

**– Ausschussvorlage INA 20/37 –
– öffentlich –**

Stellungnahmen der Anzuhörenden zur mündlichen Anhörung

Sitzung am 02.09.2021

Gesetzentwurf

**Fraktion der CDU, Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN
Drittes Gesetz zur Änderung dienstrechtlicher Vor-
schriften**

– Drucks. [20/5897](#) –

- | | | |
|-----|--|--------|
| 18. | Dr. George Andoor, Mag. iur. | S. 116 |
| 19. | Prof. Dr. Michael Bäuerle, Hessische Hochschule für Polizei und Verwaltung | S. 127 |

Schriftliche Stellungnahme zur Sachverständigenanhörung im
Innenausschuss des Hessischen Landtages
am 2. September 2021*

mit dem Schwerpunkt:

Verfassungswidrigkeit der Erweiterung des Kreises der politischen Beamten**

von Dr. iur. George Andoor, Mag. iur.***

ZUSAMMENFASSENDE DARSTELLUNG DER KERNTHESEN

Der hier vorliegende Gesetzesentwurf der Fraktion der CDU und der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN (im Folgenden: der Entwurf)¹ sieht unter anderem eine Änderung des § 7 Absatz 1 des Hessischen Beamtengesetzes (HBG) vor. Damit soll der **Kreis der politischen Beamten in Hessen** auch **um die Präsidentin oder den Präsidenten des Hessischen Landeskriminalamtes erweitert** werden. Die vorliegende Stellungnahme beschränkt sich auf diesen Aspekt des Entwurfs. Das Gesetzesvorhaben ist aus den nachfolgend zusammenfassend dargestellten und im Anschluss näher ausgeführten Gründen **nicht mit dem Grundgesetz vereinbar** und daher verfassungswidrig.

- Das Lebenszeitprinzip als Verfassungsgrundsatz verlangt, dass der Beamte nicht willkürlich oder nach freiem Ermessen politischer Gremien aus seinem Amt entfernt werden kann. Dieses Lebenszeitprinzip gehört zu dem Kernbestand von Strukturprinzipien, die zu den *hergebrachten Grundsätzen des Berufsbeamtentums* gehören und durch Artikel 33 Absatz 5 GG geschützt werden (S. 3 f.).
- Erst die mit dem Lebenszeitprinzip einhergehende persönliche Unabhängigkeit des Beamten stellt sicher, dass er sich gegenüber seinen Vorgesetzten, einschließlich der politischen Führung, ohne Sorge vor gravierenden Konsequenzen im Sinne des Gesetzes und Rechts positionieren kann; so wird das Berufsbeamtentum zu einem wesentlichen Element des Rechtsstaates (S. 4 f.).
- Politische Beamte, die schon von Gesetzes wegen den grundsätzlichen politischen Ansichten und Zielen der Regierung verpflichtet sind, stellen eine Durchbrechung des verfassungsrechtlich garantierten Lebenszeitprinzips dar. Dieser Eingriff in den Artikel 33 Absatz 5 GG durch den Gesetzgeber bedarf einer tragfähigen Rechtfertigung (S. 5 f.).
- In Betracht kommt eine solche Rechtfertigung, wenn auch nur in einem eng begrenzten Rahmen, bei Beamten, die sog. „Transformationsämter“ innehaben. Die fortdauernde politische Übereinstimmung mit Auffassung und Zielsetzung der politischen Führung des Staates ist konstituierendes und unerlässliches Element dieses Beamtenverhältnisses. Daher muss es auf den engsten Kreis unmittelbarer Berater der politischen Führung beschränkt bleiben (S. 6).

* Stellungnahme zu dem Gesetzesentwurf der Fraktion der CDU und der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN – Drittes Gesetz zur Änderung dienstrechtlicher Vorschriften vom 8. Juni 2021, Drucksache 20/5897.

** Soweit im vorliegenden Beitrag ausschließlich die maskuline Form gebraucht wird, ist dort, wo auch die feminine Form möglich wäre, selbstredend das generische Maskulinum gemeint – seine Verwendung erfolgt ausschließlich aus Gründen der besseren Lesbarkeit.

*** Der *Verfasser* ist Beamter im höheren Dienst der Bundesfinanzverwaltung und derzeit im Zollfahndungsdienst eingesetzt; die hier wiedergegebenen Auffassungen geben ausschließlich seine persönlichen Ansichten wieder; insbesondere erfolgt die Teilnahme an der Anhörung außerhalb seiner dienstlichen Tätigkeiten.

¹ Gesetzesentwurf der Fraktion der CDU und der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN – Drittes Gesetz zur Änderung dienstrechtlicher Vorschriften vom 8. Juni 2021, Drucksache 20/5897.

- Die Ausweitung des Kreises der politischen Beamten auf den Präsidenten des Hessischen Landeskriminalamtes stellt einen Eingriff in Artikel 33 Absatz 5 GG dar. Gerade bei Ämtern mit leitender Funktion, die als Schnittstelle zwischen Politik und Verwaltung dienen, kommt dem Lebenszeitprinzip besondere Bedeutung zu, da dort in erhöhtem Maße Verantwortung wahrgenommen wird und eine auch kritische Beratung der Vorgesetzten erforderlich ist (S. 7).
- Besonders kritisch zu betrachten ist, dass die Entwurfsbegründung sich nicht um eine (verfassungsrechtliche) Rechtfertigung dieses Eingriffs bemüht. Zur Erreichung der von ihr vorgetragene Ziele ist die Ausweitung des Kreises der politischen Beamten auf den Präsidenten des Hessischen Landeskriminalamtes jedenfalls kein erforderliches Mittel (S. 7 f.).
- Generell ist der im Entwurf vorgesehene § 7 Absatz 1 Nummer 6 HBG mit Artikel 33 Absatz 5 GG nicht vereinbar, weil die Regelung das Lebenszeitprinzip in seinem Kernbereich verletzt, ohne dass zu erkennen wäre, welche sachlichen Besonderheiten es sind, die vorliegend eine Abweichung vom Lebenszeitprinzip begründen (S. 8 f.).
- Das Amt des Präsidenten des Hessischen Landeskriminalamtes ist kein sog. „Transformationsamt“, das den Einsatz von politischen Beamten rechtfertigt – die einem Transformationsamt obliegende Aufgabe, die politischen Ziele der Staatsführung an den sonstigen Personalkörper der Polizei zu vermitteln, kommt allenfalls dem Landespolizeipräsidenten zu, nicht aber den Leitern der einzelnen Landespolizeibehörden (S. 8 f.).
- Das Damokles-Schwert des einstweiligen Ruhestands und der damit einhergehenden finanziellen und gesellschaftlichen Nachteile kann gerade auch zur Folge haben, dass der politische Beamte seiner Beratungspflicht nicht so unbefangen nachkommen kann, wie ein „ordentlicher Lebenszeitbeamter“, der über die insoweit erforderliche persönliche Unabhängigkeit verfügt (S. 9 f.).
- Der insoweit herangezogene Vergleich mit anderen politischen Ämtern überzeugt hier nicht. Bei dem Vergleich mit den hessischen Polizeipräsidenten etwa, wäre eher zu fragen, ob ihre Stellung als politische Beamte verfassungsgemäß ist. Auch beim Vergleich mit den Präsidenten des Bundeskriminalamtes oder der Bundespolizei wird verkannt, dass ihre tatsächliche Besoldung über dem eines hessischen Staatssekretärs liegt, was ihre persönliche Unabhängigkeit in einem ganz anderen Maße gewährt (S. 10 f.).

AUSFÜHRLICHE STELLUNGNAHME

Einleitende Worte zur Erweiterung des Kreises der politischen Beamten

Politische Beamte bilden eine Ausnahme zu dem verfassungsrechtlichen Lebenszeitprinzip. Jede Erweiterung des Kreises der politischen Beamten stellt daher einen Eingriff in die verfassungsrechtliche Garantie des Lebenszeitprinzips dar. Ein solcher Eingriff ist nur statthaft, wenn für ihn eine besondere (verfassungsrechtliche) Rechtfertigung gegeben ist. Gerade eine solche Rechtfertigung ist vorliegend nicht ersichtlich.

