

Univ.-Prof. Dr. Dieter Kugelmann

Leiter des Fachgebietes Öffentliches Recht
mit Schwerpunkt Polizeirecht einschließ-
lich des internationalen Rechts und des
Europarechts

Deutsche Hochschule der Polizei
Zum Roten Berge 18 - 24
D-48165 Münster

Tel.: 02501/806-437
Sekretariat: 02501/806-279
E-mail: Dieter.Kugelmann@dhpol.de

Stellungnahme

zur Anhörung des Innenausschusses des Landtages

zu dem

Gesetzentwurf der FDP-Fraktion
zur
Entpolitisierung der Polizei

Landtag Drs. 16/2336

<p>LANDTAG NORDRHEIN-WESTFALEN 16. WAHLPERIODE</p> <p>STELLUNGNAHME 16/967</p> <p>A09, A11</p>
--

I. Ausgangslage

In Nordrhein-Westfalen können die Polizeipräsidenten jederzeit in den einstweiligen Ruhestand versetzt werden (§ 37 Abs. 1 Nr. 5 Landesbeamtengesetz - LBG). Sowohl über die Abberufung als auch über die Besetzung des Amtes einer Polizeipräsidentin oder eines Polizeipräsidenten entscheidet in NRW die Landesregierung. Nach § 37 Abs. 2 LBG trifft die Landesregierung anstelle des Landespersonalausschusses die Entscheidungen über die Befähigung sog. „anderer Bewerber“ als Laufbahnbewerber (§ 13 Abs. 3 LBG), die Kürzung der Probezeit (§ 14 Abs. 2 LBG) die Ernennung auch außerhalb des Eingangsamtes der Laufbahnen (§ 15 Abs. 2 LBG) sowie die Ausnahmen von Beförderungsverboten und vom Verbot der Sprungbeförderung (§ 20 Abs. 5 LBG). Der vorliegende Gesetzesentwurf der FDP-Fraktion zielt darauf, den § 37 Abs. 1 Nr. 5 LBG zu streichen.

II. Die beamtenrechtliche Kompetenz des Landesgesetzgebers

Die Kompetenz zur gesetzlichen Regelung der Versetzung in den einstweiligen Ruhestand obliegt nach § 30 Abs. 1 Satz 2 BeamtStG dem Land. Verfassungsrechtlicher Hintergrund dieser Landesregelungskompetenz ist die konkurrierende Gesetzgebungszuständigkeit des Bundes in Fragen der Statusrechte und Statuspflichten von Nicht-Bundesbeamten aus Art. 74 Abs. 1 Nr. 27 GG. Der Bund verfügt grundsätzlich über die Gesetzgebungskompetenz für den Status auch der Landesbeamten. Der Bund hat die Gesetzgebungskompetenz mit dem Erlass des Beamtenstatusgesetzes (BeamtStG) 2009 wahrgenommen. In § 30 Abs. 1 Satz 2 BeamtStG wird die Bestimmung dieser Ämter dem Landesgesetzgeber übertragen. Somit ist ausschließlich der Landesgesetzgeber befugt, diejenigen Ämter zu bestimmen, die im Sinne des § 30 BeamtStG mit sogenannten politischen Beamten besetzt werden. Bereits vor dieser im Rahmen der Föderalismusreform erfolgten Neuverteilung der Kompetenzen stand die Gesetzgebungskompetenzen im Hinblick auf die Versetzung in den einstweiligen Ruhestand dem Land zu nach § 31 Beamtenrechtsrahmengesetz (BRRG).

III. Die Vorgaben des Beamtenrechts

Die Möglichkeit, einen Beamten in den einstweiligen Ruhestand zu versetzen, ist eine beamtenrechtliche Ausnahme. Der sog. politische Beamte wird sowohl vom zuständigen Verfassungsorgan (hier der Landesregierung) ernannt als auch wieder von ihm in den einstweiligen Ruhestand (früher ähnlich in den sogenannten „Wartestand“) versetzt. Darin liegen Durchbrechungen von Grundzügen des allgemeinen Beamtenstatus, etwa des Laufbahnprinzips oder der grundsätzlichen Anstellung auf Lebenszeit. Der einstweilige Ruhestand bedeutet, dass gemäß § 21 Nr. 4 BeamtStG das Beamtenverhältnis erlischt, da auch beim einstweiligen Ruhestand die Regelungen über den Ruhestand greifen (Reich, BeamtStG, 1. Auflage 2009, § 30, Rn. 10 ff.). Ein Beamter auf Probe, der ein Amt i.S.d. § 37 LBG bekleidet, kann jederzeit entlassen werden (vgl. § 30 Abs. 2 BeamtStG).

