionalisierte Personalpolitik im öffentlichen Dienst ist also weder mit dem Gebot konfessioneller Neutralität und der Trennung von Staat und Kirche vereinbar noch durch die staatliche Anerkennung des kirchlichen Öffentlichkeitsanspruchs legitimiert.

II. Das Verbot der Berücksichtigung der Konfessionszugehörigkeit in Art. 33 Abs. 3 Satz 1 GG

Das in Art. 33 Abs. 2 GG anerkannte Leistungsprinzip, das in die Beamtengesetze des Bundes und der Länder übernommen worden ist, untersagt eine Personalpolitik nach anderen Qualifikationsmerkmalen als Eignung, Befähigung und fachlicher Leistung³⁾. Da die "konfessionelle Leistung" keine Kategorie des GG ist⁴⁾, darf die Konfessionszugehörigkeit eines Bewerbers⁵⁾ grundsätzlich nicht bei Einstellungen, Anstellungen und Beförderungen berücksichtigt werden.

- 1) Ebenso FISCHER, Trennung von Staat und Kirche, S. 118
- 2) Vgl. RIDDER, Art. "Kirche und Staat", StL Bd. IV, Sp. 1028
- 3) Siehe S. 91 f.
- 4) LENZ in Hamann-Lenz, Art. 33 Anm. B 2, S. 430
- 5) Zum Begriff des Bewerbers siehe S. 94 Anm. 1

Ausdrücklich verbietet Art. 33 Abs. 3 Satz 1 GG, die Zulassung zu öffentlichen Ämtern sowie die im öffentlichen Dienst erworbenen Rechte vom religiösen Bekenntnis abhängig zu machen¹⁾.

Die Vorschrift konkretisiert, was sich bereits aus Art. 3 Abs. 3 und Art. 4 Abs. 1 GG sowie dem Trennungsprinzip ergibt. Art. 33 Abs. 3 Satz 1 GG beinhaltet daher ein absolutes Differenzierungsverbot, das demjenigen des Art. 3 Abs. 3 GG durchaus gleichartig ist²⁾ und eine notwendige Folgerung aus dem Grundsatz der individuellen Bekenntnisfreiheit³⁾ zieht. Hier wird außerdem klargelegt, daß bei dem Merkmal Eignung in Art. 33 Abs. 2 GG die religiöse Überzeugung oder die Zugehörigkeit zu einem Bekenntnis oder einer Weltanschauung keine Beachtung finden darf. Wenn Art. 33 Abs. 3 GG die im öffentlichen Dienst erworbenen Rechte für unabhängig vom religiösen Bekenntnis erklärt, so ist damit, wie die Entstehungsgeschichte zeigt⁴⁾, vor allem

-
- 1) Art. 33 Abs. 3 Satz 1 GG wiederholt fast wörtlich den durch Art. 140 GG ins Grundgesetz inkorporierten Art. 136 Abs. 2 WRV. Die zweimalige Aufnahme des gleichen Rechtssatzes hat nach MAUNZ in Maunz-Durig-Herzog, GG, Art. 33 Rdnr. 24, für die Auslegung keine Bedeutung. Die Wiederholung ist nur eine redaktionelle Ungenauigkeit. Vgl. MAUNZ, a.a.O.; HAMANN in Hamann-Lenz, GG, Art. 140 Anm. B 1, S. 736
 - 2) LENZ in Hamann-Lenz, GG, Art. 33 Anm. B 3, S. 431
 - 3) v. MANGOLDT-KLEIN, GG, Art. 33 Anm. II 1 d, S. 798. Ferner folgt der Grundsatz des Art. 33 Abs. 3 GG aus dem Rechtsstaatsgedanken, der eine konfessionelle oder weltanschauliche Prägung des Staates und damit des Beamtentums ausschließt. Vgl. LENZ in Hamann-Lenz, GG, Art. 33 Anm. B 3, S. 430
 - 4) Vgl. JöR n. F. Bd. 1, S. 313 f.

die Beförderung gemeint¹⁾, während die "Zulassung" zu den öffentlichen Ämtern die Berufung in ein solches Amt betrifft²⁾. Der Grundsatz des Art. 33 Abs. 3 Satz 1 GG gilt daher sowohl für Einstellungen und Anstellungen als auch für Beförderungen³⁾.