Die Ausweitung der politischen Ämter durch den Entwurf bedarf der besonderen Aufmerksamkeit

Besonders bedenklich erscheint hierbei, dass die amtliche Begründung zu der angedachten Än-

derung des § 7 Absatz 1 HBG, trotz ihrer verfassungsrechtlichen Reichweite, gerade mal drei (!) Sätze umfasst. Dies legt jedenfalls die Vermutung nahe, dass die Verfasser des Entwurfs sich der verfassungsrechtlichen Implikationen des von ihnen vorgeschlagenen Schrittes nicht hinreichend bewusst waren.

Insoweit ist es hier noch mehr als im üblichen Maße an dem hessischen Parlament die verfassungsrechtlichen Auswirkungen der durch die Regierungsfractionen beabsichtigten Änderung des § 7 Absatz 1 HBG kritisch zu bewerten.

So verfolgt diese Stellungnahme vor allem die Ziele, dem interessierten Leser zum einen die tatsächliche verfassungsrechtliche Tragweite der Erweiterung des Kreises der politischen Beamten

näherzubringen, zum anderen aber auch, aufzuzeigen, warum dieses Vorhaben aller Voraussicht nach verfassungswidrig ist.

Zur inhaltlichen Ausgestaltung und Gliederung dieser Stellungnahme

Insoweit wird in einem ersten Schritt aufgezeigt, warum das Beamtenverhältnis auf Lebenszeit die verfassungsrechtliche Regel darstellt (S. 3). Insbesondere wird hierbei ausgeführt, warum das Lebenszeitprinzip einen Teil der hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums darstellt (S. 3) sowie wie es die persönliche Unabhängigkeit der Beamten als einen wesentlichen Bestandteil des Rechtsstaates sichert (S. 4).

Anschließend wird dargelegt, dass die politischen Beamten gerade eine Ausnahme zu diesem Verfassungsgrundsatz darstellen (S. 5). Hierbei wird zunächst ausgeführt, dass es gerade die politische Treue gegenüber der Regierung ist, die diese Gruppe der Beamte kennzeichnet (S. 5). Anknüpfend daran wird dargestellt, warum die politischen Beamten nach der verfassungsrechtlichen Rechtsprechung nur auf sog. „Transformationsämtern“ verwendet werden dürfen (S. 6).

Sodann wird aufgezeigt, warum der Präsident des Hessischen Landeskriminalamtes gerade kein solches Transformationsamt bekleidet (S. 6). Insoweit wird zunächst aufgezeigt, warum die angedachte Erweiterung des Kreises der politischen Beamten einen Eingriff in Artikel 33 Absatz 5 Grundgesetz (GG) darstellt (S. 7). Daran anknüpfend wird ausgeführt, dass die Begründung zu dem hier vorliegenden Entwurf keine Rechtfertigung für diesen Eingriff anbietet (S. 7). Sodann wird ausgeführt, dass ein solcher Eingriff wohl auch verfassungsrechtlich hier nicht zu rechtfertigen ist (S. 8).

Dem folgt eine Darstellung der Nachteile, die mit der Ausweitung des Kreises der politischen Beamten auf den Präsidenten des Hessischen Landeskriminalamtes einhergehen (S. 9). Schließlich wird ausgeführt, warum gerade die oftmals in der Presse bemühten Vergleiche zu anderen politischen Ämtern im Land Hessen oder aber auch beim Bund wenig aussagekräftig sind (S. 10). Wie

üblich wird diese Stellungnahme abschließend durch ein Fazit abgerundet, das jedoch mit Blick auf die Zusammenfassung der Kernthesen zu Beginn dieser Stellungnahme eher knapp ausfällt (S. 11).

Das Beamtenverhältnis auf Lebenszeit ist der verfassungsrechtliche Regelfall

Schon nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts bilden Beamte auf Lebenszeit die verfassungsrechtliche Regel. Ausnahmen von diesem Lebenszeitprinzip, wie etwa politische Beamte, sind nur in eng umgrenzten Bereichen zulässig.

Statthaft sind solche Ausnahmen insbesondere dann, wenn die besondere Sachgesetzlichkeit und die Natur der von diesen Beamten wahrgenommenen Aufgaben es erfordern, eine Form von Beamtenverhältnissen zu begründen, die gerade nicht auf Lebenszeit angelegt sind. Diese Form der Beamtenverhältnisse muss aber nicht nur geeignet sein, dem insoweit erblickten besonderen Sacherfordernis Rechnung zu tragen, ihre Schaffung muss auch hierzu erforderlich, mit anderen Worten: zwingend notwendig, sein.²

Das Lebenszeitprinzip ist ein Teil der hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums

Das Lebenszeitprinzip meint, wie es das Bundesverfassungsgericht ausdrücklich hervorhebt, auch und vor allem, dass der Beamte nicht willkürlich oder nach freiem Ermessen politischer Gremien aus seinem Amt entfernt werden kann.³ Es umfasst hierbei nicht nur den Schutz des Beamtenstatus an sich, sondern auch den Schutz des jeweils übertragenen statusrechtlichen Amtes (umgangssprachlich also den Schutz des ihm verliehenen „Ranges“ oder „Dienstgrades“).⁴

Dieses Lebenszeitprinzip gehört zu dem Kernbestand von Strukturprinzipien, die zu den *hergebrachten Grundsätzen des Berufsbeamtentums* nach Artikel 33 Absatz 5 GG gehören. Gemeint sind insoweit Prinzipien des Beamtenrechts, die allgemein oder ganz überwiegend während eines län-

² BVerfGE 121, 205, 223 f.

³ BVerfGE 7, 155, 163; 121, 205, 221.

⁴ BVerfGE 70, 251, 266 f.; 121, 205, 221 f.

geren und traditionsbildenden Zeitraums – insbesondere während der Weimarer Republik – als verbindlich anerkannt und gewahrt worden sind.⁵

Von diesen Prinzipien, den hergebrachten Grundsätzen des Berufsbeamtentums, darf der einfache Gesetzgeber nicht ohne Weiteres abweichen, da die damit verbundenen Sicherungseffekte keine persönlichen Privilegien des Beamten darstellen, sondern vorrangig dem Gemeinwohl dienen.⁶ So ist die Entwicklung des Berufsbeamtentums historisch eng mit der Entwicklung des Rechtsstaats an sich verknüpft.⁷

Während der Beamte einst allein dem Herrscher in seiner Person verpflichtet war, wandelte er sich mit dem veränderten Staatsverständnis vom Fürsten- zum Staatsdiener. Wie auch das Bundesverfassungsgericht hervorhebt, ist es seither die Aufgabe des Beamten, Verfassung und Gesetz im Interesse des Bürgers auch und gerade gegen die Staatsspitze zu behaupten. Beamte sollen damit auch einen ausgleichenden Faktor gegenüber den politischen Kräften bilden, die das Staatswesen gestalten. Eben darin liegt die Rechtfertigung für den besonderen Schutz, den das Grundgesetz dem Berufsbeamtentum zukommen lässt.⁸

So überrascht es nicht, dass das Bundesverfassungsgericht in ständiger Rechtsprechung urteilt, dass die in den hergebrachten Grundsätzen des Berufsbeamtentums wurzelnden Prinzipien, wie etwa das Lebenszeitprinzip, durch den Gesetzgeber bei der einfachgesetzlichen Ausgestaltung des Beamtenrechts nicht bloß zu berücksichtigen, sondern unbedingt zu beachten sind.⁹

Erst das Lebenszeitprinzip stellt die persönliche Unabhängigkeit der Beamten sicher

Die besondere Bedeutung des Lebenszeitprinzips liegt darin, dass erst die darauf beruhende

Unentziehbarkeit des statusrechtlichen Amtes (also erst der Schutz des „Dienstgrades“) sicherstellt, dass der Beamte seiner Tätigkeit mit der gebotenen Unabhängigkeit nachgehen kann.

