Entscheidungen

Copyright © 2008 BVerfG

Zitierung: BVerfG, 2 BvL 11/07 vom 28.5.2008, Absatz-Nr. (1 - 100), http://www.bverfg.de/entscheidungen/ls20080528_2bvl001107.html
Frei für den nicht gewerblichen Gebrauch. Kommerzielle Nutzung nur mit Zustimmung des Gerichts.

L e i t s a t z

zum Beschluss des Zweiten Senats vom 28. Mai 2008

- 2 BvL 11/07 -

Die in § 25b Landesbeamtengesetz Nordrhein-Westfalen angeordnete Übertragung von Ämtern mit leitender Funktion im Beamtenverhältnis auf Zeit verstößt gegen Artikel 33 Absatz 5 des Grundgesetzes.

BUNDESVERFASSUNGSGERICHT

- 2 BvL 11/07 -

Im Namen des Volkes

**In dem Verfahren
zur verfassungsrechtlichen Prüfung,**

ob § 25b Absatz 1 Satz 1 und 2 zweiter Halbsatz, Absatz 7 Ziffer 1.3 des Landesbeamtengesetzes Nordrhein-Westfalen in der Fassung des Artikels I des Gesetzes vom 20. April 1999 (GVBl NRW S. 148) in Verbindung mit Artikel 7 Absatz 5 des 2. Schulrechtsänderungsgesetzes vom 27. Juni 2006 (GVBl NRW S. 278) sowie § 25b Absatz 1 Satz 1 und 2, Absatz 7 Ziffer 1.2 des Landesbeamtengesetzes Nordrhein-Westfalen in der Fassung des Artikels 3 Nummer 2 Buchstabe a des 2. Schulrechtsänderungsgesetzes vom 27. Juni 2006 (GVBl NRW S. 278) mit Artikel 33 Absatz 5 des Grundgesetzes unvereinbar und nichtig sind.

- Aussetzungs- und Vorlagebeschluss des Bundesverwaltungsgerichts vom 27. September 2007 - BVerwG 2 C 21.06, BVerwG 2 C 26.06, BVerwG 2 C 29.07 -

hat das Bundesverfassungsgericht - Zweiter Senat - unter Mitwirkung der Richterinnen und Richter

Broß,
Osterloh,
Di Fabio,
Mellinghoff,
Lübbe-Wolff,
Gerhardt,
Landau

am 28. Mai 2008 beschlossen:

§ 25b des Landesbeamtengesetzes Nordrhein-Westfalen in der Fassung des Artikels I des Gesetzes vom 20. April 1999 (Nordrhein-Westfälisches Gesetz- und Verordnungsblatt Seite 148) und in allen folgenden Fassungen ist mit Artikel 33 Absatz 5 des Grundgesetzes unvereinbar und nichtig.

Gründe:

A.

1

Die Vorlage betrifft die Frage, ob die Übertragung von Ämtern mit leitender Funktion im Beamtenverhältnis auf Zeit gemäß § 25b Landesbeamtengesetz Nordrhein-Westfalen (LBG NRW) mit dem Grundgesetz vereinbar ist.

I.

2

1. § 25b LBG NRW bestimmt, dass die in Absatz 7 dieser Vorschrift genannten Ämter mit leitender Funktion zunächst im Beamtenverhältnis auf Zeit zu übertragen sind. § 25b LBG NRW in der Fassung des Art. I des Neunten Gesetzes zur Änderung dienstrechtlicher Vorschriften vom 20. April 1999 (GVBl NRW S. 148) lautete wie folgt:

3

§ 25b

4

(1) Ein Amt mit leitender Funktion im Sinne des Absatzes 7 wird im Beamtenverhältnis auf Zeit für längstens zwei Amtszeiten übertragen. Eine Amtszeit beträgt fünf Jahre; abweichend hiervon beträgt bei Leitern öffentlicher Schulen oder Studienseminare die erste Amtszeit zwei, die zweite Amtszeit acht Jahre. Mit Ablauf der ersten Amtszeit ist die Übertragung des Amtes auf Dauer im Beamtenverhältnis auf Lebenszeit ausgeschlossen, mit Ablauf der zweiten Amtszeit soll dem Beamten das Amt auf Dauer im Beamtenverhältnis auf Lebenszeit übertragen werden.

5

(2) § 25a Abs. 2, Abs. 3 Satz 1 und Abs. 4 Satz 1 gilt entsprechend.

6

(3) Wird dem Beamten in einem Amt auf Zeit nach Absatz 1 ein anderes Amt nach Absatz 1 übertragen, das in eine höhere Besoldungsgruppe eingestuft ist als das ihm zuvor übertragene Amt nach Absatz 1, ist ihm dieses Amt gleichzeitig auf Dauer im Beamtenverhältnis auf Lebenszeit zu übertragen, sofern die allgemeinen beamtenrechtlichen Voraussetzungen erfüllt sind. Mit der Übertragung des höher eingestuften Amtes nach Absatz 1 beginnt eine erneute erste Amtszeit; Absatz 1 Sätze 2 und 3 finden Anwendung.

7

(4) Der Beamte ist mit

8

a) Ablauf der Amtszeit,

9

b) der Versetzung in ein Amt derselben oder einer gleichwertigen Laufbahn mit geringerem Endgrundgehalt nach § 28 Abs. 2 Satz 2,

10

c) der Versetzung zu einem anderen Dienstherrn,

11

d) der Übernahme eines Mandates, das mit dem Amt nach Absatz 1 unvereinbar ist,

12

e) der Versetzung in ein Amt derselben Laufbahn mit geringerem Engrundgehalt nach den Vorschriften der Disziplinarordnung,

13

f) der Übertragung eines Amtes nach Absatz 8 bei demselben Dienstherrn oder

14

g) Beendigung seines Beamtenverhältnisses oder Richterverhältnisses auf Lebenszeit

15

aus dem Beamtenverhältnis auf Zeit nach Absatz 1 entlassen. Die §§ 31 bis 33 bleiben unberührt.

16

(5) Mit dem Ende des Beamtenverhältnisses auf Zeit nach Absatz 1 endet der Anspruch auf Besoldung aus diesem Amt; weitergehende besoldungsrechtliche Ansprüche bestehen nicht. In den Fällen des Absatzes 4 Satz 1 Buchstaben a bis f wird das

Beamtenverhältnis oder das Richterverhältnis auf Lebenszeit fortgesetzt.

17

(6) § 25 Abs. 3 Satz 1 und § 78e Abs. 1 Nr. 1 finden keine Anwendung.

18

(7) Ämter im Sinne des Absatzes 1 sind

19

1. im Landesdienst die

20

1.1 mindestens der Besoldungsgruppe B 4 angehörenden Ämter der in den obersten Landesbehörden oder den diesen angegliederten Dienststellen tätigen Beamten,

21

1.2 der Besoldungsordnung B angehörenden Ämter der Leiter sowie der Leiter von Teilen (Abteilungen) der den obersten Landesbehörden unmittelbar nachgeordneten Behörden, Einrichtungen und Landesbetriebe,

22

1.3 der Besoldungsgruppe A 16 angehörenden Ämter der Leiter öffentlicher Schulen oder Studienseminare;

23

2. im Dienst der Gemeinden und Gemeindeverbände unbeschadet des § 5 Abs. 3 und des § 196 die der Besoldungsordnung B angehörenden Ämter mit leitender Funktion, sofern in der Hauptsatzung allgemein für diese Ämter die Übertragung auf Zeit bestimmt ist;

24

3. im Dienst der sonstigen der Aufsicht des Landes unterstehenden Körperschaften, Anstalten und Stiftungen des öffentlichen Rechts die Ämter, die nach Maßgabe einer von der zuständigen obersten Aufsichtsbehörde zu erlassenden Rechtsverordnung dazu bestimmt werden.

25

(8) Absatz 1 gilt nicht für die Ämter der Mitglieder des Landesrechnungshofes nach § 2 Abs. 1 des Gesetzes über den Landesrechnungshof, die Ämter gemäß § 25a Abs. 8 Nr. 1.5 sowie für die Ämter, die

26

a) aufgrund anderer gesetzlicher Vorschriften im Beamtenverhältnis auf Zeit übertragen werden

27

oder

28

b) in § 38 Abs. 1 genannt sind.

29

(9) Der Beamte führt während seiner Amtszeit nur die Amtsbezeichnung des ihm nach Absatz 1 übertragenen Amtes. In den Fällen des Absatzes 4 Buchstaben a bis d findet § 92 Abs. 3 Sätze 2 und 3 nur dann entsprechende Anwendung, wenn das Amt nach Absatz 1 mindestens eine Amtszeit wahrgenommen worden ist.