III. Konfessionsgebundene Ämter

Das grundgesetzliche Verbot, im öffentlichen Dienst die Konfessionszugehörigkeit zu berücksichtigen, gilt insoweit nicht, als das Grundgesetz selbst Ausnahmen zuläßt⁴⁾. Es braucht außerdem bei den konfessionsgebundenen Ämtern nicht beachtet zu werden⁵⁾. Als konfessionsgebunden werden die Ämter angesehen, die mit einer Konfession in unmittelbarem Zusammenhang stehen und die ein Beamter nur dann dienstlich zufriedenstellend versehen kann, wenn er einem bestimmten Bekenntnis zugehört⁶⁾.

Bei diesen Ämtern ist die Konfessionszugehörigkeit ausnahmsweise zur "Eignung" im Sinne des Art. 33 Abs. 2 GG zu rechnen⁷⁾.

-
- 1) ULE, Öffentlicher Dienst, S. 626
 - 2) v. MANGOLDT-KLEIN, GG, Art. 33 Anm. V 1 c, S. 810; LENZ in Hamann-Lenz, GG, Art. 33 Anm. B 3, S. 430
 - 3) ULE, Öffentlicher Dienst, S. 631; BayVerfGH v. 20.7.1966, DVBl. 1966, S. 758/759; VGH Mannheim v. 14.6.1967, NJW 1967, S. 2028 f.
 - 4) BayVerfGH v. 20.7.1966, DVBl. 1966, S. 758/759; zustimmend SCHICK, Wichtige Entscheidungen oberster Gerichte, ZBR 1967, S. 297
 - 5) BayVerfGH v. 20.7.1966, DVBl. 1966, S. 758/759; VGH Mannheim v. 14.6.1967, NJW 1967, S. 2028/2029
 - 6) BayVerfGH v. 1.3.1954, VerwRspr. Bd. 6 (1954), S. 693/700 f.; BayVerfGH v. 20.7.1966, DVBl. 1966, S. 758/759; VGH Mannheim v. 14.6.1967, NJW 1967, S. 2028/2029
 - 7) BayVerfGH v. 20.7.1966, DVBl. 1966, S. 758/759

Die Voraussetzungen der Eignung sind nämlich nicht abstrakt, sondern konkret zu verstehen, d.h. ihr Inhalt und Ausmaß sind am Aufgabenbereich des zu besetzenden Amtes zu messen¹⁾.

Grundsätzlich stellt jedoch das Grundgesetz in Art. 33 Abs. 2 und 3 Eignung und Bekenntniszugehörigkeit in einer Weise gegenüber, daß bei einer Personalentscheidung allein die Eignung ausschlaggebend sein soll und die Konfessionszugehörigkeit des Bewerbers nicht berücksichtigt werden darf. Außer bei den konfessionsgebundenen Ämtern ist deshalb eine Auslegung, die dem Verbot konfessioneller Begünstigung oder Benachteiligung dadurch begegnen will, daß sie die Konfession zum Eignungsmerkmal erklärt, eine unzulässige Umgehung des Art. 33 Abs. 3 Satz 1 GG²⁾.

Zu den konfessionsgebundenen Ämtern gehören ohne weiteres die Ämter der Professoren an theologischen Fakultäten, ferner die Ämter der Anstaltsgeistlichen und der Geistlichen bei der Bundeswehr³⁾.

Umstritten ist der Kreis der konfessionsgebundenen Ämter im Bereich des öffentlichen Schulwesens. Zweifelhaft ist vor allem, ob neben den Religionslehrern alle Lehrer an Bekenntnis-

1) Vgl. BVerfG v. 5.10.1955, BVerfGE 4, 294/297; BVerwG v. 17.9.1964, BVerwGE 19, 252/260; BayVerfGH v. 20.7.1966, DVBl. 1966, S. 758/759; LENZ in Hamann-Lenz, GG, Art. 33 Anm. B 2, S. 429 f.; v. MANGOLDT-KLEIN, Art. 33 Anm. IV 2 a, S. 805 f.; MAUNZ in Maunz-Dürig-Herzog, GG, Art. 33 Rdnr. 19