Denn erst die Gewissheit des Beamten über seine lebenslange Anstellung und über seine gesicherte amtsangemessene Besoldung (Alimentation) versetzt ihn in die Lage, sein Amt so unabhängig auszuüben, wie es im Interesse seiner Bindung an Gesetz und Recht erforderlich ist.¹⁰ Daher sind das Berufsbeamtentum und seine Regelungen schon seit der Weimarer Reichsverfassung auf einen Beamten ausgerichtet, dem sein Amt auf Lebenszeit übertragen worden ist.¹¹

Das Lebenszeitprinzip hat also – gemeinsam mit dem Alimentationsprinzip, das die die amtsangemessene Besoldung sichert und ebenfalls Verfassungsrang genießt – die Funktion, im Interesse einer rechtsstaatlichen Verwaltung die Unabhängigkeit der Beamten zu gewährleisten.¹² Erst die rechtliche und wirtschaftliche Sicherheit des einzelnen Beamten vermag nämlich sicherzustellen, dass das Berufsbeamtentum in der Lage ist, die ihm vom Grundgesetz zugewiesene Aufgabe zu erfüllen – nämlich, auch im politischen Kräftespiel eine stabile, gesetzestreue Verwaltung zu sichern.¹³

Eben deshalb ist es so bedeutsam, dass der einzelne Beamte nicht willkürlich oder nach freiem Ermessen politischer Gremien aus seinem Amt entfernt werden kann; denn damit würde gerade die Grundlage für seine Unabhängigkeit entfallen.¹⁴ Erst die ihm gewährte persönliche Unabhängigkeit vermag zu garantieren, dass ein Beamter auch dort ohne Sorge auf eine rechtsstaatliche

⁵ BVerfGE 107, 218, 237 m. w. N.; 121, 205, 219.

⁶ Ähnl. die ständige Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, wenn auch ausdrücklich bezogen auf das Lebenszeitprinzip, vgl. nur BVerfGE 121, 205, 221; 141, 56, 71.

⁷ BVerfGE 140, 240, 290.

⁸ Vgl. zum Ganzen BVerfGE 140, 240, 290.

⁹ BVerfGE 8, 1, 16 f.; 11, 203, 210; 61, 43, 57 f.

¹⁰ BVerfGE 121, 205, 221 f.

¹¹ BVerfGE 9, 268, 286; 44, 249, 262; 71, 255, 268.

¹² BVerfGE 121, 205, 221.

¹³ BVerfGE 7, 155, 162; 44, 249, 265; 64, 367, 379; 99, 300, 315; BVerfG, Beschluss des Zweiten Senats vom 19. September 2007 – 2 BvF 3/02 – Umdr. S. 21; BVerfGE 121, 205, 221.

¹⁴ BVerfGE 7, 155, 163; 121, 205, 221.

Amtsführung beharren kann, wo dies unter Umständen sogar (partei-)politisch unerwünscht ist.¹⁵

Das Bundesverfassungsgericht formuliert es an anderer Stelle noch pointierter: Es gehört es seit jeher zu den Aufgaben der auf Lebenszeit ernannten Beamten, im Interesse des Bürgers die Verfassung und Gesetze auch und gerade gegen die politische Führung zu behaupten.¹⁶ So wird das Berufsbeamtentum durch die verfassungsrechtliche Garantie der persönlichen Unabhängigkeit der Beamten, die maßgeblich auf Lebenszeit- und Alimentationsprinzip beruht, zu einem wesentlichen Element des Rechtsstaates schlechthin.¹⁷

Politische Beamte sind eine Ausnahme vom verfassungsrechtlichen Lebenszeitprinzip

O bwohl das Grundgesetz von dem Lebenszeitbeamten als Regelfall ausgeht, gab es im traditionsbildenden Zeitraum auch stets Ausnahmen von dem Grundsatz der lebenszeitigen Übertragung aller statusrechtlichen Ämter. So sind bestimmte Beamtenverhältnisse traditionsgemäß aus dem geschützten Kernbereich des Artikel 33 Absatz 5 GG herausgenommen und als Durchbrechungen des Lebenszeitprinzips anerkannt.¹⁸ Neben den Beamten auf Zeit im Allgemeinen¹⁹ sowie den kommunalen Wahlbeamten als einem Sonderfall der Beamten auf Zeit²⁰ gehören hierzu vor allem die politischen Beamten.²¹

Diese Ausnahmen vom Lebenszeitprinzip haben alle gemein, dass sie funktionsspezifisch in einem untrennbaren Begründungszusammenhang zu den jeweiligen Ämtern stehen. Sie rechtfertigen sich somit aus den normativen und faktischen Besonderheiten dieser Ämter. Pointiert heißt es hierzu in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts: Soweit traditionsgemäß bestimmte Beamtenverhältnisse vom Lebenszeitprinzip ausgenommen sind, ist dies nur in engen Grenzen

durch besondere Funktionen, die die zugrundeliegenden Ämter kennzeichnen, gerechtfertigt.²²

Vorrangig sind politische Beamte den politischen Ansichten und Zielen der Regierung verpflichtet

Die politischen Beamten nehmen nach dem Bundesverfassungsgericht innerhalb der Ausnahmen zum Lebenszeitprinzip nochmals eine „atypische Sonderstellung“ ein. So handelt es sich bei ihnen zwar um Beamte auf Lebenszeit, sie können jedoch nahezu ohne jede Beschränkung mit entsprechenden Versorgungsbezügen in den einstweiligen Ruhestand versetzt und damit faktisch von allen ihren Aufgaben entbunden werden.²³

So heißt es in § 30 Absatz 1 Satz 1 des Beamtenstatusgesetzes (BeamtStG), dass

„Beamtinnen auf Lebenszeit [...] jederzeit in den einstweiligen Ruhestand versetzt werden [können], wenn sie ein Amt bekleiden, bei dessen Ausübung sie in fortdauernder Übereinstimmung mit den grundsätzlichen politischen Ansichten und Zielen der Regierung stehen müssen“.

Damit unterscheiden sich politische Beamte grundlegend von „ordentlichen Lebenszeitbeamten“. Während nämlich von den politischen Beamten faktisch politische Treue erwartet wird, ist die Erwartungshaltung an „ordentliche Lebenszeitbeamte“ eine deutlich andere. Gemäß § 33 Absatz 1 Satz 1 und 2 BeamStG

„dienen [sie] dem ganzen Volk, nicht einer Partei. Sie haben ihre Aufgaben unparteiisch und gerecht zu erfüllen und ihr Amt zum Wohl der Allgemeinheit zu führen“.

Faktisch handelt es sich bei politischen Beamten also um eine Beamtengruppe, die auch vor allem durch ihre politische Treue gekennzeichnet ist. Gerade wenn Zweifel an dieser politischen Treue bestehen, können sie jederzeit und ohne eine Begründung vollständig von ihren Aufgaben

¹⁵ BVerfG, Beschluss des Zweiten Senats vom 19. September 2007 - 2 BvF 3/02 -, Umdr. S. 21; BVerfGE 121, 205, 221.

¹⁶ BVerfGE 7, 155, 162; 119, 247, 260 f.; 140, 240, 290.

¹⁷ Vgl. BVerfGE 121, 205, 221.

¹⁸ BVerfGE 121, 205, 222.

¹⁹ BVerfGE 7, 155, 163; 121, 205, 222.

²⁰ BVerfGE 7, 155, 163; 121, 205, 223 sowie mit weiteren Nachweisen BVerfGE 149, 1–47 = BVerfG, Beschluss vom 24. April 2018 – 2 BvL 10/16 – juris Rn. 40 f.

²¹ BVerfGE 8, 332, 347 ff.; 121, 205, 223.

²² BVerfGE 121, 205, 222.

²³ Vgl. BVerfGE 149, 1–47 = BVerfG, Beschluss vom 24. April 2018 – 2 BvL 10/16 – juris Rn. 42.

entbunden und in den Ruhestand versetzt werden. Ein Schritt, der stets mit einem finanziellen Nachteil und unter Umständen auch mit einem gesellschaftlichen Ansehensverlust verbunden ist.