30

§ 25b LBG NRW wurde nachfolgend mehrfach geändert. Die Sonderregelung zur Amtszeit der Leiter von öffentlichen Schulen oder Studienseminaren entfiel. § 25b Abs. 1 und Abs. 7 LBG NRW in der Fassung des Art. 3 Nr. 2 Buchstabe a des 2. Schulrechtsänderungsgesetzes vom 27. Juni 2006 (GVBl NRW S. 278) lauten nunmehr wie folgt:

31

§ 25b

32

Leitende Funktion auf Zeit

33

(1) Ein Amt mit leitender Funktion im Sinne des Absatzes 7 wird im Beamtenverhältnis

auf Zeit für längstens zwei Amtszeiten übertragen. Eine Amtszeit beträgt fünf Jahre. Zeiten, in denen dem Beamten die leitende Funktion nach Satz 1 bereits übertragen worden ist, können bis zu einer Dauer von höchstens zwei Jahren auf die erste Amtszeit angerechnet werden. Mit Ablauf der ersten Amtszeit ist die Übertragung des Amtes auf Dauer im Beamtenverhältnis auf Lebenszeit ausgeschlossen, mit Ablauf der zweiten Amtszeit soll dem Beamten das Amt auf Dauer im Beamtenverhältnis auf Lebenszeit übertragen werden.

34

[...]

35

(7) Ämter im Sinne des Absatzes 1 sind

36

1. im Landesdienst die

37

1.1 mindestens der Besoldungsgruppe B 4 angehörenden Ämterder in den obersten Landesbehörden oder den diesen angegliederten Dienststellen tätigen Beamten,

38

1.2 der Besoldungsordnung B angehörenden Ämter der Leiter sowie der Leiter von Teilen (Abteilungen) der den obersten Landesbehörden unmittelbar nachgeordneten Behörden, Einrichtungen und Landesbetriebe,

39

1.3 Ämter der Leiter öffentlicher Schulen oder die der Besoldungsgruppe A 16 angehörenden Ämter der Leiter von Studienseminaren,

40

2. im Dienst der Gemeinden und Gemeindeverbände die Ämter der Leiter von Organisationseinheiten, die dem Hauptverwaltungsbeamten oder einem anderen Wahlbeamten oder diesem in der Führungsfunktion vergleichbaren Beschäftigten unmittel bar unterstehen, sofern in der Hauptsatzung allgemein für diese Ämter die Übertragung auf Zeit bestimmt ist,

41

3. im Dienst der sonstigen der Aufsicht des Landes unterstehenden Körperschaften, Anstalten und Stiftungen des öffentlichen Rechts die Ämter, die nach Maßgabe einer von der zuständigen obersten Aufsichtsbehörde zu erlassenden Rechtsverordnung dazu bestimmt werden.

42

Als Übergangsregelung zur Dauer der Amtszeiten bestimmt Art. 7 Abs. 5 des 2. Schulrechtsänderungsgesetzes vom 27. Juni 2006, dass es für Leiterinnen und Leiter von Schulen sowie Leiterinnen und Leiter von Studienseminaren in der Besoldungsgruppe A 16, denen ihr Amt vor Inkrafttreten des Schulrechtsänderungsgesetzes gemäß § 25b LBG übertragen worden ist, bei der bisherigen Rechtslage verbleibt.

43

2. a) Der Grundsatz, dass Beamte auf Lebenszeit angestellt werden und ihnen auch ihr Amt im statusrechtlichen Sinne auf Dauer verliehen wird, hatte sich im Laufe des 19. Jahrhunderts im deutschen Beamtenrecht durchgesetzt und wurde in die beamtenrechtlichen Vorschriften des Deutschen Reiches übernommen (vgl. §§ 2, 23 des Gesetzes betreffend die Rechtsverhältnisse der Reichsbeamten vom 31. März 1873 - RBG -, RGBl S. 61). In Art. 129 Abs. 1 und Abs. 2 der Weimarer Reichsverfassung (Verfassung des Deutschen Reiches vom 11. August 1919, RGBl S. 1383) wurde verankert, dass die Anstellung der Beamten im Regelfall auf Lebenszeit erfolgt und eine Amtsenthebung, Versetzung in den Ruhestand oder Versetzung in ein Amt mit niedrigerem Endgrundgehalt nur unter den gesetzlich bestimmten Voraussetzungen und Formen möglich ist.

44

Soweit in Bremen, Lübeck, Hamburg, Thüringen und Sachsen seit 1919 einzelne Regelungen zur Wahl oder Ernennung von Schulleitern auf Zeit geschaffen wurden, handelte es sich dabei nicht um Neugestaltungen des Beamtenrechts, sondern um von der Rätebewegung getragene, auf das Schulrecht beschränkte Reformversuche, durch die das Amt des Schulleiters als Laufbahnamt vorübergehend abgeschafft wurde. Der als Schulleiter ernannte oder gewählte Lehrer übte für einen bestimmten Zeitraum die Funktion eines Schulleiters nur als Ehrenamt aus, ohne dass dies Auswirkungen auf seine Besoldung oder Amtsbezeichnung hatte.

45

b) Gesetzliche Regelungen, die eine Übertragung von Ämtern mit leitender Funktion auf Zeit vorsahen, gab es nach 1945 zunächst nicht. Soweit das Land Bremen mit § 52 Abs. 1 Schulverwaltungsgesetz vom 24. Juli 1978 (Brem. GBl S. 167) die Bestellung von Schulleitern auf Zeit einführte, ermöglichte es die Übertragung der Aufgaben eines Schulleiters für die Dauer von acht Jahren, ohne dass eine Beförderung erfolgte. Die Lehrer behielten während der Dauer der Schulleitertätigkeit ihr bisheriges Amt im statusrechtlichen Sinn und erhielten lediglich eine Besoldungszulage. Das Bundesverfassungsgericht erklärte diese Vorschrift mit Beschluss vom 3. Juli 1985 wegen Unvereinbarkeit mit § 18 BBesG für nichtig; die Norm führe zu einer auf Dauer angelegten Entkoppelung von Status und Funktion (BVerfGE 70, 251 <268>).

46

3. Die rahmenrechtliche Grundlage für die Übertragung von Ämtern mit leitender Funktion im Beamtenverhältnis auf Zeit bildet § 12b Beamtenrechtsrahmengesetz (BRRG), der durch das Gesetz zur Reform des öffentlichen Dienstrechts (Reformgesetz) vom 24. Februar 1997 (BGBl I S. 322) eingeführt wurde.

47

a) Neben Nordrhein-Westfalen machten zehn weitere Länder von dieser Ermächtigung Gebrauch. In Niedersachsen war bereits zuvor eine Vorschrift zur Übertragung von Führungsämtern auf Zeit erlassen worden. In Niedersachsen, Berlin, Hamburg und Sachsen-Anhalt wurden diese Vorschriften inzwischen wieder aufgehoben. In den Gesetzesbegründungen wurde hierzu unter anderem ausgeführt, die mit der Vorschrift anvisierten Ziele - Schaffung einer erweiterten personalwirtschaftlichen Flexibilität bei herausgehobenen Führungsämtern - seien nicht erreicht worden (vgl. Nds. LTDrucks 15/2999, S. 5 f.). Die Vergabe von Führungsämtern auf Probe sei ausreichend, um eine optimale Besetzung von Führungspositionen im Zeitpunkt der dauerhaften Übertragung sicherzustellen, ohne die sachliche und persönliche Unabhängigkeit der Beamten, die insbesondere für Spitzenpositionen von erheblicher Bedeutung sei, übermäßig einzuschränken (a.a.O.). Seit der Einführung der Beamtenverhältnisse auf Probe und auf Zeit habe sich gezeigt, dass die zweijährige Erprobung im Rahmen des Beamtenverhältnisses auf Probe zur Feststellung der Bewährung in Leitungsfunktionen ausreichend sei (vgl. Abgeordnetenhaus Berlin, Drucks 15/3888, S. 10). Es sei nicht sachgerecht, an der Vergabe von Spitzenpositionen auf Zeit festzuhalten, da sich das Beamtenverhältnis auf Zeit faktisch nur als eine Vorlaufzeit zur Übertragung des Dienstpostens auf Lebenszeit dargestellt habe (vgl. Bürgerschaft der Freien und Hansestadt Hamburg, Drucks 18/7387, S. 4). Die Vergabe von Führungspositionen auf Zeit sei schließlich aus verfassungsrechtlichen Gründen abzuschaffen, da der Bayerische Verfassungsgerichtshof in seiner Entscheidung vom 26. Oktober 2004 (- Vf. 15-VII-01 -, NVwZ-RR 2005, S. 830) mit Art. 32a BayBG in der Fassung der Bekanntmachung vom 27. August 1998 (BayGVBl S. 702) eine inhaltlich weitgehend entsprechende Regelung zur Vergabe von Führungsämtern auf Zeit wegen einer Verletzung des durch Art. 95 Abs. 1 Satz 2 der Bayerischen Verfassung gewährleisteten Prinzips der Übertragung eines Amts auf Lebenszeit für nichtig erklärt habe (Landtag von Sachsen-Anhalt, LTDrucks 4/2364, S. 131).

48

b) Der nordrhein-westfälische Gesetzgeber machte durch Art. I des Neunten Gesetzes zur Änderung dienstrechtlicher Vorschriften vom 20. April 1999 (GVBl NRW S. 148) von der Ermächtigung des § 12b BRRG Gebrauch und führte die Vorschrift des § 25b LBG NRW zur Übertragung von Ämtern mit leitender Funktion auf Zeit ein. Zur Begründung verwies er darauf, die zeitweise Wahrnehmung von Führungsfunktionen solle zu einer besseren Auswahl der Führungskräfte im öffentlichen Dienst beitragen sowie fähiges und flexibles Führungspersonal leichter einsetzbar machen. Ein nur auf Zeit vergebenes Leitungsamt erweitere den Spielraum der Personalführung. Zugleich solle die befristete Übertragung den Wettbewerb und die Mobilität steigern und als Anreiz dienen, um die Leistungsfähigkeit und Leistungsbereitschaft der Führungskräfte zu erhöhen (vgl. LTDrucks 12/3186, S. 37, 44).