2) So zutreffend VGH Mannheim v. 14.6.1967, NJW 1967, S. 2028/2029; ebenso SCHICK, Wichtige Entscheidungen oberster Gerichte, ZBR 1967, S. 297

3) Vgl. ULE, Öffentlicher Dienst, S. 631; v. MANGOLDT-KLEIN, GG, Art. 33 Anm. IV 6, S. 808 f.; MAUNZ in Maunz-Dürig-Herzog, GG, Art. 33 Rdnr. 30; BVerwG v. 17.9.1964, BVerwGE 19, 252/260

schulen dem jeweiligen Bekenntnis angehören müssen, und ob ferner von Lehrern an christlichen Gemeinschaftsschulen die Zugehörigkeit zu einer christlichen Konfession gefordert werden darf.

1. Lehrämter an Bekenntnisschulen

Das Land Nordrhein-Westfalen, das noch immer die Bekenntnisschule¹⁾ als öffentlichen Pflichtschultyp kennt, schreibt in § 22 Abs. 2 SchOG NW vor, daß Lehrer an Bekenntnisschulen dem betreffenden Bekenntnis angehören müssen. Von den Lehrern wird die Bereitschaft erwartet, Kinder des katholischen oder evangelischen Glaubens oder einer anderen Religionszugehörigkeit nach den Grundsätzen des betreffenden Bekenntnisses zu erziehen (§ 22 Abs. 2 i.V.m. § 20 SchOG NW).

Damit wird bei der Einstellung und Anstellung von Lehramtsbewerbern die Konfessionszugehörigkeit und die religiös-weltanschauliche Haltung zu einem wichtigen Auswahlkriterium²⁾.

Während die Zulässigkeit einer Auswahl der Lehramtsbewerber nach der Bekenntniszugehörigkeit unter der Weimarer Reichsverfassung umstritten war³⁾, wird sie unter dem Grundgesetz

1) Zu dieser Schulart siehe SCHEUNER, Verfassungsrechtliche Fragen der christlichen Gemeinschaftsschule, S. 318; KEIM, Schule und Religion, S. 86 ff. jeweils m. w. Nachw.. Eine Legaldefinition der Bekenntnisschule enthält Art. 12 Abs. 6 Satz 2 Verf NW.

2) KEIM, Schule und Religion, S. 225

3) Vgl. ANSCHÜTZ, WRV, Art. 136 Anm. 3, S. 624 f.; GIESE, Die Anstellbarkeit dissidentischer Schulamtsbewerber in Preußen, AöR 22 (1932), S. 82 ff.; E. R. HUBER, Die Beschäftigung bekenntnisloser Lehrer nach der Reichsverfassung, AöR 22 (1932), S. 99 ff.; EBERS, Staat und Kirche im neuen Deutschland, S. 156 f.

allgemein bejaht¹⁾. Denn das geistige Prinzip einer Bekenntnisschule kann nur dann erhalten werden, wenn die Lehrer an diesen Schulen selbst durch die Grundhaltung bestimmt sind, die sich in der Schule ausprägen soll²⁾.

Auch wenn an Bekenntnisschulen der gesamte Unterricht vom Geist eines bestimmten Bekenntnisses "durchformt"³⁾ ist, können dennoch nicht alle Lehrämter zu den konfessionsgebundenen gerechnet werden⁴⁾. Da die Durchbrechung des Art. 33 Abs. 3 Satz 1 GG nur durch die besondere Lehraufgabe an Bekenntnisschulen legitimiert ist, läßt sich eine Auswahl der sog. technischen Lehrkräfte (für Turnen, Nadelarbeit, Hausarbeit) nach konfessionellen Gesichtspunkten nicht rechtfertigen. In diesen Fächern erfolgt keine geistige Erziehung, die eine Beziehung zum Gedankengut einer Konfession aufweist⁵⁾. Man mußte sonst die Eignung einer konfessionslosen Turnlehrerin für eine Bekenntnisschule bestreiten, was offenbar abwegig wäre⁶⁾. Eine nur untergeordnete - wenn überhaupt -