Gerade die vorgenannten Umstände schaffen eine besondere Abhängigkeit der betreffenden Beamten von der politischen Führung, sofern nicht schon ohnehin nur politisch opportune Beamte auf entsprechenden Ämtern eingesetzt werden – eine (politische) Abhängigkeit, die keinesfalls pauschal zu kritisieren ist und bei besonderen Funktionen, wie etwa der eines Staatssekretärs oder jener eines Regierungspräsidenten, sinnvoll und ausdrücklich erwünscht sein kann.

Politische Beamte können ausschließlich auf sog. „Transformationsämtern“ verwendet werden

Gerade mit Blick auf die mit der jederzeitigen Versetzbarkeit in den einstweiligen Ruhestand verbundene Abweichung vom Lebenszeitprinzip hebt das Bundesverfassungsgericht aber hervor, dass dies nur zulässig ist, solange der Kreis der politischen Beamten eng begrenzt ist.²⁴ Damit kommt der Institution des politischen Beamten gegenüber dem Regelfall des Beamtenverhältnisses auf Lebenszeit *ein eng zu bestimmender Ausnahmeharakter* zu.²⁵

Statthaft ist eine solche Ausnahme nur dort, wo die (politischen) Beamten nach der Art ihrer Aufgaben in besonderer Weise des politischen Vertrauens der Staatsführung bedürfen und in fortwährender Übereinstimmung mit den grundsätzlichen politischen Ansichten und Zielen der Regierung stehen müssen.²⁶ Nach dem Bundesverfassungsgericht handelt es sich insoweit um sog. „Transformationsämter“, zu deren Aufga-

ben es zählen muss, politische Vorgaben in gesetzeskonformes und rechtsstaatliches Verwaltungshandeln umzuwandeln.²⁷ Die fortdauernde politische Übereinstimmung mit Auffassung und Zielsetzung weisungsberechtigter, demokratisch gewählter und verantwortlicher Organe des Staates ist konstituierendes und unerlässliches Element dieses Beamtenverhältnisses.²⁸

Daraus folgt nach dem BVerfG, dass der Einsatzbereich der politischen Beamten letztlich auf den engsten Kreis unmittelbarer Berater der politischen Führung beschränkt bleiben muss; nur hier nämlich können sie als notwendiger Brückenkopf zwischen der politisch verantwortlichen Spitze der Verwaltung und dem sonstigen Personalkörper arbeiten.²⁹

Nur unter diesen Voraussetzungen ist der mit der Aufnahme eines Amtes in den Kreis der politischen Beamten einhergehende Eingriff in das verfassungsrechtliche Lebenszeitprinzip von Verfassung wegen zu rechtfertigen – andernfalls ist ein solcher Eingriff nicht mit dem Grundgesetz vereinbar und daher verfassungswidrig.

Der Präsident des Hessischen Landeskriminalamtes bekleidet kein Transformationsamt

Das Amt des Präsidenten des Hessischen Landeskriminalamtes ist ein sog. funktionsgebundenes Amt, bei dem das Amt im statusrechtlichen Sinne (also der „Dienstgrad“) mit dem konkret-funktionellen Amt (also „der Aufgabe“) zusammenfällt.³⁰

Die Aufnahme dieses funktionsgebundenen Amtes in den Kreis der politischen Beamten stellt einen Eingriff in Artikel 33 Absatz 5 Grundgesetz dar, der jedoch – wie noch unten ausführlicher

²⁴ BVerfGE 149, 1–47 = BVerfG, Beschluss vom 24. April 2018 – 2 BvL 10/16 – juris Rn. 43.

²⁵ Ebd.

²⁶ BVerfGE 7, 151, 166; 149, 1–47 = BVerfG, Beschluss vom 24. April 2018 – 2 BvL 10/16 – juris Rn. 43.

²⁷ BVerfGE 121, 205, 223; 149, 1–47 = BVerfG, Beschluss vom 24. April 2018 – 2 BvL 10/16 – juris Rn. 43.

²⁸ Ebd.

²⁹ BVerfGE 121, 205, 223; 149, 1–47 = BVerfG, Beschluss vom 24. April 2018 – 2 BvL 10/16 – juris Rn. 84.

³⁰ Vgl. hierzu auch BVerfGE 149, 1–47 = BVerfG, Beschluss vom 24. April 2018 – 2 BvL 10/16 – juris Rn. 52; um das Ganze einfacher zu formulieren – Präsidentin oder Präsident des Hessischen Landeskriminalamtes ist sowohl eine Amtsbezeichnung, die im Hessischen Besoldungsgesetz (siehe Anlage I, Besoldungsordnung B, Besoldungsgruppe B 5 HBesG) vorgesehen ist, als auch eine Aufgabe, die dem entsprechenden Dienstposteninhaber im Geschäftsverteilungsplan des Hessischen Landeskriminalamtes zugewiesen ist – da es sich hierbei aber um ein funktionsgebundenes Amt handelt, ist derjenige, der die Amtsbezeichnung trägt, zugleich auch Dienstposteninhaber. Anders ist dies etwa bei einem Kriminaloberrat beim Hessischen Landeskriminalamt als Hauptsachgebietsleiter. Das Amt im statusrechtlichen Sinne (Kriminaloberrat) lässt hier weder Schlüsse auf das abstrakt-funktionelle Amt (hier beim Hessischen Landeskriminalamt) noch auf das konkret-funktionelle Amt (Hauptsachgebietsleiter als Aufgabe) zu.

darzulegen sein wird – verfassungsrechtlich nicht gerechtfertigt ist.

Ausweitung des Kreises politischer Beamten stellt einen Eingriff in Artikel 33 Absatz 5 GG dar

Allein die Tatsache, dass der Präsident des Hessischen Landeskriminalamtes eine leitende Funktion ausübt, schließt dieses funktionsgebundene Amt weder von dem Schutzbereich des Artikels 33 Absatz 5 GG aus noch ist ein Eingriff in dessen Schutzbereich deshalb *per se* ausgeschlossen.

Insbesondere wird das Lebenszeitprinzip als hergebrachter Grundsatz nicht schon dadurch in seinem Kern erhalten, dass selbst bei der Einbeziehung dieses Amtes in den Kreis der politischen Beamten zahlenmäßig nur wenige Beamte in § 7 HBG als politische Beamte ausgewiesen wären.³¹ Das *Gebot gesetzzestreuer Verwaltung durch unabhängige Beamte* ist nämlich nur dann verwirklicht, wenn – grundsätzlich – jedem Beamten die durch das Lebenszeitprinzip gebotene gesicherte Rechtsstellung zukommt.³²

Unter keinen Umständen haben Ämter mit leitender Funktion insoweit einen inhaltlichen Ausnahmecharakter, der eine Abweichung vom Lebenszeitprinzip begründen könnte.³³ So betont das Bundesverfassungsgericht, dass gerade an der Schnittstelle zwischen Politik und Verwaltung der Sicherung der Unabhängigkeit und Neutralität der Beamten durch das Lebenszeitprinzip besondere Bedeutung zukommt, da dort in erhöhtem Maße Verantwortung wahrgenommen wird und eine auch kritische Beratung der Vorgesetzten erforderlich ist.³⁴

Eine überzeugende Rechtfertigung des Eingriffs ist der Gesetzesbegründung nicht zu entnehmen

Der insoweit mit drei Sätzen außergewöhnlichen knappen Gesetzesbegründung ist nicht zu entnehmen, dass die hier beabsichtigte Abweichung von dem Lebenszeitprinzip durch Besonderheiten des Amtes des Präsidenten des Hessi-

schen Landeskriminalamtes und der damit verbundenen Aufgabenwahrnehmung gerechtfertigt wäre. In der Gesetzesbegründung heißt es zu der Änderung des § 7 Absatz 1 HBG nämlich lediglich:

„Das Amt der Präsidentin oder des Präsidenten des Landeskriminalamtes gehört zu den Ämtern, bei denen es im besonderen Maße darauf ankommt, dass sich die Amtsinhaberinnen oder Amtsinhaber im Interesse einer optimalen Durchführung ihrer Aufgaben jederzeit in voller Übereinstimmung mit den grundsätzlichen politischen Ansichten und Zielen der Landesregierung im Sinne des § 30 Abs. 1 des Beamtenstatusgesetzes befinden. Wie bei den Ämtern der Polizeipräsidentinnen und Polizeipräsidenten muss es zur Gewährleistung der inneren Sicherheit möglich sein, dieses Amt, wenn es nötig ist, ohne Zeitverlust neu zu besetzen. Es wird daher in den Kreis der in § 7 Abs. 1 HBG abschließend aufgezählten politischen Ämter aufgenommen.“

Wesentliche Teile der Gesetzesbegründung erschöpfen sich insoweit in der bloßen Wiedergabe des Inhalts des § 30 Absatz 1 Satz 1 BeamStG sowie der Feststellung, dass das Amt in den Kreis der politischen Beamten aufgenommen wird. Die einzige Begründung, welche die Verfasser des Entwurfs anführen, ist, dass es zur Gewährleistung der inneren Sicherheit möglich sein muss, dieses Amt, wenn es nötig ist, ohne Zeitverlust neu zu besetzen.