II.

49

1. Die Kläger der Ausgangsverfahren sind im Schuldienst und in der Forstverwaltung des Landes Nordrhein-Westfalen tätige Beamte, denen ein Amt mit leitender Funktion im Beamtenverhältnis auf Zeit übertragen ist. Sie absolvieren derzeit ihre zweite Amtszeit in diesen Ämtern. Die Klägerin, die zuvor schon für etwa ein Jahr kommissarisch mit der Wahrnehmung der Dienstgeschäfte der Schulleiterin beauftragt worden war, wurde mit Wirkung vom 1. August 1999 für die Dauer von zwei Jahren zur Oberstudiendirektorin als Leiterin eines voll ausgebauten Gymnasiums (BesGr. A 16 LBesO) und mit Wirkung vom 1. August 2001 für weitere acht Jahre ernannt. Der Kläger eines weiteren Ausgangsverfahrens wurde mit Wirkung vom 1. August 2000 für die Dauer von zwei Jahren zum Leitenden Gesamtschuldirektor - als Leiter einer Gesamtschule - (BesGr. A 16 LBesO) und mit Wirkung vom 1. August 2002 für weitere acht Jahre ernannt. In beiden Fällen war für die Dauer der Amtszeiten noch § 25b Abs. 1 Satz 2 LBG NRW in der Fassung des Art. I des Gesetzes vom 20. April 1999 anwendbar. Der weitere Kläger wurde am 30. August 2000 für fünf Jahre zum Abteilungsdirektor (BesGr. B 2 BBesO) in der damaligen Landesanstalt für Ökologie, Bodenordnung und Forsten/Landesamt für

Agrarordnung und am 30. August 2005 für eine weitere Amtszeit von fünf Jahren ernannt. Die Kläger beantragten vergeblich, ihnen das jeweilige Amt auf Lebenszeit zu übertragen. Widerspruch, Klage und Berufung hatten keinen Erfolg.

50

2. In den zur gemeinsamen Entscheidung verbundenen Revisionsverfahren hat das Bundesverwaltungsgericht die Verfahren ausgesetzt und dem Bundesverfassungsgericht die Frage zur Entscheidung vorgelegt, ob § 25b Abs. 1 Satz 1 und 2 zweiter Halbsatz, Abs. 7 Ziffer 1.3 LBG NRW in der Fassung des Art. I des Gesetzes vom 20. April 1999 in Verbindung mit Art. 7 Abs. 5 des 2. Schulrechtsänderungsgesetzes vom 27. Juni 2006 sowie § 25b Abs. 1 Satz 1 und 2, Abs. 7 Ziffer 1.2 LBG NRW in der Fassung des Art. 3 Nr. 2 Buchstabe a des 2. Schulrechtsänderungsgesetzes vom 27. Juni 2006 mit Art. 33 Abs. 5 GG vereinbar sind.

51

Die Entscheidung über die Revision hänge von dieser Frage ab, weil den Klägern ein Anspruch auf Übertragung der innegehabten Ämter im Beamtenverhältnis auf Lebenszeit zustünde, wenn § 25b LBG NRW verfassungswidrig und nichtig sei. Der Anspruch der Kläger auf fehlerfreie Ausübung des dem Dienstherrn zustehenden Ernennungsermessens habe sich zu einem durchsetzbaren Anspruch auf Ernennung im Beamtenverhältnis auf Lebenszeit verdichtet, nachdem die getroffenen Auswahlentscheidungen sich bereits in einer ersten Amtszeit im Beamtenverhältnis auf Zeit als richtig erwiesen hätten. Sei § 25b LBG NRW dagegen mit Art. 33 Abs. 5 GG vereinbar, so könnten die Revisionen keinen Erfolg haben, da eine Übertragung des jeweiligen Führungsamts im Beamtenverhältnis auf Lebenszeit danach vor Ablauf der zweiten Amtszeit ausgeschlossen sei.

52

Die Regelung des § 25b LBG NRW sei nach seiner Überzeugung mit Art. 33 Abs. 5 GG unvereinbar. Zum Kernbestand der durch Art. 33 Abs. 5 GG garantierten Strukturprinzipien gehöre das Prinzip der lebenszeitigen Anstellung und der lebenszeitigen Übertragung aller einer Laufbahn zugeordneten Ämter. Dieser Grundsatz diene in besonderem Maße der Unabhängigkeit und einer in ihr gründenden Leistungsfähigkeit und Leistungsbereitschaft des Beamten. Der Grundsatz der Ernennung auf Lebenszeit erstrecke sich nicht nur auf das Grundamt, sondern gerade auch auf das konkrete Beförderungsamt. Die Einschränkung des Lebenszeitprinzips durch die Vergabe eines Führungsamts im Beamtenverhältnis auf Zeit sei jedenfalls deshalb mit Art. 33 Abs. 5 GG unvereinbar, da die Gesetzesbegründung insgesamt nicht tragfähig sei. Der Steigerung der Mobilität und Flexibilität des Personaleinsatzes komme kein Verfassungsrang zu. Demgegenüber sei eine der verbesserten Entfaltung des in Art. 33 Abs. 2 GG hervorgehobenen Leistungsprinzips dienende Regelung zwar im Grundsatz geeignet, die Einschränkung des Lebenszeitprinzips zu rechtfertigen. Der Gesetzesbegründung sei jedoch nicht zu entnehmen, warum die bereits vorhandenen Instrumente der obligatorisch zu absolvierenden Erprobungszeit auf dem höherbewerteten Dienstposten sowie neuerdings die Übertragung des Führungsamts auf Probe für eine Dauer von bis zu zwei Jahren nicht ausreichten, um den Zugang zu Führungsämtern im Sinne der Bestenauslese zu steuern. Es sei nicht plausibel gemacht worden, inwiefern § 25b LBG NRW geeignet und erforderlich sei, den Wettbewerb zwischen den Konkurrenten um ein Führungsamt zu verbessern oder auf einen offenbar vom Gesetzgeber erwarteten Leistungsabfall zu reagieren. Der Gesetzgeber gehe davon aus, der über einen Zeitraum von zehn Jahren ausgeübte Druck, das Führungsamt schließlich doch nicht im Beamtenverhältnis auf Lebenszeit übertragen zu erhalten, sei ein taugliches Mittel, um die Leistungsfähigkeit und Leistungsbereitschaft der beförderten Beamten zu erhöhen. Dabei hätte der Gesetzgeber jedoch prüfen und abwägen müssen, welche negativen Folgen mit der Regelung zwangsläufig verbunden seien. Er könne nicht außer Acht lassen, dass der Beamte nicht nur dem zehn Jahre lang auf ihn ausgeübten Druck zur Leistungssteigerung, sondern in gleicher Weise auch einem Druck zu Anpassung und Willfährigkeit nachgeben werde, um das Führungsamt auf Lebenszeit zu erhalten. Die Vorschrift des § 25b LBG NRW leiste zudem der Ämterpatronage Vorschub.

III.

53

Zu der Vorlage haben die nordrhein-westfälische Landesregierung, der Deutsche Beamtenbund (DBB - Beamtenbund und Tarifunion -), die Vereinte Dienstleistungsgewerkschaft ver.di und der Deutsche Richterbund Stellung genommen.

54

1. Die nordrhein-westfälische Landesregierung ist der Ansicht, die Vorlage sei unzulässig. Die Verfassungsmäßigkeit des § 25b LBG NRW sei für die Ausgangsverfahren nicht entscheidungserheblich. Außerdem habe das Bundesverwaltungsgericht die Tragfähigkeit der gesetzlichen Regelung nicht umfassend anhand ihrer objektiv zu ermittelnden Zwecke überprüft.

55

§ 25b LBG NRW verstoße nicht gegen die hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums gemäß

Art. 33 Abs. 5 GG. Es existiere kein hergebrachter Grundsatz, der es dem Gesetzgeber generell verbiete, Art und Anzahl der Beamtenverhältnisse auf Zeit zu verändern. § 25b LBG NRW stelle unzweifelhaft eine Beschränkung des Lebenszeitprinzips dar; diese sei jedoch gerechtfertigt. Art. 33 Abs. 5 GG habe schon bisher dem Gesetzgeber einen weiten Ermessensspielraum gegeben, um die Beamtengesetzgebung den Erfordernissen des freiheitlich-demokratischen Staates und seiner Entwicklung anpassen und damit fortentwickeln zu können. Durch die Neufassung des Art. 33 Abs. 5 GG im Rahmen der Föderalismusreform habe der Gesetzgeber deutlich gemacht, dass der Anpassung des Beamtenrechts an die aktuellen Herausforderungen in einer möglichen Abwägung gegenüber den bloß bewahrenden Elementen ein besonderes Gewicht zukommen solle.