1) Vgl. IPSEN, Gleichheit, S. 194; ULE, Öffentlicher Dienst, S. 631; v. MANGOLDT-KLEIN, GG, Art. 33 Anm. IV 6, S. 808 f.; MAUNZ in Maunz-Dürig-Herzog, GG, Art. 33 Rdnr. 30; STEIN, Probleme des Schulrechts nach dem GG, NJW 1950, S. 659; HAMEL, Glaubens- und Gewissensfreiheit, S. 65, 73 f.; BVerwG v. 13.12.1963, BVerwGE 17, 267/269; BVerwG v. 17.9.1964, BVerwGE 19, 252/260

2) KEIM, Schule und Religion, S. 225 f.

3) BVerwG v. 29.1.1960, BVerwGE 10, 136/137

4) Anders die undifferenzierte Rechtsprechung des BVerwG; vgl. BVerwG v. 13.12.1963, BVerwGE 17, 267/269 f.; BVerwG v. 17.9.1964, BVerwGE 19, 252/260. Ähnlich ungenau auch ULE, Öffentlicher Dienst, S. 631; HAMEL, Glaubens- und Gewissensfreiheit, S. 73

5) So zutreffend KEIM, Schule und Religion, S. 226

6) LENZ in Hamann-Lenz, GG, Art. 33, Anm. B 2, S. 430; zustimmend THIEME, Der öffentliche Dienst in der Verfassungsordnung des GG, S. 62

Bedeutung haben bekenntnismäßige Wertungen in naturwissenschaftlichen Fächern, während vom Geist eines bestimmten Bekenntnisses nur der Unterricht in den geisteswissenschaftlichen Fächern geprägt werden kann.

Wenn § 22 Abs. 2 SchOG NW gleichwohl bestimmt, daß Lehrer an Bekenntnisschulen ausnahmslos dem betreffenden Bekenntnis angehören müssen, so zieht diese Vorschrift den Kreis der konfessionsgebundenen Lehrämter an Bekenntnisschulen zu weit und ist deshalb nicht vereinbar mit Art. 33 Abs. 3 Satz 2 GG¹⁾.

2. Lehrämter an christlichen Gemeinschaftsschulen

Da die Gemeinschaftsschule in Nordrhein-Westfalen christliche Gemeinschaftsschule²⁾ ist, stellt sich die Frage, welche Bedeutung der Konfessionszugehörigkeit der Lehrer und Lehramtsbewerber bei der Stellenbesetzung zukommt.

Aus dem Wesen der christlichen Gemeinschaftsschule folgt zunächst, daß der Lehrer an einer solchen Schule persönlich bereit und befähigt sein muß, allgemein christlich-ethische Werte zu vertreten und zu vermitteln, da sonst der Charakter einer christlichen Gemeinschaftsschule nicht gewahrt werden kann³⁾.

1) Ebenso KEIM, Schule und Religion, S. 226

2) Das gilt nur für die Grund- und Hauptschulen, soweit sie nicht nach Wahl der Erziehungsberechtigten als Bekenntnis- oder Weltanschauungsschulen errichtet werden, vgl. Art. 12 VerfG NW, §§ 16 ff. SchOG NW; KEIM, a.a.O., S. 94. Mittel- und Höhere Schulen sind weltanschaulich nicht gebundene Gemeinschaftsschulen. Zu den Besonderheiten der christlichen Gemeinschaftsschule siehe KEIM, a.a.O., S. 90 ff.; SCHEUNER, Verfassungsrechtliche Fragen der christlichen Gemeinschaftsschule, S. 319 ff. jeweils m. w. Nachw.

3) HAMEL, Glaubens- und Gewissensfreiheit, S. 74; STEIN, Probleme des Schulrechts nach dem GG, NJW 1950, S. 659; ULE, Öffentlicher Dienst, S. 631; KEIM, Schule und Religion, S. 229

Die Zugehörigkeit eines Lehrers oder Lehramtsbewerbers zu einer der beiden großen Kirchen kann insoweit nur ein Indiz für seine Eignung, jedoch nicht ausschlaggebend sein. Sowohl in kleineren Religionsgemeinschaften als auch außerhalb der Kirchen ist eine christliche Gesinnung denkbar und möglich¹⁾. Auch ohne Bekenntniszugehörigkeit ist deshalb ein Bewerber für ein Lehramt an einer christlichen Gemeinschaftsschule geeignet, "wenn er willens und fähig ist, die Schüler auf der Grundlage christlicher und abendländischer Bildungs- und Kulturwerte zu erziehen"²⁾.