Der Inhalt dieser Äußerung erschöpft sich in der Aussage: „Zur Gewährleistung der inneren Sicherheit wollen wir das Lebenszeitprinzip nicht mehr beachten“. Dieser (politisch sicherlich nachvollziehbare) Wunsch allein genügt jedoch nicht, um eine Ausnahme vom Lebenszeitprinzip als einem tragenden Element des Rechtsstaates zu begründen.³⁵

Schon nach dem bisher Dargelegten ist ein Eingriff in das Lebenszeitprinzip nur dann gerechtfertigt, wenn die besondere Sachgesetzlichkeit und die Natur der von diesen Beamten wahrgenommenen Aufgaben es erfordern. Dabei muss

³¹ Vgl. BVerfGE 121, 205–233 = BVerfG, Beschluss vom 28. Mai 2008 – 2 BvL 11/07 – juris Rn. 57.

³² Ebd.

³³ BVerfGE 121, 205–233 = BVerfG, Beschluss vom 28. Mai 2008 – 2 BvL 11/07 – juris Rn. 58.

³⁴ BVerfGE 121, 205–233 = BVerfG, Beschluss vom 28. Mai 2008 – 2 BvL 11/07 – juris Rn. 58.

³⁵ Vgl. BVerfGE 121, 205–233 = BVerfG, Beschluss vom 28. Mai 2008 – 2 BvL 11/07 – juris Rn. 35; BVerfGE 149, 1–47 = BVerfG, Beschluss vom 24. April 2018 – 2 BvL 10/16 – juris Rn. 35.

die entsprechende Ausnahme geeignet und erforderlich sein, um den besonderen Sachgesetzhkeiten Rechnung zu tragen.³⁶

Unterstellt, die Aufnahme des Amtes in den Kreis der politischen Beamten ist ein geeignetes Mittel, das Amt des LKA-Präsidenten um der inneren Sicherheit willen ohne Zeitverlust neu zu besetzen – ein erforderliches Mittel ist sie ungeachtet dessen kaum.

Erforderlich ist nach allgemeingültiger Definition nur ein Mittel, das unter gleichermaßen geeigneten Mitteln das mildeste Mittel darstellt, um den erstrebten Zweck zu erreichen. Gerade mit Blick auf die gravierenden verfassungsrechtlichen Implikationen ist nicht ersichtlich, warum die Schaffung eines politischen Amtes insoweit das mildeste, gleich geeignete Mittel darstellen soll.

Stellt sich die Frage der zügigen Neubesetzung im Zusammenhang mit einer Vakanz, sieht § 10 Absatz 3 HBG bereits heute ausreichende Möglichkeiten vor, um erforderlichenfalls eine schnelle Besetzung des Amtes zu gewährleisten. Ohnehin ist bei einer Vakanz auch davon auszugehen, dass die Vizepräsidentin oder der Vizepräsident des Hessischen Landeskriminalamtes generell dazu in der Lage sein wird, die Dienstgeschäfte der Behördenleitung für eine gewisse Zeit alleine zu führen. Zudem bietet sich insoweit auch der bereits jetzt von der Landesregierung beschrittene – und soweit ersichtlich auch bewährte – Weg an, jemanden kommissarisch mit den Dienstgeschäften der Behördenleitung zu befassen, bis eine neue Leitung eingesetzt werden kann.

Wenn es aber darum geht, eine amtierende Leitung aus Gründen der inneren Sicherheit (!) abzulösen und durch einen neuen Kandidaten zu ersetzen, stellt sich die Frage, welches Fehlverhalten dieser Beamte an den Tag gelegt haben soll, der noch keine dienstrechtlichen Maßnahmen

rechtfertigt, aber eine Versetzung in den einstweiligen Ruhestand als die beste Lösung erscheinen lässt. Zumal bei einem hinreichenden Gewicht des Fehlverhaltens, von dem bei einer Gefährdung der inneren Sicherheit auszugehen sein dürfte, auch beamtenrechtliche oder disziplinarrechtliche Schritte, wie etwa die Versetzung, die Umsetzung, der „Zwangsurlaub“³⁷ oder die „Suspendierung“³⁸ in Betracht kommen.

Der Eingriff in das Lebenszeitprinzip ist hier auch im Übrigen nicht gerechtfertigt

Auch im Übrigen ist der hier vorgesehene Entwurf des § 7 Absatz 1 Nummer 6 HBG nicht mit Artikel 33 Absatz 5 GG vereinbar. Die Regelung verletzt das Lebenszeitprinzip in seinem Kernbereich. Insbesondere ist nicht zu erkennen, welche sachlichen Besonderheiten es sind, die vorliegend – gerade auch im Vergleich zu den sonstigen Ämtern der Besoldungsgruppe B 5³⁹ – eine Abweichung vom Lebenszeitprinzip begründen sollen.

Insbesondere gilt hier auch zu berücksichtigen, dass es dem Landesgesetzgeber nach der ausdrücklichen Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts versagt ist, mit Blick auf Artikel 33 Absatz 5 GG das Institut des politischen Beamten beliebig auszudehnen.⁴⁰ Auch der durch das Bundesverfassungsgericht für die Fallgruppe der politischen Beamten fruchtbar gemachte Begriff des Transformationsamts kann hierbei nicht beliebig weit gezogen werden.⁴¹

Der Kreis der politischen Beamten ist vielmehr schon von Verfassungs wegen eng begrenzt.⁴² Transformationsämter, die eine Ausweitung dieses Kreises rechtfertigten, sind ausschließlich notwendige politische Schlüsselstellen für die wirksame Umsetzung der politischen Ziele

³⁶ BVerfGE 121, 205–233 = BVerfG, Beschluss vom 28. Mai 2008 – 2 BvL 11/07 – juris Rn. 41.

³⁷ Verbot der Führung der Dienstgeschäfte nach § 39 BeamtStG.

³⁸ Vorläufige Dienstenthebung gemäß §§ 43 ff. Hessisches Disziplinargesetz (HDG).

³⁹ Allein noch die Präsidentin oder der Präsident des Polizeipräsidiums Frankfurt am Main sowie die Präsidentin oder der Präsident des Landesamtes für Verfassungsschutz Hessen sind aus der Besoldungsgruppe B 5 noch politische Beamte.

⁴⁰ BVerfGE 121, 205–233 = BVerfG, Beschluss vom 28. Mai 2008 – 2 BvL 11/07 – juris Rn. 60.

⁴¹ BVerfGE 149, 1–47 = BVerfG, Beschluss vom 24. April 2018 – 2 BvL 10/16 – juris Rn. 84.