56

§ 25b LBG NRW diene einer besseren Umsetzung des hergebrachten Leistungsprinzips. Es handele sich um eine Kollision verschiedener beamtenrechtlicher Grundsätze. Auf dem Leistungsprinzip fuße das Interesse des Dienstherrn an einer möglichst großen Auswahl an dauerhaft leistungsstarken und mobilen Beamten, die er flexibel einsetzen und im Falle der Minderleistung aus den Ämtern entfernen könne. Die Kollision unterschiedlicher beamtenrechtlicher Grundsätze sei im Wege der praktischen Konkordanz aufzulösen. Der Gestaltungsspielraum des Gesetzgebers sei an dieser Stelle besonders groß und erst bei einem Eingriff in den Kernbestand eines Strukturprinzips begrenzt. Die mit § 25b LBG NRW verbundene Beschränkung des Lebenszeitprinzips sei geeignet, das Leistungsprinzip zu verwirklichen, ohne dass hierdurch der Kernbestand des Lebenszeitprinzips angetastet werde. Auf die Erforderlichkeit der Regelung komme es nicht an. Die Vergabe von Führungspositionen auf Zeit schaffe einen Anreiz zu besserer Leistung, da der Beamte unter ständigem Bewährungsdruck stehe, um für eine weitere Amtsperiode oder auf Dauer ernannt zu werden.

57

Die Vergabe von Führungspositionen auf Zeit führe zu einer Verstärkung des Wettbewerbs, da über ihre Besetzung im Falle der Nichtbewährung mehrfach neu entschieden werde. Die Mobilität der Führungskräfte werde gesteigert, da bei einer erneuten Entscheidung über die Vergabe des Führungsamts geeignete Beamte diese Chance nutzen könnten, was zu einer erhöhten Fluktuation, also zu mehr Mobilität führe. Mobilität sei eine Ausprägung des Leistungsprinzips. Der Spielraum bei der Personalführung werde erweitert und Fehlbesetzungen könnten korrigiert werden. Dies führe zu einer Leistungssteigerung. Da das Führungsamt auf Zeit dazu diene, über einen mehrjährigen Zeitraum eine Leistungsoptimierung herbeizuführen, könne es nicht durch das Führungsamt auf Probe ersetzt werden. § 25b LBG NRW verletze nicht den Kernbestand des Lebenszeitprinzips. Die Norm betreffe nicht die Beamtenschaft insgesamt, sondern nur einen engen Kreis von Spitzenbeamten. Die Dauer der Führungspositionen auf Zeit sei auf zehn Jahre beschränkt. Soweit der Beamte sein Grundamt behalte, werde in das Lebenszeitprinzip gerade nicht eingegriffen.

58

2. Die Vereinte Dienstleistungsgewerkschaft ver.di hält § 25b LBG NRW mit Blick auf Art. 33 Abs. 5 GG für verfassungswidrig. Die Unabhängigkeit und die Kontinuität der Verwaltung erforderten es, herausgehobene Dienstposten dauerhaft und nicht nur zeitlich begrenzt zu übertragen. Das Lebenszeitprinzip sei als Funktionsvoraussetzung der öffentlichen Verwaltung in der parlamentarischen Demokratie insofern ein verfassungsrechtlich vorgegebener Grundsatz im Sinne des Art. 33 Abs. 5 GG. Er werde durch die zeitlich befristete Übertragung von Führungspositionen durchbrochen. Die vorhandene Möglichkeit der Erprobung für zwei Jahre sei ausreichend, um die Eignung des Beamten für einen herausgehobenen Dienstposten festzustellen.

59

3. Nach Ansicht des Deutschen Beamtenbundes ist § 25b LBG NRW nicht verfassungsgemäß. Die Vergabe von Führungspositionen im Beamtenverhältnis auf Zeit durchbreche das Lebenszeitprinzip, das im Interesse der Allgemeinheit den Beamten in die Lage versetzen solle, sein Amt unabhängig und unparteiisch, an Recht und Gesetz orientiert zu führen. Der Gesetzgeber habe zwar die Möglichkeit, ausnahmsweise und aus besonderen Gründen andere, nicht auf Lebenszeit angelegte Arten des Beamtenverhältnisses zu schaffen. § 25b LBG NRW ziele jedoch darauf ab, eine weitere Durchbrechung des Grundsatzes des Beamtenverhältnisses auf Lebenszeit einzuführen, obwohl der Aspekt der persönlichen Unabhängigkeit bei Führungspositionen eine besondere Rolle spiele. Das nach der Gesetzesbegründung zu fördernde Leistungsprinzip sei nicht geeignet, eine Zurücksetzung des Lebenszeitprinzips zu rechtfertigen, da dies nicht der verhältnismäßig leichteste Eingriff in das Lebenszeitprinzip sei. Beamte dürften nach ihrer Berufung in ein Führungsamt nicht zehn Jahre lang der Möglichkeit unsachlicher oder politischer Einflussnahme und einem Druck zur Willfährigkeit und Anpassung ausgesetzt sein, indem man sie im Ungewissen darüber lasse, ob sie dieses auf Dauer behalten werden oder wieder in ihr vorheriges, niedriger besoldetes Amt zurückkehren müssen. Anders als bei der zeitgleich eingeführten Vergabe von Führungspositionen für zwei Jahre auf Probe, habe der Beamte selbst im Falle seiner Bewährung im Amt keinen Anspruch, dieses auf Lebenszeit übertragen zu bekommen.

60

4. Der Deutsche Richterbund hält die Vergabe von Führungsämtern auf Zeit für mit den Grundsätzen des

Berufsbeamtentums unvereinbar. Der Grundsatz der lebenszeitigen Übertragung aller einer Laufbahn zugeordneten Ämter gehöre zum Kernbestand der beamtenrechtlichen Strukturprinzipien. Das Bewusstsein, dass ein Amt auf Lebenszeit vergeben werde, gewährleiste in besonderem Maße die Unabhängigkeit des Beamten. Die Argumente, die für das Lebenszeitprinzip sprächen, seien in besonderem Maße für höhere Beförderungsämter einschlägig. Gerade der Beamte in einer Führungsposition habe, wenn er im Einzelfall umstrittene Entscheidungen treffen müsse, öffentlichem, insbesondere politischem Druck standzuhalten und für eine rechtsstaatliche Amtsführung einzutreten. Als Leiter einer Behörde oder als sonstige Führungspersönlichkeit sei er Repräsentant seiner Behörde und Vorbild für seine Mitarbeiter. Dabei sei die Gewährleistung seiner persönlichen Unabhängigkeit von besonderer Bedeutung.

61

Dies gelte in besonderem Maße für die als Führungsämter auf Zeit vorgesehenen Positionen der Leitenden Oberstaatsanwälte (vgl. § 19a des Hessischen Beamtengesetzes). Die Unabhängigkeit der Strafjustiz setze unabhängige Staatsanwaltschaften voraus, die jederzeit ohne politischen Druck und frei von äußerer Einflussnahme ihren Aufgaben objektiv und nur dem Gesetz verpflichtet nachkommen könnten. Gerade dem Leiter der Staatsanwaltschaft komme dabei besondere Bedeutung zu, da er die Behörde nach außen vertrete und auch dazu berufen sei, etwaige Versuche von äußeren Einflussnahmen insbesondere in politisch brisanten Verfahren abzuwehren. Es sei daher sicherzustellen, dass diese Personen ihre Tätigkeit unabhängig ausüben könnten. Die Vergabe eines solchen Führungsamts auf Zeit erwecke nicht nur nach außen den Eindruck der politischen Einflussnahme und mindere das Vertrauen der Bevölkerung in die Objektivität der Anklagebehörden, sondern gefährde auch die zwingend erforderliche Unabhängigkeit der jeweiligen Amtsinhaber.

B.

62

Die Vorlage ist zulässig.

63

Das Bundesverwaltungsgericht hat seine Überzeugung von der Verfassungswidrigkeit des § 25b LBG NRW ausreichend dargelegt. Die Gültigkeit des § 25b LBG NRW ist auch entscheidungserheblich. Das Bundesverwaltungsgericht hat nachvollziehbar und deshalb für das Bundesverfassungsgericht bindend dargelegt, dass es bei der Gültigkeit oder Ungültigkeit der Norm zu jeweils unterschiedlichen Ergebnissen kommen müsse (vgl. BVerfGE 98, 169 <199>; 99, 300 <313>; 105, 61 <67>).

64

Das Bundesverwaltungsgericht geht davon aus, dass den Klägern der Ausgangsverfahren auf ihren Antrag hin das bisher auf Zeit innegehabte Amt auf Lebenszeit zu übertragen wäre, wenn § 25b LBG NRW nichtig wäre. Diese Ansicht begegnet keinen Bedenken. Darüber hinaus hätte aber auch dann, wenn man die Rechtsauffassung des Bundesverwaltungsgerichts zu einem Anspruch auf Ernennung auf Lebenszeit nicht teilte, die Revision bei Nichtigkeit des § 25b LBG NRW zumindest insoweit Erfolg, als der Dienstherr die Anträge der Kläger auf Ernennung auf Lebenszeit unter Berücksichtigung dessen, dass das Gesetz eine sofortige Ernennung auf Lebenszeit nicht mehr verbietet, neu zu bescheiden hätte.