Problematisch ist die Regelung des § 22 Abs. 1 SchOG NW, wonach bei der Lehreranstellung auf die konfessionelle Zugehörigkeit der Schüler Rücksicht genommen werden soll³⁾.

Diese Regelung kann dazu führen, daß die Schulverwaltung zeitweilig nur Lehramtsbewerber einer bestimmten Konfession einstellt, weil ein Teil der Schüler im Lehrerkollegium konfessionell unterrepräsentiert ist, oder Anhänger von christlichen Minderheiten überhaupt nicht eingestellt werden, weil nicht genügend Kinder der Religionsgemeinschaft in der Schule sind, um die Einstellung eines Lehrers ihrer Konfession zu rechtfertigen⁴⁾.

1) Vgl. KEIM, Schule und Religion, S. 229

2) VGH Mannheim v. 14.6.1967, NJW 1967, S. 2028/2029

3) Ähnlich STEIN, Probleme des Schulrechts nach dem GG, NJW 1950, S. 659, vor Erlaß des SchOG NW. Der Charakter der christlichen Gemeinschaftsschule ist nach STEIN von Einfluß auf die Besetzung der Lehrerstellen. Wenn z. B. an einer Gemeinschaftsschule nur eine Lehrerstelle vorhanden sei, so müsse der Lehrer der Konfession angehören, zu der sich die Gesamtheit oder die Mehrheit der die Schule besuchenden Kinder bekenne. Bei mehreren zu besetzenden Stellen müßten die Lehrer aus jeder Konfession entsprechend der Stärke des Bekenntnisses der Schüler entnommen werden.

4) Vgl. KEIM, Schule und Religion, S. 229 f.

Es entsteht eine konfessionelle Stellenbindung der Art, daß ein frei werdendes Lehramt bei gleichbleibender konfessioneller Zusammensetzung der Schülerschaft jeweils mit einem Bewerber des Bekenntnisses besetzt wird, dem der bisherige Stelleninhaber angehörte. Auf diese Weise werden Lehrämter in den Rang von konfessionsgebundenen Ämtern erhoben, obwohl die konkret zu besetzende Stelle nicht in einem unmittelbaren und untrennbaren Zusammenhang mit einer Konfession steht und deshalb kein Raum für eine Ausnahme vom Grundsatz des Art. 33 Abs. 3 Satz 1 GG ist.

Eine konfessionelle Parität im Schulwesen fordert H. HECKEL¹⁾. Er versteht den Grundsatz der Parität als allgemeine Gleichbehandlung der Bekenntnisse und Weltanschauungen²⁾. Die Stellenbesetzung habe nach objektiven Gesichtspunkten zu erfolgen. Dabei sei die Parität negativ regulierend dahin zu verstehen, daß aufs Ganze gesehen keine Konfession grundsätzlich benachteiligt bleibe. Positiv bedeute der Grundsatz der Parität eine anteilige Berücksichtigung der Konfessionen bei den Schulstellen³⁾.

Eine ähnliche Auffassung vertritt im Anschluß an eine Entscheidung des Badischen Staatsgerichtshofs⁴⁾ der Verwaltungsgerichtshof Mannheim⁵⁾. Ausgehend von Art. 16 Abs. 2 Bad.-Württ. Ver-

1) Sinn und Mißverständnisse der Parität bei Stellenbesetzungen an Höheren Schulen, ZBR 1958, S. 155 ff.

2) a.a.O., S. 155

3) a.a.O., S. 156. Einen konfessionellen Schüler-Lehrer-Proporz bejaht auch v. CAMPENHAUSEN, Erziehungsauftrag und staatliche Schulträgerschaft, S. 201, weil er der "lebendigen, geistig-seelischen Wechselwirkung zwischen Schüler und Erzieher" diene.