⁴² BVerfGE 121, 205–233 = BVerfG, Beschluss vom 28. Mai 2008 – 2 BvL 11/07 – juris Rn. 40; BVerfGE 149, 1–47 = BVerfG, Beschluss vom 24. April 2018 – 2 BvL 10/16 – juris Rn. 84.

der Regierung, die insoweit auf eine aktive Unterstützung seitens der betreffenden Amtsträger angewiesen sein muss.⁴³

Insoweit geht das Bundesverfassungsgericht in seinem Beschluss vom 24. April 2018 sogar davon aus, dass die Beamtengesetze des Bundes und der Länder wohl bereits zum damaligen Zeitpunkt den maximal zulässigen Rahmen der für diese Transformationsfunktion in Betracht kommenden Ämter abgebildet hatten, die den demokratisch gewählten und verantwortlichen Organen des Staates direkt zur Seite gestellt sind.⁴⁴ Tatsächlich sind dem Beschluss sogar Zweifel zu entnehmen, ob schon die bundesrechtliche Ausgestaltung des Amtes eines Ministerialdirektors als Abteilungsleiter in einem Bundesministerium (Besoldungsgruppe B 9) als politisches Amt noch verfassungsmäßig ist.⁴⁵

Ohne diese Frage aber abschließend zu beantworten, weist das Gericht darauf hin, dass der Einsatzbereich der politischen Beamten – wie bereits dargelegt – auf den engsten Kreis unmittelbarer Berater der Träger politischer Ämter beschränkt bleiben muss, wo sie als notwendiger Brückenkopf zwischen der politisch verantwortlichen Spitze der Verwaltung und dem sonstigen Personalkörper begriffen werden können.⁴⁶

Während diese Voraussetzung etwa bei einem Staatssekretär ohne Weiteres zu bejahen sein wird, ist nicht ersichtlich, welche Transformationsaufgabe einem Präsidenten des Hessischen Landeskriminalamtes künftig obliegen soll. Gerade mit Blick auf den *eng zu bestimmender Ausnahmeharakter* der politischen Beamten,⁴⁷ ist insbesondere nicht ersichtlich, warum ein LKA-Präsident in besonderer Weise (also, über seine allgemeine Folgepflicht⁴⁸ und Bindung an Gesetz und Recht⁴⁹ hinaus) des politischen Vertrauens der

Staatsführung bedarf und in fortwährender Übereinstimmung mit den grundsätzlichen politischen Ansichten und Zielen der Regierung agieren soll.⁵⁰

Insbesondere als vorrangige Strafverfolgungsbehörde,⁵¹ deren Tätigkeit zu dem durch das strafprozessuale Legalitätsprinzip⁵² (die Pflicht alle Straftaten zu verfolgen) und über besondere Delikte wie die Strafvereitelung im Amt⁵³ oder Verfolgung Unschuldiger⁵⁴ abgesichert und zu meist durch eine weitere Behörde – nämlich die Staatsanwaltschaft als Herrin der Strafverfahren – beaufsichtigt wird, bedarf die Leitung des Hessischen Landeskriminalamtes richtigerweise wohl keiner besonderen Anknüpfung an die politische Spitze im Innenministerium.

Gerade mit Blick auf seine konkrete Funktion dürfte der Präsident des Hessischen Landeskriminalamtes, nicht unähnlich den hessischen Polizeipräsidenten, eher zu den mit dem Gesetzesvollzug betrauten Fachbeamten gehören als zu den politischen Beamten, deren Aufgabe es ist, politische Ziele „in die Fläche“ zu vermitteln. Zu dem engsten Kreis unmittelbarer Berater der politischen Führung, die das Bundesverfassungsgericht zu den politischen Beamten zählt, dürfte bei der hessischen Polizei bei genauer Betrachtung allenfalls der Landespolizeipräsident gehören, der als Leiter der Abteilung Landespolizeipräsidium im Hessischen Ministeriums des Innern und für Sport fungiert.

Die Nachteile eines politischen LKA-Präsidenten dürften sogar erheblich überwiegen

Gerade bei dem Präsidenten des Hessischen Landeskriminalamtes ist zudem zu bedenken, dass er in seiner Person Leiter der zentralen Dienststelle der Kriminalpolizei des

⁴³ BVerwGE 19, 332, 336; 149, 1–47 = BVerfG, Beschluss vom 24. April 2018 – 2 BvL 10/16 – juris Rn. 84.

⁴⁴ BVerfGE 149, 1–47 = BVerfG, Beschluss vom 24. April 2018 – 2 BvL 10/16 – juris Rn. 84.

⁴⁵ Ebd.

⁴⁶ Ebd.

⁴⁷ BVerfGE 149, 1–47 = BVerfG, Beschluss vom 24. April 2018 – 2 BvL 10/16 – juris Rn. 43.

⁴⁸ § 35 Absatz 1 BeamtStG.

⁴⁹ Artikel 20 Absatz 3 GG.

⁵⁰ BVerfGE 7, 151, 166; 149, 1–47 = BVerfG, Beschluss vom 24. April 2018 – 2 BvL 10/16 – juris Rn. 43.

⁵¹ Präventive Aufgaben kommen dem Hessischen Landeskriminalamt gemäß § 92 Absatz 3 Hessisches Gesetz über die öffentliche Sicherheit und Ordnung (HSOG) nur zu, soweit es in Strafverfahren tätig wird oder es im Falle der Tatbegehung die polizeilichen Ermittlungen übernehmen könnte und ein eigenes Tätigwerden für geboten hält.

⁵² §§ 152 Absatz 2, 160, 163 Strafprozessordnung (StPO).

⁵³ § 258a Strafgesetzbuch (StGB).

⁵⁴ § 344 StGB.

Landes Hessen ist.⁵⁵ Insoweit kommt der Beratung des Minister des Innern und für Sport oder des Landespolizeipräsidenten in Fragen der Strafverfolgung durch den Präsidenten des Hessischen Landeskriminalamtes eine besondere Bedeutung zu.

Hierbei hebt auch das Bundesverfassungsgericht hervor, dass erst die durch das Lebenszeitprinzip gewährleistete Unabhängigkeit den Amtsinhaber bei der Befolgung dieser – auch beamtenrechtlich vorgesehenen⁵⁶ – Beratungspflicht in die Lage versetzt, Versuchen unsachlicher Beeinflussung zu widerstehen und seiner Pflicht zur Beratung seiner Vorgesetzten und der politischen Führung unbefangen nachzukommen.⁵⁷ Vor allem, wenn es darauf ankommt, der Pflicht zur Gegenvorstellung (Remonstration) zu genügen, wenn Bedenken gegen die Rechtmäßigkeit von materiellen Gesetzen oder dienstlichen Anordnungen bestehen,⁵⁸ kommt es entscheidend auf die persönliche Unabhängigkeit an. Denn erst die gesicherte Position, wie sie das Beamtenverhältnis auf Lebenszeit bietet, vermag auch hier sicherzustellen, dass der Beamte sich auch bei kritischen Themen zu Wort melden kann, ohne erhebliche Konsequenzen – wie etwa den einstweiligen Ruhestand – zu befürchten.⁵⁹

Mit anderen Worten: Erst die durch das Lebenszeitverhältnis gewährte Unentziehbarkeit des statusrechtlichen Amtes gewährt dem Beamten bei der Ausübung des übertragenen Amtes die Unabhängigkeit, die im Interesse seiner Bindung an Gesetz und Recht erforderlich ist.⁶⁰ Genau diese Unabhängigkeit wird bei politischen Beamten durch das Damokles-Schwert des einstweiligen Ruhestands und der damit einhergehenden finanziellen und gesellschaftlichen Nachteile erheblich eingeschränkt.

Auch losgelöst von den hier diskutierten verfassungsrechtlichen Fallstricken stellt sich die Frage, ob es wirklich im Sinne einer funktionie-

renden Landesinnenverwaltung ist, ihre polizeilichen Spitzenpositionen ausschließlich mit politischen Beamten zu besetzen, die von dem politischen Wohlwollen der Staatsführung abhängig sind.