65

Der Senat hält es für geboten, die Entscheidung auf die gesamte Vorschrift des § 25b LBG NRW zu erstrecken (§ 82 Abs. 1 i.V.m. § 78 Satz 2 BVerfGG). Es ist dem Bundesverfassungsgericht nicht verwehrt, bei engem Sachzusammenhang des vom vorlegenden Gericht beanstandeten Normenkomplexes mit anderen Regelungen oder Normteilen die Prüfung auf diese auszudehnen, um so der Befriedungsfunktion der Normenkontrollentscheidung gerecht zu werden (vgl. BVerfGE 62, 354 <364>; 78, 132 <143>).

C.

66

Das Lebenszeitprinzip in Form der lebenszeitigen Übertragung aller einer Laufbahn zugeordneten Ämter gehört zu den hergebrachten Strukturprinzipien des Berufsbeamtentums, die angesichts ihrer wesensprägenden Bedeutung vom Gesetzgeber nicht nur zu berücksichtigen, sondern zu beachten sind (I.). Die in § 25b LBG NRW geregelte Übertragung von Ämtern mit leitender Funktion im Beamtenverhältnis auf Zeit verletzt den Kernbereich des Lebenszeitprinzips und ist daher mit Art. 33 Abs. 5 GG unvereinbar (II.). Die Vorschrift ist nichtig (III.).

I.

67

1. a) Mit den hergebrachten Grundsätzen des Berufsbeamtentums im Sinne des Art. 33 Abs. 5 GG ist der Kernbestand von Strukturprinzipien gemeint, die allgemein oder doch ganz überwiegend während eines

längeren, traditionsbildenden Zeitraums, mindestens unter der Reichsverfassung von Weimar, als verbindlich anerkannt und gewahrt worden sind (vgl. BVerfGE 8, 332 <342 f.>; 117, 330 <344 f.>; 117, 372 <379>). Art. 33 Abs. 5 GG ist unmittelbar geltendes Recht und enthält einen Regelungsauftrag an den Gesetzgeber sowie eine institutionelle Garantie des Berufsbeamtentums (vgl. BVerfGE 9, 268 <286>; 107, 218 <236 f.>; 117, 330 <344>; BVerfG, Beschluss des Zweiten Senats vom 19. September 2007 - 2 BvF 3/02 -, Umdr. S. 19).

68

Die Entwicklung des Berufsbeamtentums ist auch mit derjenigen des Rechtsstaats verknüpft: War der Beamte ursprünglich allein dem Regenten verpflichtet, wandelte er sich mit dem veränderten Staatsverständnis vom Fürsten- zum Staatsdiener. Seine Aufgabe war und ist es, Verfassung und Gesetz im Interesse des Bürgers auch und gerade gegen die politische Führung zu behaupten (vgl. BVerfG, Beschluss des Zweiten Senats vom 19. September 2007 - 2 BvF 3/02 -, Umdr. S. 20). Die Übernahme der funktionswesentlichen tradierten Grundstrukturen des Berufsbeamtentums in das Grundgesetz beruht auf einer Bestimmung des Berufsbeamtentums als Institution, die, gegründet auf Sachwissen, fachliche Leistung und loyale Pflichterfüllung, eine stabile Verwaltung sichern und damit einen ausgleichenden Faktor gegenüber den das Staatswesen gestaltenden politischen Kräften bilden soll (vgl. BVerfGE 7, 155 <162>; 117, 372 <380>). Die Einrichtungsgarantie trägt gleichzeitig 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 muss (vgl. BVerfG, Beschluss des Zweiten Senats vom 19. September 2007 - 2 BvF 3/02 -, Umdr. S. 20).

69

b) Auch bei einem hergebrachten Grundsatz verbleibt allerdings grundsätzlich ein Gestaltungsspielraum des Gesetzgebers, um die Beamtengesetzgebung den Erfordernissen des freiheitlichen demokratischen Staates sowie seiner fortschreitenden Entwicklung anpassen zu können (vgl. BVerfGE 7, 155 <162>; 114, 258 <288>; 117, 330 <348>; BVerfG, Beschluss des Zweiten Senats vom 19. September 2007 - 2 BvF 3/02 -, Umdr. S. 22). Solange keine strukturelle Veränderung an den für die Institution des Berufsbeamtentums wesentlichen Regelungen vorgenommen wird, steht Art. 33 Abs. 5 GG deshalb auch einer Fortentwicklung des Beamtenrechts nicht entgegen (vgl. BVerfG, Beschluss des Zweiten Senats vom 19. September 2007 - 2 BvF 3/02 -, Umdr. S. 22). Die für den Kerngehalt der beamtenrechtlichen Grundsätze geltende Beachtenspflicht versperrt jedoch den Weg zu tiefgreifenden strukturellen Veränderungen durch den einfachen Gesetzgeber (vgl. BVerfGE 117, 372 <380>; BVerfG, Beschluss des Zweiten Senats vom 19. September 2007 - 2 BvF 3/02 -, Umdr. S. 22). Die verfassungsrechtliche Garantie ist kein Selbstzweck, sondern dient dazu, eine im politischen Kräftespiel stabile und gesetzestreue Verwaltung zu sichern (vgl. BVerfGE 117, 372 <380>). Die Bindung des Gesetzgebers an die hergebrachten Grundsätze ist die Konsequenz der Einrichtungsgarantie, deren Sinn gerade darin besteht, dem gestaltenden Gesetzgeber einen Kernbestand an Strukturprinzipien verbindlich vorzugeben (vgl. BVerfGE 117, 372 <380>).

70

2. Zu den Strukturprinzipien des Berufsbeamtentums, die während eines längeren, traditionsbildenden Zeitraums als verbindlich anerkannt und gewahrt worden sind, gehört das Lebenszeitprinzip (vgl. BVerfGE 9, 268 <286>; 44, 249 <265>; 70, 251 <266>; 71, 255 <268>). Es zählt zu den das Beamtenverhältnis bestimmenden hergebrachten Grundsätzen (vgl. BVerfGE 71, 255 <268>). Schon unter der Weimarer Reichsverfassung galt die lebenslängliche Anstellung als hergebrachter Grundsatz des Berufsbeamtentums (vgl. BVerfGE 9, 268 <286>). Seither waren das Berufsbeamtentum und seine Regelungen ausgerichtet auf den Beamten, dem ein Amt auf Lebenszeit übertragen worden ist (vgl. BVerfGE 44, 249 <262>; 71, 255 <268>).

71

a) Das Lebenszeitprinzip hat - im Zusammenspiel mit dem die amtsangemessene Besoldung sichernden Alimentationsprinzip - die Funktion, die Unabhängigkeit der Beamten im Interesse einer rechtsstaatlichen Verwaltung zu gewährleisten. Erst rechtliche und wirtschaftliche Sicherheit bietet die Gewähr dafür, dass das Berufsbeamtentum zur Erfüllung der ihm vom Grundgesetz zugewiesenen Aufgabe, im politischen Kräftespiel eine stabile, gesetzestreue Verwaltung zu sichern, beitragen kann (vgl. 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). Dazu gehört auch und vor allem, dass der Beamte nicht willkürlich oder nach freiem Ermessen politischer Gremien aus seinem Amt entfernt werden kann, denn damit entfiele die Grundlage für seine Unabhängigkeit (vgl. BVerfGE 7, 155 <163>). Die lebenslange Anstellung sichert dem Beamten persönliche Unabhängigkeit. Das Bewusstsein seiner gesicherten Rechtsstellung soll die Bereitschaft des Beamten zu einer an Gesetz und Recht orientierten Amtsführung fördern und ihn zu unparteiischem Dienst für die Gesamtheit befähigen (vgl. BVerfGE 70, 251 <267>). Die mit dem Lebenszeitprinzip angestrebte Unabhängigkeit der Amtsführung ist dabei nicht etwa ein persönliches Privileg des Beamten, das seiner Disposition unterliegen könnte, sondern soll dem Gemeinwohl dienen. Nur wenn die innere und äußere Unabhängigkeit gewährleistet ist, kann realistischerweise erwartet werden, dass ein Beamter auch dann auf rechtsstaatlicher Amtsführung beharrt, wenn sie (partei-)politisch unerwünscht sein sollte (vgl. BVerfG,

Beschluss des Zweiten Senats vom 19. September 2007 - 2 BvF 3/02 -, Umdr. S. 21). Das Berufsbeamtentum wird so zu einem Element des Rechtsstaates.

72

b) Die von der Verfassung - unbeschadet der Gebundenheit an die rechtmäßigen Anordnungen von Vorgesetzten - gewährleistete Unabhängigkeit versetzt den Beamten in die Lage, Versuchen unsachlicher Beeinflussung zu widerstehen und seiner Pflicht zur Beratung seiner Vorgesetzten und der politischen Führung un-befangen nachzukommen, gegebenenfalls auch seiner Pflicht zur Gegenvorstellung, wenn er Bedenken gegen die Rechtmäßigkeit von Gesetzen oder dienstlichen Anordnungen hat, zu genügen. Hierzu soll ihn die grundsätzlich lebenszeitige Übertragung des seinen Funktionen entsprechenden statusrechtlichen Amts seiner Laufbahn befähigen (vgl. BVerfGE 70, 251 <267>). Zu den das deutsche Beamtenrecht seit jeher prägenden hergebrachten Grundsätzen gehört daher nicht nur die Anstellung der Beamten auf Lebenszeit, sondern auch das Prinzip der lebenszeitigen Übertragung aller einer Laufbahn zugeordneten Ämter (vgl. BVerfGE 70, 251 <266>). Das Lebenszeitprinzip schützt nicht nur den Grundstatus des Beamten auf Lebenszeit, sondern auch das ihm jeweils übertragene statusrechtliche Amt. Andernfalls könnte es seine Funktion, die Unabhängigkeit der Beamten zu gewährleisten, nicht voll entfalten. Der durch das Lebenszeitverhältnis gewährten Unentziehbarkeit des statusrechtlichen Amts kommt grundlegende Bedeutung zu, weil sie dem Beamten gerade bei der Ausübung des übertragenen Amts die im Interesse seiner Bindung an Gesetz und Recht erforderliche Unabhängigkeit gewährt.