4) Urt. v. 23.1.1950, DVBl. 1950, S. 275 ff.

5) Urt. v. 14.6.1967, NJW 1967, S. 2028/2030

fassung¹⁾ soll nach Ansicht des Gerichts der konfessionellen Zusammensetzung der Schülerschaft nach Möglichkeit in der Weise Rechnung getragen werden, daß innerhalb des Gesamtlehrkörpers einer Schule die Lehrerstellen im gleichen Verhältnis mit Lehrern der einen oder anderen Konfession besetzt werden. In der Praxis könne das so gehandhabt werden, daß vor allem bei der Eingangsstelle das Konfessionsverhältnis berücksichtigt werde²⁾.

Gegen die Auffassung HECKELs und des Verwaltungsgerichtshofs Mannheim ist zunächst einzuwenden, daß es im konfessionell neutralen Staat des Grundgesetzes einen Grundsatz der Parität, so wie er von HECKEL ausdrücklich und vom Verwaltungsgerichtshof Mannheim konkludent vertreten wird, nicht gibt. Nach dem Grundgesetz gehört das religiöse Bekenntnis zu den absoluten Differenzierungsverboten und ist insbesondere für die Zulassung zum öffentlichen Dienst ohne Bedeutung (Art. 3 Abs. 3, 33 Abs. 3 Satz 1 GG). Diese Vorschriften haben nicht die Gleichheit der Konfessionen im Sinne eines Konfessionenproporz zum Gegenstand, sondern ihre Unbeachtlichkeit³⁾.

1) Dort ist vorgeschrieben, daß bei der Bestellung der Lehrer an christlichen Gemeinschaftsschulen auf das religiöse Bekenntnis der Schüler nach Möglichkeit Rücksicht zu nehmen ist. Bekenntnismäßig nicht gebundene Lehrer dürfen nicht benachteiligt werden.

2) Zu Unrecht führen daher HACKENBROCH in Brinkmann, Grundrechts-Kommentar, Art. 33 Anm. I 3 e, und H. WEBER, Schule, Staat und Religion, Der Staat 8. Bd. (1969), S. 507, die Entscheidung des VGH Mannheims gegen einen konfessionellen Lehrerproporz an.

3) So zutreffend THIEME, Der öffentliche Dienst in der Verfassungsordnung des GG, S. 62; ebenso MAUNZ in Maunz-Dürig-Herzog, GG, Art. 33 Rdnr. 28 u. Anm. 4, der mit Recht die Auffassung HECKELs für bedenklich hält.

In der Praxis läuft die Auffassung HECKELs und des Verwaltungsgerichtshofs Mannheim, obwohl HECKEL und das Gericht dies verneinen, auf eine - gelockerte - konfessionelle Stellenbindung hinaus. Wenn im Gesamtlehrkörper einer Schule eine bestimmte Konfession überproportional vertreten ist, so müßte nach dem Grundsatz der Parität eine freie Stelle mit einem Bewerber der anderen Konfession besetzt werden. Die damit verbundene Benachteiligung einzelner Bewerber würde auch nicht vermieden, wenn dem Konfessionsverhältnis bereits bei der Besetzung der Eingangsstellen Rechnung getragen würde. Offen bliebe auch, welche Ämter an einer Schule an welche Konfession gebunden wären.

Mit dem Wesen der christlichen Gemeinschaftsschule läßt sich ein konfessioneller Lehrerproporz nicht begründen, da ja gerade Schüler aller Konfessionen zusammen unterrichtet und erzogen werden. Deshalb kann es keine Rolle spielen, ob und welcher Konfession ein Lehrer angehört, wenn er nur bereit ist, die Schüler auf der Grundlage christlicher und abendländischer Bildungs- und Kulturwerte zu erziehen. Die Vorschrift des § 22 Abs. 1 SchOG NW bedeutet demnach eine Ausnahme vom Grundsatz des Art. 33 Abs. 3 Satz 1 GG, die sachlich nicht zu rechtfertigen ist.