Vergleich mit sonstigen politischen Ämtern im Land und Bund ist wenig aussagekräftig

In der Presse war im Rahmen der angedachten Änderung des Hessischen Beamtengesetzes wiederholt zu vernehmen, dass die Landesregierung darauf verwiesen hat, ihr Vorhaben sei nur folgerichtig, da schon alle anderen Polizeipräsiden, das Landespolizeipräsidium und das Landesamt für den Verfassungsschutz mit politischen Beamten an der Behördenspitze besetzt seien – auch wurde auf die Spitze des Bundeskriminalamtes sowie des Bundespolizeipräsidioms verwiesen, die ebenfalls mit politischen Beamten besetzt sind.⁶¹

Diese Vergleiche überzeugen nur teilweise. Bei den Polizeipräsidenten der sieben hessischen Polizeipräsiden (Besoldungsgruppe B 4 bzw. B 5 beim Polizeipräsidium Frankfurt am Main) stellt sich eher die Frage, ob gerade auch die Ausgestaltung ihrer Ämter als politische Ämter verfassungskonform ist. Hier hinkt auch der Vergleich mit dem Bund, da die hessischen Polizeipräsidenten in ihrer Funktion und Stellung eher den Präsidenten der Bundespolizeidirektionen entsprechen, die gerade keine politischen Beamten sind.

Auch der Vergleich mit dem Landespolizeipräsidenten (Besoldungsgruppe B 6) überzeugt wenig, da dieser – wie schon ausgeführt – in seiner Funktion als Leiter der Ministerialabteilung Landespolizeipräsidium in jeder Hinsicht einem Ministerialdirigenten als Abteilungsleiter gleicht. Hier vermag schon die politische Nähe zur Ministerialleitung eine andere Bewertung, also die „Politisierung“ seines Amtes, zu rechtfertigen.

⁵⁵ Siehe § 92 Absatz 1 HSOG.

⁵⁶ § 35 Absatz 1 Satz 1 BeamtStG.

⁵⁷ BVerfGE 121, 205, 221.

⁵⁸ § 36 Absatz 2 BeamtStG.

⁵⁹ BVerfGE 121, 205, 221.

⁶⁰ BVerfGE 121, 205, 221.

⁶¹ Vgl. hierzu etwa <https://www.fr.de/rhein-main/landespolitik/politische-fuehrung-fuer-das-hessische-lka-90785107.html> (abgerufen am: 30.8.2021) bzw. <https://www.faz.net/aktuell/rhein-main/politische-polizeibeamte-zweifel-an-der-unabhaengigkeit-17300127.html> (abgerufen am: 30.8.2021 – kostenpflichtiges Angebot).

Der Vergleich mit den Präsidenten des Bundeskriminalamtes und der Bundespolizei (bei Besoldungsgruppe B 9 nach der Bundesbesoldungsordnung) vermag ebenfalls nicht zu überzeugen. Dies schon, weil sie im Vergleich zum Präsidenten des Hessischen Landeskriminalamtes (Besoldungsgruppe B 5 nach der Landesbesoldungsordnung) deutlich besser alimentiert werden – der einstweilige Ruhestand bedeutet für diese Beamten, die eine höhere Besoldung beziehen als ein hessischer Staatssekretär, somit auch nicht denselben finanziellen Nachteil wie für einen hessischen LKA-Präsidenten. Genau dieser Umstand ist bis zu einem gewissen Maße geeignet, hier weiterhin die persönliche Unabhängigkeit sicherzustellen. Das, was insoweit für den Präsidenten des Hessischen Landeskriminalamtes in finanzieller Hinsicht gilt, gilt gleichermaßen für den Präsidenten des Landesamtes für Verfassungsschutz Hessen (ebenfalls Besoldungsgruppe B 5), sodass sich auch hier eher die Frage stellt, ob dieser überhaupt politischer Beamter sein sollte.

Zudem gilt beim Bundeskriminalamt und bei der Bundespolizei zu bedenken, dass diese keine allgemeinen, sondern Sonderpolizeibehörden mit sehr spezifischen Aufgaben darstellen, sodass hier durchaus nicht ausgeschlossen erscheint, dass ein deutlich höherer Transformationsanteil gegeben ist, als bei den Landeskriminalämtern. Abschließend könnten aber selbst hier Überlegungen angestellt werden, ob es richtig ist, dass diese Ämter mit politischen Beamten besetzt sind.

Fazit

Mit Blick auf die ausführliche *Zusammenfassende Darstellung der Kernthesen* zu Beginn dieser schriftlichen Stellungnahme kann an dieser Stelle auf ein ausführliches Fazit verzichtet werden.

Zusammenfassend bleibt insoweit nur festzuhalten, dass von einer Einbeziehung der Präsidentin oder des Präsidenten des Hessischen Landeskriminalamtes in den Kreis der politischen Beamten von Verfassungs wegen abzusehen ist.

Der vorliegende Entwurf stellt nämlich, soweit er den Kreis der politischen Beamten auch auf den Präsidenten des Hessischen Landeskriminalamtes auszuweiten sucht, einen Eingriff in das Lebenszeitprinzip dar, wie er im Artikel 33 Absatz 5 GG statuiert ist.

Gerechtfertigt wäre ein solcher Eingriff allein, wenn es sich bei dem Amt des Präsidenten des Hessischen Landeskriminalamtes um ein sog. „Transformationsamt“ handelte. Dies sind Ämter, deren es zwingend bedarf, um die politischen Ziele der Staatsspitze erfolgreich in tatsächliches Verwaltungshandeln umzusetzen. Daher beschränkt das Bundesverfassungsgericht den Einsatzbereich der politischen Beamten auf den engsten Kreis unmittelbarer Berater der politischen Führung, wo sie als notwendiger Brückenkopf zwischen der politisch verantwortlichen Spitze der Verwaltung und dem sonstigen Personalkörper arbeiten können.

Diese Voraussetzungen sind in dem funktionsgebundenen Amt des Präsidenten des Hessischen Landeskriminalamtes als Fachbeamter und Kriminalist nicht gegeben. Der mit der Änderung des § 7 Absatz 1 HBG einhergehende verfassungsrechtliche Eingriff in Artikel 33 Absatz 5 GG wäre somit nicht gerechtfertigt.

Ein § 7 Absatz 1 Nummer 6 HBG, der auch das Amt der Präsidentin oder des Präsidenten des Hessischen Landeskriminalamtes zu den politischen Ämtern hinzufügt, wäre demnach verfassungswidrig. ■



Hessische Hochschule
für Polizei und Verwaltung

University of Applied Sciences



Fachbereich Polizei – Abteilung Gießen

Prof. Dr. iur. Michael Bäuerle

Talstr. 3, 35394 Gießen

Tel: 0641/7956-24

michael.baeuerle@hfpv-hessen.de

An den
Hessischen Landtag
- Bereich Ausschussgeschäftsführung –
per E-Mail

Gießen, den 30. August 2021

Anhörung des Innenausschusses am 2. September 2021

Sehr geehrter Herr Vorsitzender Heinz, sehr geehrte Damen und Herren,

für die Einladung zu und Gelegenheit zur Stellungnahme in der o.g. Anhörung bedanke ich mich herzlich und reiche zur Vorbereitung der Anhörung die nachfolgende Stellungnahme ein.

Mit freundlichen Grüßen

Michael Bäuerle

Stellungnahme

zu dem

Gesetzentwurf Fraktion der CDU, Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN Drittes Gesetz zur Änderung dienstrechtlicher Vorschriften vom 8.6.2021 (LT-Drucks. 20/5897)

Der Gesetzentwurf ändert eine große Zahl von Vorschriften aus dem Bereich des öffentlichen Dienstrechts.

Einige dieser Änderungen dienen – wie der Gesetzentwurf darlegt – vor allem der Klarstellung oder sind europarechtlich veranlasst. Über die Vorzüge und Nachteile anderer Regelungen des Entwurfs mag sich rechtspolitisch diskutieren lassen, sie stoßen jedoch nicht auf rechtswissenschaftliche Bedenken.