73

3. Es gab allerdings stets auch Ausnahmen vom Grundsatz der lebenszeitigen Übertragung aller statusrechtlichen Ämter. Soweit traditionsgemäß bestimmte Beamtenverhältnisse vom Lebenszeitprinzip ausgenommen sind, ist dies nur in engen Grenzen durch besondere Funktionen, die die zugrundeliegenden Ämter kennzeichnen, gerechtfertigt.

74

a) Innerhalb des Beamtentums hat es seit jeher den Typus des Beamten auf Zeit gegeben (vgl. BVerfGE 7, 155 <163>). Ein Beamtenverhältnis auf Zeit kann begründet werden, wenn der Beamte nur vorübergehend für bestimmte, nur von ihm wahrzunehmende Aufgaben verwendet werden soll (§ 3 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 BRRG). Nach § 95 Abs. 1 Satz 1 BRRG sind die Fälle und die Voraussetzungen der Ernennung von Beamten auf Zeit gesetzlich zu bestimmen. Diese Regelung ist - unter Berücksichtigung der Gewährleistung des Lebenszeitprinzips in Art. 33 Abs. 5 GG - jedoch nicht als Ermächtigung zur Ausdehnung von Beamtenverhältnissen auf Zeit unter Aufgabe des hergebrachten Grundsatzes der lebenszeitigen Anstellung und Übertragung aller statusrechtlichen Ämter zu verstehen.

75

Als anerkannte Ausnahme von diesem Grundsatz hat sich im deutschen Gemeinderecht vor allem der kommunale Wahlbeamte als Beamter auf Zeit entwickelt (vgl. BVerfGE 7, 155 <163>). Seine Stellung wird jedoch charakterisiert durch seine politische Funktion, die den Grund für die zeitliche Befristung bildet. Seine Berufung erfolgt durch einen Akt demokratischer Willensbildung, der erneuert werden muss, wenn er nach Ablauf der Wahlperiode im Amt bleiben soll (vgl. BVerfGE 7, 155 <166>).

76

b) Eine weitere Ausnahme vom Lebenszeitprinzip stellen traditionell die so genannten politischen Beamten dar (vgl. BVerfGE 8, 332 <347, 349>). Sie sind zwar Beamte auf Lebenszeit, können jedoch ohne Angabe von Gründen jederzeit in den einstweiligen Ruhestand versetzt werden (§ 31 Abs. 1 BRRG), wobei die Versorgung jedoch günstiger gestaltet ist als bei einem endgültigen Ruhestand. Der Institution des politischen Beamten kommt gegenüber dem Regelfall des Beamtenverhältnisses auf Lebenszeit jedoch ein eng zu bestimmender Ausnahmecharakter zu. Die mit der jederzeitigen Versetzbarkeit in den einstweiligen Ruhestand verbundene Abweichung vom Lebenszeitprinzip ist nur zulässig, solange der Kreis der politischen Beamten eng begrenzt ist. Begründet wird diese Ausnahme damit, dass 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 (vgl. BVerfGE 7, 155 <166>). Es handelt sich insoweit um „Transformationsämter“, zu deren Aufgaben es zählt, politische Vorgaben in gesetzeskonformes und rechtsstaatliches Verwaltungshandeln umzuwandeln. Die fortdauernde politische Übereinstimmung mit Auffassung und Zielsetzung weisungsberechtigter, demokratisch gewählter und verantwortlicher Organe des Staates ist konstituierendes und unerlässliches Element dieses Beamtenverhältnisses.

77

c) Das Beamtenverhältnis auf Lebenszeit bildet also die verfassungsrechtliche Regel. Ausnahmen sind nur in Bereichen zulässig, in denen - wie in den historisch hergebrachten Fällen - die besondere Sachgesetzlichkeit und die Natur der wahrgenommenen Aufgaben eine Begründung von Beamtenverhältnissen auf Zeit erfordern. Die Regelung muss geeignet und erforderlich sein, um den besonderen Sachgesetzlichkeiten Rechnung zu tragen.

II.

78

Die in § 25b LBG NRW geregelte Vergabe von Ämtern mit leitender Funktion im Beamtenverhältnis auf Zeit verletzt den Kernbereich des nach Art. 33 Abs. 5 GG zu beachtenden Lebenszeitprinzips (1.). Die Vergabe von Führungsämtern auf Zeit gemäß § 25b LBG NRW kann nicht als Abweichung von diesem Prinzip für einen eng begrenzten Ausnahmebereich durch Besonderheiten des betroffenen Sachbereichs und der damit verbundenen Aufgabenwahrnehmung gerechtfertigt werden (2.).

79

1. § 25b LBG NRW ist mit Art. 33 Abs. 5 GG nicht vereinbar, weil die Regelung das Lebenszeitprinzip in seinem Kernbereich verletzt.

80

Die Übertragung der Ämter mit leitender Funktion im Beamtenverhältnis auf Zeit für die Dauer von zehn Jahren entspricht nicht dem Lebenszeitprinzip. Das fortbestehende, jedoch ruhende Beamtenverhältnis auf Lebenszeit wird durch das zusätzlich begründete Beamtenverhältnis auf Zeit überlagert. Eine Verleihung des Amts auf Lebenszeit ist erst möglich, nachdem zwei Amtszeiten von insgesamt zehn Jahren im Beamtenverhältnis auf Zeit absolviert worden sind. Eine Verleihung auf Lebenszeit bereits nach der ersten Amtszeit ist ausgeschlossen. Nach der ersten Amtszeit „kann“ das Amt für eine zweite Amtszeit verliehen werden. Der Beamte hat somit keinen Rechtsanspruch darauf, dass ihm das Amt für eine zweite Amtszeit verliehen wird, auch wenn er sich in der Position bewährt hat. Nach Ablauf der zweiten Amtszeit „soll“ das Amt auf Lebenszeit verliehen werden. Erst zu diesem Zeitpunkt ist das Ermessen des Dienstherrn gebunden. Die verwaltungsgerichtliche Kontrolldichte ist erheblich herabgesetzt. Während der Beamte auf Probe, der die gesetzlich festgelegten Voraussetzungen erfüllt, seinen Ernennungsanspruch mit einer Verpflichtungsklage durchsetzen kann, ist die Ablehnung der Lebenszeiternennung eines Beamten, der die Führungsposition auf Zeit ausgeübt hat, nur auf Ermessensfehler zu überprüfen.

81

Der Beamte auf Zeit hat in seinem Führungsamt keine gesicherte Rechtsstellung. Über einen Zeitraum von zehn Jahren, der beim höheren Dienst in der Regel etwa ein Viertel bis ein Drittel der Lebensdienstzeit ausmacht, fehlt ihm die rechtliche Sicherheit, die ihm die für seine Amtsausübung erforderliche Unabhängigkeit geben soll. In der ersten Amtsperiode ist völlig ungewiss, ob er seine Position in Zukunft wird behalten können, auch wenn er den Anforderungen des Amts in vollem Umfang gerecht geworden ist. Der Beamte muss ständig befürchten, in sein vorheriges Amt, das ihm seine Lebenszeitstellung vermittelt, zurückgesetzt zu werden, mit allen damit verbundenen Nachteilen wie einer Gehaltseinbuße, versorgungsrechtlichen Nachteilen (vgl. § 15a BeamtVG) und einem Ansehensverlust bei Kollegen, Untergebenen und in der Öffentlichkeit. Eine solche Maßnahme erlaubt ansonsten nur das Disziplinarrecht, in dessen Rahmen die Zurückstufung in ein Amt mit geringerem Endgrundgehalt die zweitschärfste Sanktion nach der Entfernung aus dem Dienst darstellt. Gerade in der Zusammenschau mit der Funktion des Disziplinarrechts bestätigt sich, dass das jeweils ausgeübte Amt vom Schutz des Lebenszeitprinzips erfasst wird (vgl. BVerfGE 70, 251 <266>).

82

2. Eine ausreichend gewichtige Rechtfertigung für diese Durchbrechung des Lebenszeitprinzips liegt nicht vor. Die Übertragung von Führungsämtern im Beamtenverhältnis auf Zeit gemäß § 25b LBG NRW kann nicht als Abweichung vom Lebenszeitprinzip für einen eng begrenzten Ausnahmebereich durch Besonderheiten des betroffenen Sachbereichs und der damit verbundenen Aufgabenwahrnehmung begründet werden. Eine Rechtfertigung findet sich weder im Leistungsprinzip (a) oder in der Förderung der Mobilität und Flexibilität des Personaleinsatzes (b) noch in Besonderheiten der betroffenen Führungsfunktionen (c).

