

# Berufsbeamtentum und Demokratieprinzip – ein Zwischenruf

Priv. Doz. Dr. Josef Franz Lindner

*Die derzeitige verfassungsrechtliche Stabilität des Berufsbeamtentums (I.) darf über dessen politische Labilität nicht hinwegtäuschen (II.). Geboten ist eine über den Verweis auf Art. 33 Abs. 5 GG hinausreichende aktuelle verfassungspolitische Legitimation (III.). Das Berufsbeamtentum hat nicht nur eine grundrechts- und rechtsstaatssichernde Funktion (IV.), sondern auch eine strukturelle Bedeutung für die Funktionsfähigkeit der heutigen, zunehmend entmaterialisierten demokratischen Entscheidungsprozesse (V.). Die aufkeimende demokratietheoretische Diskussion sollte zum Anlass genommen werden, die funktionale „Arbeitsteilung“ von Demokratieprinzip und Berufsbeamtentum argumentativ zu schärfen (VI.).*

## I. Verfassungsrechtliche Stabilität des Berufsbeamtentums

Das Berufsbeamtentum weist eine beachtliche verfassungsrechtliche Stabilität auf. Art. 33 Abs. 5 GG stattet es institutionell und in seinen hergebrachten Grundsätzen mit Verfassungsrang aus. Das Bundesverfassungsgericht stellt sich in seinen Judikaten zu Art. 33 Abs. 5 GG immer wieder gesetzgeberischen Relativierungen entgegen (zuletzt etwa in den Entscheidungen zur Verfassungswidrigkeit der antragslosen Einstellungsteilzeit<sup>1</sup> und von Führungspositionen auf Zeit<sup>2</sup>). Die in Art. 33 Abs. 5 GG eingefügte „Fortentwicklungsklausel“<sup>3</sup> beschränkt das BVerfG wortlautgetreu auf die Fortentwicklung des Rechts des öffentlichen Dienstes und nimmt den Maßstab, nämlich die „Grundsätze des Berufsbeamtentums“, davon ausdrücklich aus<sup>4</sup>.

## II. Verfassungspolitische Labilität des Berufsbeamtentums

Im Kontrast zur verfassungsrechtlichen Stabilität steht die politische Labilität des Berufsbeamtentums. Dieses und seine tragenden Säulen (Prinzipien der Unabhängigkeit, der Leistung sowie der Verantwortung<sup>5</sup>) stehen immer wieder unter dem politischen Druck der Veränderung oder (mindestens partiellen) Abschaffung<sup>6</sup>. Dabei ist es nicht so sehr die ausdrückliche Diskussion über die Berechtigung des Berufsbeamtentums, die politisch oder wissenschaftlich intensiv geführt würde, es sind

vielmehr Entwicklungen, die die politische Akzeptanz des Berufsbeamtentums eher unterschwellig beeinträchtigen<sup>7</sup>:

### 1. Akzeptanz

Die öffentliche bzw. veröffentlichte Meinung – und damit auch die häufig am Zeitgeist orientierte (Partei-)Politik – ist dem Berufsbeamtentum wenig zugeneigt. Funktion und Geltungsgründe des Berufsbeamtentums sind im Rechtsbewusstsein der Bevölkerung wenig verankert. Auch insoweit ist es bedauerlich, dass die Rechtswissenschaft einen populärwissenschaftlichen Vermittlungsauftrag für sich nicht anerkennt<sup>8</sup>. Eine verständlich verfasste, an die Allgemeinheit gerichtete knappe Schrift<sup>9</sup> über die Bedeutung des Berufsbeamtentums, seiner Funktionsmechanismen und seines „Ethos“ fehlt, wäre aber hilfreich, um die Akzeptanz zu erhöhen oder wenigstens auf niedrigem Niveau zu stabilisieren.