Im Folgenden soll daher aus dem Entwurf lediglich diejenige Regelung herausgegriffen werden, die auf ernsthafte verfassungsrechtliche Bedenken trifft: Die Erweiterung des Kreises der politischen Beamt/inn/en um den/die Präsidenten/in des Hessischen Landeskriminalamts (HLKA) durch die Änderung des § 7 Hessisches Beamtengesetz (HBG).¹

Zwar ist die Rechtsfigur des/der politischen Beamten/in in Rechtsprechung und Literatur im Wesentlichen anerkannt und wird in § 30 Beamtenstatusgesetz (BeamtStG) vorausgesetzt. Die mit ihr verbundene Möglichkeit einer jederzeitigen Versetzung in den einstweiligen Ruhestand durchbricht jedoch das Lebenszeitprinzip, das als hergebrachter Grundsatz des Berufsbeamtentums durch Art. 33 Abs. 5 GG gewährleistet ist.

Das Bundesverfassungsgericht hat vor diesem Hintergrund in mehreren Entscheidungen die verfassungsrechtlichen Grenzen der gesetzlichen Bestimmung des Kreises der politischen Beamten präzisiert:

In einem Beschluss aus dem Jahr 2003 stellte es zunächst fest, dass der Institution des politischen Beamten Ausnahmecharakter zukomme, da das Lebenszeitprinzip als verfassungsrechtliche Regel dem Beamten Unabhängigkeit in der Ausübung seines Amtes sowie gegenüber seinem Vorgesetzten verleihe, wodurch im politischen Kräftespiel eine stabile, gesetzestreue Verwaltung gesichert werde.²

¹ Art. 1 Nr. 3 des Gesetzentwurfs (S. 5).

² BVerfG, BeckRS 2003, 23843, S. 2.

2008 konkretisierte das Gericht das Lebenszeitprinzip als verfassungsrechtliches Grundprinzip weiter. Das Berufsbeamtentums sichere als auf Sachwissen, fachlicher Leistung und loyaler Pflichterfüllung gründende Institution eine stabile Verwaltung und damit einen ausgleichenden Faktor gegenüber den das Staatswesen gestaltenden politischen Kräften.³

Diese Einrichtungsgarantie trage auch der Tatsache Rechnung, dass im demokratischen Staatswesen Herrschaft stets nur auf Zeit vergeben wird und die Verwaltung schon im Hinblick auf die wechselnde politische Ausrichtung der jeweiligen Staatsführung – an rechtsstaatlichen Prinzipien ausgerichtet – neutral sein müsse.⁴

Der Institution des politischen Beamten komme deswegen gegenüber dem Regelfall des Beamtenverhältnisses auf Lebenszeit ein *eng zu bestimmender Ausnahmecharakter*⁵ zu. Die mit der jederzeitigen Versetzbarkeit in den einstweiligen Ruhestand verbundene Abweichung vom Lebenszeitprinzip sei nur zulässig, solange der Kreis der politischen Beamten eng begrenzt werde. Er sei auf „Transformationsämter“ zu beschränken, zu deren Aufgaben es zähle, politische Vorgaben in gesetzeskonformes und rechtsstaatliches Verwaltungshandeln umzuwandeln.⁶

Im Jahr 2018 verdeutlichte das Gericht schließlich, wie diese Ämter beschaffen sein müssen, um verfassungskonform dem politischen Beamtentum zugeschlagen werden zu können. Der Einsatzbereich der politischen Beamten müsse *auf den engsten Kreis unmittelbarer Berater der Träger politischer Ämter beschränkt bleiben*; nur hier könnten sie als notwendiger Brückenkopf zwischen der politisch verantwortlichen Spitze der Verwaltung und dem sonstigen Personalkörper begriffen werden.⁷

Wendet man diese Grundsätze auf die geplante Erweiterung des Kreises der politischen Beamt/inn/en um den/die Präsidenten/in des HLKA durch § 7 HBG-E an, ergeben sich erhebliche Zweifel an deren Verfassungsmäßigkeit: Das HLKA ist nur *eine von vier* zentralen Hessischen Polizeibehörden.⁸ Wie die anderen drei Behörden steht das LKA unter der Dienst- und Fachaufsicht des Landespolizeipräsidioms, dessen Leiter/in selbst zum Kreis der politischen Beamt/inn/en gehört.⁹

Es ist zunächst nicht ersichtlich, warum nunmehr zwar der/die Präsident/in des HLKA zu dem Kreis der unmittelbaren Berater/innen der politisch Verantwortlichen gehören soll, nicht aber die Präsident/inn/en der anderen drei zentralen Polizeibehörden. Das HLKA ist diesen

³ BVerfG, NVwZ 2008, 873 (874) unter Bezugnahme auf BVerfGE 7, 155 (162) und BVerfGE 117, 372 (380).

⁴ BVerfG, NVwZ 2008, 873 (874).

⁵ Hervorhebung d. Verf.

⁶ BVerfG, NVwZ 2008, 873 (875).

⁷ BVerfG, NVwZ 2018, 1044 (1054, Rn. 84) Hervorhebung d. Verf.

⁸ Vgl. § 91 HSOG, die anderen drei sind das Bereitschaftspolizeipräsidium, das Präsidium für Technik und die Polizeiakademie.

⁹ Vgl. § 7 Abs. 1 Nr. 5 HBG

Behörden hierarchisch gleichgeordnet und hat auch keine Aufgaben, die als politisch „brisanter“ angesehen werden könnten. So dürften sich die vor allem von der Bereitschaftspolizei zu bewältigenden Versammlungs- und Großlagen für die politische Spitze nicht als weniger relevant darstellen, als die im HLKA angesiedelte Kriminalitätsbekämpfung.

Zudem wir nicht erkennbar, warum es nicht ausreicht, dass der/die zu dienst- und fachaufsichtlichen Weisungen gegenüber dem HLKA befugte Landespolizeipräsident/in in fortdauernder Übereinstimmung mit den grundsätzlichen politischen Ansichten und Zielen der Regierung stehen muss. Der politischen Spitze kommt ja schon über diese/n die Möglichkeit zu, direkt auf die Umsetzung politischer Vorgaben in gesetzeskonformes und rechtsstaatliches Verwaltungshandeln – auch im HLKA – hinzuwirken.

Als wichtiges Indiz für die Zugehörigkeit eines/einer Beamt/en/in zum engsten Kreis unmittelbarer Berater der Träger/innen politischer Ämter kann insbesondere die besoldungsrechtliche Zuordnung der in Frage kommenden Personen angesehen werden.¹⁰ Der/die Präsident/in des HLKA ist indessen von seiner/ihrer Besoldungsgruppe her nicht so hoch bewertet, dass eine die Versetzung in den einstweiligen Ruhestand vermeidende Versetzung in ein anderes gleichwertiges Amt oder die Zuweisung eines anderen, amtsangemessenen Dienstpostens nicht in Frage käme. Auch das spricht gegen die Verfassungskonformität seiner/ihrer Zuordnung zum Kreis der politischen Beamt/inn/en.¹¹

Nimmt man die dargestellten Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts für die gesetzliche Bestimmung des Kreises der politischen Beamt/inn/en ernst, muss § 7 HBG-E somit als verfassungswidrig angesehen werden.

Dies gilt im Übrigen auch für die derzeit geltende Fassung der Norm, da sie neben dem/der Landespolizeipräsidenten/in auch die Präsident/inn/en der sog. Flächenpräsidien dem Kreis der politischen Beamt/inn/en zuordnet.¹²

Diese Zuordnung stammt aus einer Zeit, in der die hessische Polizei in den allgemeinen dreistufigen Verwaltungsaufbau des Landes eingeordnet und die dargestellten Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts noch nicht ergangen war(en). In der jetzigen Verwaltungsstruktur mit einem/einer Landespolizeipräsidenten/in als politische/m/r Beamt/en/in lässt sich diese Zuordnung vor dem Hintergrund der verfassungsgerichtlichen Vorgaben kaum mehr rechtfertigen.

Gießen, den 30.08.2021

gez.

Prof. Dr. Michael Bäuerle

¹⁰ Vgl. Franz Josef Lindner, Der politische Beamte als Systemfehler, in: Zeitschrift für Beamtenrecht 2011, S. 150 (159).

¹¹ Vgl. Lindner (Fn. 10).

¹² Vgl. § 7 Abs. 1 Nr. 4 HBG.