83

a) Die Übertragung von Ämtern mit leitender Funktion im Beamtenverhältnis auf Zeit wird maßgeblich mit Leistungserwägungen begründet (vgl. LTDrucks 12/3186, S. 37, 44). Die Übertragung der Ämter auf Zeit soll die Leistungsfähigkeit und Leistungsbereitschaft der Führungskräfte erhöhen. Der Wettbewerb zwischen den Beamten bei der Besetzung von Ämtern soll gesteigert werden. Weiterhin soll die Korrektur von Fehlbesetzungen ermöglicht werden, wenn sich herausstellt, dass entgegen der Prognose bei der Auswahlentscheidung der Beamte den Anforderungen des Führungsamts nicht gewachsen ist. Außerdem soll auf diese Weise auf eine nachlassende Leistungsfähigkeit des Beamten unterhalb der Schwelle der Dienstunfähigkeit oder des Disziplinarrechts reagiert werden können.

84

Das Leistungsprinzip als hergebrachter Grundsatz im Sinne von Art. 33 Abs. 5 GG bezeichnet in seinem Kern vor allem das Prinzip der Bestenauslese, wie es ausdrücklich in Art. 33 Abs. 2 GG verankert ist (vgl. BVerfGE 56, 146 <163>; 62, 374 <383>; 64, 323 <351>; 117, 372 <382>). Art. 33 Abs. 5 GG ergänzt dabei die für die Auswahlentscheidungen geltende Regelung des Art. 33 Abs. 2 GG vor allem durch eine bewahrende, auf den Schutz der „erdienten Statusrechte“ ausgerichtete Komponente, die wesentlich zur

Garantie der Unabhängigkeit des Beamtentums beitragen und damit die Funktionsfähigkeit der Institution sichern soll (vgl. BVerfGE 64, 367 <385>). Ein wesentlicher Inhalt des Leistungsprinzips ist also die Anerkennung und rechtliche Absicherung des Beförderungserfolges, den der Beamte bei der Bestenauslese aufgrund von Eignung, Befähigung und Leistung erlangt hat (vgl. BVerfGE 117, 372 <382>). Die Modernisierung der öffentlichen Verwaltung darf nicht auf Kosten der Unabhängigkeit der Beamten erfolgen, sondern muss mit ihr in Einklang stehen. Der beamtenrechtliche Leistungsbegriff setzt neben Effizienz, fachlicher Leistung und Sachwissen des Beamten stets auch seine Bereitschaft zu rechtsstaatlich gebundener, neutraler und unabhängiger Amtsführung und damit seine persönliche Integrität voraus.

85

Das Ziel, das Leistungsprinzip zu fördern, kann den mit § 25b LBG NRW verbundenen Eingriff in den Kernbereich des Lebenszeitprinzips nicht rechtfertigen. Die Regelung des § 25b LBG NRW ist weder geeignet noch erforderlich, um diesen Zweck zu verwirklichen.

86

aa) Es erscheint zwar grundsätzlich möglich, dass die Vergabe von Ämtern auf Zeit einen faktischen Anreiz für eine erhöhte Leistungsbereitschaft der Führungskräfte darstellt, wie ihn auch die Gesetzesbegründung erwartet. Die gesetz-liche Regelung des § 25b LBG NRW ist jedoch nicht auf eine Stärkung der Leistungsfähigkeit in dem Sinne zugeschnitten, sondern entbehrt leistungsbezogener Gestaltungselemente. Der Beamte wird nach Ablauf seiner ersten Amtszeit nicht erneut auf seine Eignung für das Führungsamt geprüft, und er hat auch keinen Anspruch auf eine zweite Amtszeit, selbst wenn er sich in der Position bewährt hat. Eine zweite Amtszeit, eine spätere Ernennung auf Lebenszeit oder ein Zurücktreten in das Grundamt sind in der Vorschrift entgegen der geäußerten Zielsetzung nicht an von dem Beamten erbrachte Leistung gekoppelt. Es ist vielmehr zu befürchten, dass die Entscheidung über die Verlängerung der Amtszeit oder die spätere Übertragung des Amts auf Lebenszeit auch durch leistungsfremde politische Gesichtspunkte bestimmt werden könnte. Die Möglichkeit des Dienstherrn, die Führungsposition neu zu besetzen, kann zudem für eine Ämterpatronage missbraucht werden. Eine gerichtliche Kontrolle der Entscheidung über die Verlängerung der Amtszeit kann dem kaum entgegenwirken, da die Entscheidung lediglich die Anforderungen an eine pflichtgemäße Ermessensausübung erfüllen muss und ein Einfluss leistungsfremder Gesichtspunkte nur schwer nachweisbar ist.

87

bb) Die Vorschrift ist auch nicht darauf ausgerichtet, die Sanktionierung nachlassender Leistungen zu ermöglichen. Die Nichtverlängerung der Amtszeit ist tatbestandlich nicht von einem durch Tatsachen belegten Leistungsabfall abhängig. Die gerichtliche Kontrolle einer ablehnenden Entscheidung über die Verlängerung der Amtszeit oder die Verleihung des Amts auf Lebenszeit ist damit auf die Voraussetzungen einer ermessensfehlerfreien Entscheidung beschränkt. Ein Anspruch auf lebenszeitige Übertragung des Amts besteht - selbst bei hervorragender Bewährung - gerade nicht.

88

cc) Auf eine Steigerung des Wettbewerbs, die in der Gesetzesbegründung als ein weiterer Zweck der Vorschrift genannt wird, ist die Regelung ebenfalls nicht ausgerichtet. Eine Steigerung des Wettbewerbs zwischen den Beamten könnte durch die befristete Vergabe von Führungsämtern vor allem erreicht werden, wenn über die Besetzung des Amts nicht nur einmal, sondern jeweils nach Ablauf einer Amtszeit erneut unter Beachtung des Grundsatzes der Bestenauslese entschieden würde. § 25b LBG NRW sieht dies jedoch nicht vor und wird jedoch nach den Feststellungen des Bundesverwaltungsgerichts in ständiger Praxis so gehandhabt, dass bei der Vergabe des Führungsamts für eine zweite Amtszeit und bei der endgültigen Übertragung des Amts nach Ablauf beider Amtszeiten kein neues Besetzungsverfahren durchgeführt wird. Der bisherige Amtsinhaber muss sich daher nicht erneut in einem am Ziel der Bestenauslese ausgerichteten Verfahren dem Wettbewerb mit anderen Bewerbern stellen.

89

dd) Die Vergabe von Führungspositionen auf Zeit ist nicht erforderlich, um die Eignung sowie die Leistungsfähigkeit und Leistungsbereitschaft eines Beamten für eine Führungsposition zu prüfen. Hierfür stehen andere geeignete Instrumente zur Verfügung, die mit dem Lebenszeitprinzip im Einklang stehen. In diesem Bereich wurde von Fortentwicklungsmöglichkeiten im Sinne des Art. 33 Abs. 5 GG bereits Gebrauch gemacht. Hierzu zählt namentlich die obligatorische Erprobungszeit auf dem höher bewerteten Dienstposten gemäß § 10 Abs. 4 Laufbahnverordnung (LVO) NRW, die vor einer Beförderung absolviert werden muss. Zusätzlich besteht die Möglichkeit der Vergaben von Führungsämtern auf Probe. Das Beamtenverhältnis auf Probe dient der Vorbereitung und Bewährung vor der Ernennung auf Lebenszeit. Im Beamtenverhältnis auf Probe wird der Beamte für regelmäßig zwei Jahre im Führungsamt erprobt und erwirbt - anders als beim Führungsamt auf Zeit - einen gerichtlich kontrollierbaren Anspruch auf Ernennung auf Lebenszeit in diesem Amt, wenn er sich durch seine Leistung bewährt hat. Der Fortentwicklung solcher Instrumente steht, sofern die Probezeit zeitlich begrenzt bleibt und dem Beamten bei Erfolg der Erprobung ein verwaltungsgerichtlich überprüfbarer Anspruch auf Lebenszeiternennung im angestrebten Amt eingeräumt ist, das Lebenszeitprinzip nicht von vornherein entgegen. Hinzu treten bekannte und gebräuchliche Maßnahmen der Personalentwicklung und -förderung, wie zum Beispiel die kommissarische Verwendung in

Führungspositionen sowie die Abordnung und Versetzung, soweit sie Erprobungszwecken dient.

90

ee) Es ist nicht erkennbar, dass die Vergabe von Ämtern auf Zeit speziell im Bereich der Führungspositionen erforderlich wäre, um eine bessere Auswahl von Führungskräften zu ermöglichen und deren Leistungsfähigkeit und Leistungsbereitschaft zu erhöhen. Es besteht kein Grund für die Annahme, gerade bei den Beamten, die für Führungspositionen in Frage kommen, seien Fehlprognosen bezüglich der Eignung des Beamten für die Ausübung des Führungsamts oder erheblich nachlassende Leistungen im Führungsamt zu erwarten. Diese Beamten haben in der Regel bereits eine Reihe von Ämtern erfolgreich ausgeübt und sind in einer längeren Laufbahn durch häufige Regel- und Anlassbeurteilungen auf ihre künftige Verwendbarkeit geprüft und positiv beurteilt worden. Um eine Führungsposition zu erhalten, müssen sie sich bereits als in besonderem Maße leistungsfähig und leistungsbereit erwiesen haben.