### 2. Kompetenzabschreibung

Beeinträchtigt wird die Akzeptanz des Berufsbeamtentums zudem durch eine zunehmende Relativierung seines Ansehens durch Politik und Staatsleitung selbst. Die in jüngerer Zeit vermehrt stattfindende Delegation der Erarbeitung von Gesetzentwürfen aus den Ministerien zumal an große Rechtsanwaltskanzleien („law firms“) mit der Begründung nicht ausreichenden Sachverständes innerhalb der Ministerien und der nachgeordneten Behörden und Einrichtungen höhlt das Vertrauen in die Leistungsfähigkeit des Berufsbeamtentums (jedenfalls in der Ministerialverwaltung) tendenziell aus. Solange ein „Outsourcing“ auf Sonder- und Notfälle mit komplexem Regelungshintergrund und (nicht nur vorgeschobenem) Zeitdruck beschränkt bleibt (wie etwa im Rahmen der Finanzmarktkrise), dürfte eine solche Praxis noch hinnehmbar sein. Eine verbreitete Übung, (angeblich) komplexere Regelungsvorhaben allein wegen ihrer Komplexität der Erarbeitung durch „Law Firms“ zu überantworten,

1) BVerfGE 119, 247 = ZBR 2007, S. 381 ff.

2) BVerfGE 121, 205 = ZBR 2008, S. 310 ff.; vgl. dazu auch BayVerfGH ZBR 2005, S. 32 ff.; *Hebeler*, Die Verfassungswidrigkeit der Vergabe von Führungsämtern auf Zeit, ZBR 2008, S. 304 ff.

3) Dazu etwa *Höfling/Burkiczak*, Die Garantie der hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums unter Fortentwicklungsvorbehalt, DÖV 2007, S. 328 ff.

4) BVerfGE 119, 247 (Tz. 83 ff.).

5) Zum Versuch einer Systematisierung dieser Prinzipien s. *Lindner*, Die grundrechtssichernde Funktion des Berufsbeamtentums, ZBR 2006, S. 1 ff.

6) Art. 33 Abs. 5 GG ist nach h. M. nicht verfassungsänderungsfest, da nicht von der sog. „Ewigkeitsklausel“ des Art. 79 Abs. 3 GG umfasst. Der verfassungsändernde Gesetzgeber könnte Art. 33 Abs. 4, 5 GG mithin aufheben; vgl. dazu im Hinblick auf das Alimentationsprinzip *Lindner*, Das Alimentationsprinzip und seine offenen Flanken, ZBR 2007, S. 221 ff. (223).

7) *Isensee*, Affekt gegen Institutionen – überlebt das Berufsbeamtentum? ZBR 1998, S. 295 ff.; *Loschelder*, Der Kampf um das Berufsbeamtentum – zum wievielten Mal? ZBR 2004, S. 12 ff.; *Landau/Steinkühler*, Die Zukunft des Berufsbeamtentums in Deutschland, DVBl. 2007, S. 133: „Krise“.

8) Ein populärwissenschaftlicher Impetus ist der Rechtswissenschaft – anders als anderen Wissenschaftszweigen – weitgehend fremd. Die „populäre“ Vermittlung der Inhalte unserer Rechtsordnung bleibt der Rechtspraxis und den Medien überlassen. Kritisch dazu im Hinblick auf das Öffentliche Recht mit Recht *Vößkuhle*, Die politischen Dimensionen der Staatsrechtslehre, in: H. Schulze-Fielitz (Hrsg.), Staatsrechtslehre als Wissenschaft, 2007, S. 135 ff., 153: „Der Preis für diese Haltung besteht in einem geringen Interesse ... an den Erkenntnissen der Staatsrechtslehre ... Ob der vermeintliche Gewinn an reiner Rechtserkenntnis diesen Preis rechtfertigt, ist zweifelhaft.“

9) Vgl. etwa – für andere Bereiche – *Möllers*, Demokratie – Zumutungen und Versprechungen, 2008, dessen engagierte Thesen zur Theorie und Praxis der Demokratie auch für ein breiteres, nicht fachlich vorgeprägtes Publikum lesbar sind. Über das reine Fachpublikum hinaus richtet sich auch *Schmitt Glaeser*, Der freiheitliche Staat des Grundgesetzes, 2008, allerdings ohne nähere Behandlung des Berufsbeamtentums.