Das Festhalten am konfessionellen Lehrerproporz macht, wie HERRMANN WEBER zutreffend bemerkt, "in paradigmatischer Weise das Umschlagen der legitimen Berücksichtigung des Christentums als Traditionskomponente in die illegitime Besitzstandswahrung durch Inanspruchnahme staatlicher Aktivitäten deutlich"¹⁾.

1) Schule, Staat und Religion, Der Staat 8 Bd. (1969), S. 507

Zusammenfassung

Eine konfessionalisierte Personalpolitik im öffentlichen Dienst ist weder mit dem Gebot konfessioneller Neutralität und der Trennung von Staat und Kirche vereinbar noch durch die staatliche Anerkennung des kirchlichen Öffentlichkeitsanspruchs legitimiert.

Das grundgesetzliche Verbot, bei Personalentscheidungen im öffentlichen Dienst die Konfessionszugehörigkeit zu berücksichtigen, gilt nicht bei den konfessionsgebundenen Ämtern.

Die Vorschrift des § 22 Abs. 2 SchOG NW, nach der Lehrer an Bekenntnisschulen ausnahmslos dem betreffenden Bekenntnis angehören müssen, zieht den Kreis der konfessionsgebundenen Lehrämter an Bekenntnisschulen zu weit und ist mit Art. 33 Abs. 3 Satz 2 GG nicht vereinbar.

Ein konfessioneller Lehrerproporz läßt sich mit dem Wesen der christlichen Gemeinschaftsschule nicht begründen. Die Bestimmung des § 22 Abs. 1 SchOG NW, nach der bei der Lehreranstellung an christlichen Gemeinschaftsschulen auf die konfessionelle Zugehörigkeit der Schüler Rücksicht genommen werden soll, enthält eine Ausnahme vom Grundsatz des Art. 33 Abs. 3 Satz 1 GG, die sachlich nicht gerechtfertigt ist.

Schluß

Probleme der Ämterpatronage sind zugleich Probleme einer Standortbestimmung des Beamtentums. Das Grundgesetz und die Beamtengesetze enthalten nur Rahmenbedingungen, deren Zwischenräume durch die hergebrachten Grundsätze des Beamtentums nicht mehr zureichend ausgefüllt werden. Eine Rückbesinnung auf Traditionen, die während des Konstitutionalismus entstanden sind, verspricht keine Abhilfe. Die Überkommenen Gestaltungsprinzipien des Beamtentums können nur Ansätze bilden, von denen aus Lösungsmöglichkeiten der Probleme der Ämterpatronage zu entwickeln sind. Ohne eine umfassende Theorie des politischen Systems läßt sich insbesondere das problembeladene Verhältnis des höheren Beamtentums zur Politik nicht mehr sachgerecht ordnen. Ob das neutrale unabhängige Beamtentum, das ohnehin mehr normativer Anspruch an die Wirklichkeit als diese selbst ist, in der pluralistisch verfaßten parteienstaatlichen Demokratie realisierbar ist, bleibt vorerst eine offene Frage. Möglicherweise ist eine nach politischen Parteien und Gruppen gleichgewichtige Besetzung der Verwaltung, wie sie sich aus einem mehrfachen Machtwechsel ergibt, die einzige realisierbare Form des "neutralen" Beamtentums.

Lebenslauf

Am 29. September 1944 wurde ich als erster Sohn des Regierungsinspektors Walter Fricke und seiner Ehefrau Josefa, geb. Westerholt, in Hiltrup, Kreis Münster geboren. Mein Vater starb am 19. Februar 1956.

Ich besitze die deutsche Staatsangehörigkeit.

Im Anschluß an die Grundschule besuchte ich bis zur Reifeprüfung am 22. Februar 1965 das Schlaun-Gymnasium in Münster.

Seit dem Sommersemester 1964 studierte ich zunächst zwei Semester Volkswirtschaft und Soziologie an der Universität Münster und anschließend acht Semester Rechtswissenschaft an den Universitäten Münster und Hamburg.

Am 21. November 1970 bestand ich vor dem Justizprüfungsamt bei dem Oberlandesgericht in Hamm die erste juristische Staatsprüfung.

Seit dem 1. Januar 1971 bin ich als Referendar im juristischen Vorbereitungsdienst des Landes Nordrhein-Westfalen.