91

ff) Zwar ist nie auszuschließen, dass sich die auf Grundlage der bisherigen Amtstätigkeit und Beurteilung des Beamten angestellte Prognose im Hinblick auf besondere Anforderungen des neu zu übertragenden Führungsamts nachträglich als unzutreffend erweist. Es wird sich bei langjährig bewährten Beamten jedoch um Ausnahmen handeln. Derartigen Fehlentwicklungen muss und kann der Dienstherr in einer modernen Verwaltung auch auf verschiedene Art und Weise vorbeugen und entgegensteuern. Er ist zur Durchsetzung moderner Verwaltungsstrukturen nicht auf die Übertragung der Führungspositionen auf Zeit angewiesen, vielmehr verfügt er über andere Methoden, seine Führungskräfte zu motivieren, wie sie etwa im Rahmen Neuer Steuerungsmodelle entwickelt worden sind. Auch kann bei feststellbaren Leistungseinbußen mit Mitteln des Vorhalts erfahrungsgemäß eine Verhaltensänderung erreicht werden. Umsetzungen, Abordnungen und Versetzungen auf andere - amtsangemessene - Positionen, in denen andere Fähigkeiten im Vordergrund stehen, können in den jeweiligen rechtlichen Grenzen ebenfalls eingesetzt werden.

92

b) Soweit der Landesgesetzgeber mit der Übertragung von Führungsämtern auf Zeit, wie sie in § 25b LBG NRW ausgestaltet ist, die Mobilität oder Flexibilität der Beamten zu steigern beabsichtigt, bedient er sich einer Erwägung, die ansonsten im Zusammenhang mit der Erleichterung des Wechsels von Beamten an andere Behörden im Wege der Versetzung oder Abordnung angeführt wird (vgl. BTDrucks 13/3994, S. 1 <27>). Es bleibt unklar, inwieweit auch die Vergabe der Führungspositionen auf Zeit geeignet ist, eine erhöhte Mobilität zu wechselnden Einsätzen der Beamten zu bewirken. § 25b LBG NRW ist vielmehr darauf angelegt, dem Beamten ein Führungsamt zunächst auf Zeit zu übertragen, um ihn nach zehn Jahren in demselben Amt auf Lebenszeit zu ernennen, wenn er nicht zuvor in sein Ausgangsamt zurückkehren muss.

93

c) Die von § 25b LBG NRW erfassten Ämter weisen keine sachlichen Besonderheiten auf, die eine Abweichung vom Lebenszeitprinzip begründen könnten.

94

aa) Das Lebenszeitprinzip als hergebrachter Grundsatz wird nicht bereits dadurch in seinem Kern erhalten, dass ein quantitatives Regel-Ausnahme-Verhältnis zwischen Beamtenverhältnissen auf Lebenszeit und abweichenden Gestaltungen gewahrt bleibt. Unabhängig davon, wie viele Planstellen im Verhältnis zur Gesamtzahl der Beamten von § 25b LBG NRW erfasst werden, wird das Gebot gesetzestreuer Verwaltung durch unabhängige Beamte nur verwirklicht, wenn - grundsätzlich - jeder Beamte die durch das Lebenszeitprinzip gebotene gesicherte Rechtsstellung hat. Es genügt den Anforderungen des Art. 33 Abs. 5 GG nicht, dass der Grundsatz noch für die Mehrheit der Beamtenschaft Anwendung findet, sondern er muss vielmehr auch für die Beamten gelten, für die er von der Struktur und rechtsstaatlichen Sicherungsfunktion des Beamtentums her in besonderem Maße gebraucht wird. Dies ist gerade bei Ämtern mit leitender Funktion, denen für die Stabilität der Verwaltung besondere Bedeutung zukommt, der Fall.

95

bb) Ämter mit leitender Funktion haben auch inhaltlich keinen Ausnahmecharakter, der gerade hier eine Abweichung vom Lebenszeitprinzip begründen könnte. Die besonderen Gründe, die bei den hergebrachten Typen des Beamtenverhältnisses auf Zeit anerkanntermaßen Abweichungen vom Lebenszeitprinzip zulassen, sind bei den Führungsämtern, die durch eine bestimmte Besoldungsstufe oder die Stellung als Leiter einer Behörde oder Abteilung gekennzeichnet sind, gerade nicht gegeben. Allein die Hierarchieebene ist kein ausreichender Grund, von der lebenszeitigen Statussicherung abzusehen. Gerade im politisch sensiblen Bereich der Führungsebene darf die Rechtsstellung des Beamten nicht in dem durch § 25b LBG NRW geschaffenen Ausmaß in der Schwebe belassen werden. Der Sicherung der Unabhängigkeit und Neutralität der Beamten kommt an der Schnittstelle zwischen Politik und Verwaltung besondere Bedeutung zu, da dort in erhöhtem Maße Verantwortung wahrgenommen wird und eine auch kritische Beratung der Vorgesetzten erforderlich ist.

96

cc) Eine andere Beurteilung ist auch nicht durch einen Vergleich mit den kommunalen Wahlbeamten auf Zeit und den politischen Beamten veranlasst. Die Führungsämter, die der nordrhein-westfälische

Landesgesetzgeber für eine Vergabe auf Zeit in den Blick genommen hat, sind weder mit den Besonderheiten der Aufgaben, die von den kommunalen Wahlbeamten und den politischen Beamten wahrgenommen werden, noch mit deren Stellung im politischen Prozess vergleichbar. Zudem stützt sich § 25b LBG NRW auf die rahmenrechtliche Regelung in § 12b BRRG und nicht auf § 31 BRRG als Vorschrift über die politischen Beamten. Die traditionellen inhaltlichen Abweichungen von den hergebrachten Grundsätzen des allgemeinen Beamtenrechts bei den politischen Beamten wie auch den kommunalen Wahlbeamten beruhen auf der besonderen Stellung, die diese innehaben. So ist zum Beispiel der hauptamtliche Bürgermeister einer Gemeinde bei der Erfüllung der kommunalen Aufgaben weitgehend frei, kann dies jedoch nur umsetzen, wenn er in stetem Einvernehmen mit der gewählten Gemeindevertretung bleibt; auf die vertrauensvolle Zusammenarbeit mit ihr ist er angewiesen (vgl. BVerfGE 7, 155 <164 f.>).

97

dd) Dem Landesgesetzgeber ist es schließlich mit Blick auf Art. 33 Abs. 5 GG versagt, das Institut des politischen Beamten beliebig auszudehnen (vgl. zum Diskussionsstand bereits im Jahr 1970 Thieme, Verhandlungen des 48. Deutschen Juristentages, Mainz 1970, Bd. I, Teil D, S. 36 ff.). Der Gesetzgeber ist bei der Regelung des politischen Beamten an die in § 31 BRRG genannten Voraussetzungen gebunden, die unter Geltung des Art. 33 Abs. 5 GG eng auszulegen sind. Die mit der jederzeitigen Versetzbarkeit in den einstweiligen Ruhestand verbundene Abweichung vom Lebenszeitprinzip ist nur zulässig, solange sie politische Beamte betrifft, die 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 (vgl. BVerfGE 7, 155 <166>; BVerwGE 115, 89 <95>). Es kann sich nur um den engsten Kreis unmittelbarer Berater der Träger politischer Ämter handeln. Der Status des politischen Beamten kann daher nicht auf alle in § 25b Abs. 7 LBG NRW genannten Ämter übertragen werden.

98

3. Eine andere Bewertung ergibt sich auch nicht durch die Neufassung des Art. 33 Abs. 5 GG durch das 52. Gesetz zur Änderung des Grundgesetzes vom 28. August 2006 (BGBl I S. 2034). Durch dieses Gesetz wurde der bis dahin gültigen Fassung des Art. 33 Abs. 5 GG die so genannte „Fortentwicklungsklausel“ angefügt. An dem hier maßgeblichen Regelungsgehalt der Vorschrift hat diese Neufassung nichts geändert. Schon aus dem insoweit unveränderten Wortlaut der Bestimmung ergibt sich, dass der Gesetzgeber bei der Regelung des öffentlichen Dienstrechts weiterhin die hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums zu berücksichtigen hat (vgl. BVerfG, Beschluss des Zweiten Senats vom 19. September 2007 - 2 BvF 3/02 -, Umdr. S. 37). Fortzuentwickeln ist nach der eindeutigen Gesetzesfassung allein das Recht des öffentlichen Dienstes, nicht aber der hierfür geltende Maßstab, die hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums. Änderungen, die mit den Grundstrukturen des von Art. 33 Abs. 5 GG geschützten Leitbilds des deutschen Berufsbeamtentums nicht in Einklang gebracht werden können, verstoßen auch weiterhin gegen die Vorgaben der Verfassung (vgl. BVerfG, Beschluss des Zweiten Senats vom 19. September 2007 - 2 BvF 3/02 -, Umdr. S. 37).

III.

99

§ 25b LBG NRW ist nach alledem mit Art. 33 Abs. 5 GG nicht vereinbar und daher nichtig.

D.

100

Die Entscheidung ist mit 5 zu 2 Stimmen ergangen.

Broß	Osterloh	
Di Fabio	Mellinghoff	Lübbe-Wolff
Gerhardt		Landau