Den Begriff des „politischen Beamten“ benutzt das Landesbeamtengesetz ebenso

wenig wie das Beamtenstatusgesetz des Bundes. Nach § 30 Abs. 1 Satz 1 BeamStG können Beamte jederzeit in den einstweiligen Ruhestand versetzt werden, wenn sie „ein Amt bekleiden, bei dessen Ausübung sie in fortdauernder Übereinstimmung mit den grundsätzlichen politischen Ansichten und Zielen der Regierung stehen müssen.“ Die Wahrnehmung der Gesetzgebungskompetenz nach § 30 Abs. 1 Satz 2 BeamStG durch das Land muss in Einklang mit dieser Vorgabe stehen.

IV. Die Vorgaben des Verfassungsrechts - Art. 33 Abs. 5 GG

Das Bundesverfassungsgericht hat schon früh in der Geschichte der Bundesrepublik Deutschland auch für das Beamtenrecht unter dem GG anerkannt, dass die Möglichkeit der Versetzung bestimmter Beamter in den einstweiligen Ruhestand zulässig ist (BVerfGE 7, 155, 166 f., B. v. 17.10.1957 – 1 BvL 1/57). Dies gilt auch für die Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts (BVerwGE 19, 332, 333) und des OVG Münster (Bescheid vom 20.12.1957, ZBR 1958, 141, 142). Diese Möglichkeit zählt zu den hergebrachten Grundsätzen des Berufsbeamtentums nach Art. 33 Abs. 5 GG.

Das Bundesverfassungsgericht hat festgestellt, dass die Institution des politischen Beamten gegenüber dem Regelfall des Beamtenverhältnisses auf Lebenszeit eine Ausnahme ist, die ein enges Verständnis des Kreises der politischen Beamten erfordert (BVerfGE 121, 205 – B.v.28.5.2008, 2 BvL 11/07, Rn. 76, in Fortführung von BVerfGE 7, 155, 166). Es hat erläutert, 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 müssten. Es handele 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 sei konstituierendes und unerlässliches Element dieses Beamtenverhältnisses (BVerfG ebd.).

Damit knüpft die Rechtsprechung an das geschichtliche Vorhandensein der Figur des

„politischen Beamten“ sowohl im Preußischen Recht als auch unter der Weimarer Verfassung an, die auch unter dem Grundgesetz in den ausgiebigen Beratungen vor Erlass des Bundesbeamtengesetzes ihren Niederschlag fanden (Anders, DÖV 1964, S.109 ff.). Die gesetzlichen Regelungen lehnen sich an die verfassungsgerichtliche Rechtsprechung an, wenn sie eine Übereinstimmung des Amtsinhabers mit den grundsätzlichen politischen Ansichten und Zielen der Regierung fordern. Der tiefere Grund liegt in den Besonderheiten des parlamentarischen Regierungssystems (Battis, in: Sachs, GG, 5. Aufl. 2009, Art. 33, Rn. 39). Ein Regierungswechsel soll auch in einen Politikwechsel münden können, weshalb Umstellungsschwierigkeiten im Öffentlichen Dienst vermindert werden sollten (vgl. Battis, BBG, Kommentar, 4. Aufl. 2009, § 54, Rn. 2). Brüche mit dem Leistungsprinzip des Art. 33 Abs. 2 GG sowie den hergebrachten Grundsätzen des Berufsbeamtentums des Art. 33 Abs. 5 GG, insbesondere den Prinzipien der Verbeamtung auf Lebenszeit und der Neutralität, sind hinzunehmen. Der „politische Beamte“ ist eine Institution, welche als verfassungsgemäß erachtet wird (Kunig, in: Schoch, Besonderes Verwaltungsrecht, 6. Kap., Rn. 121, kritisch Lindner, ZBR 2011, 150).

V. Rolle und Stellung des Polizeipräsidenten

Das Amt des politischen Beamten erfüllt eine Scharnierfunktion zwischen Politik und Verwaltung. Das reibungslose Funktionieren der Zusammenarbeit des Ministeriums und der Landesregierung mit dem Inhaber des Amtes muss gewährleistet sein (Kugele, ZBR 2007, 109, 114). Ist dies nicht der Fall, kann der Amtsträger nach der Rechtsprechung ohne Begründung und ohne Anhörung in den einstweiligen Ruhestand versetzt werden (BVerfGE 7, 155, 166; BVerwGE 19, 332, 333; ZBR 1992, 284). Die Einzelfallentscheidung soll das Funktionieren des politisch-exekutiven Apparates sicherstellen.

Die Zuordnung der Polizeipräsidenten in § 37 Abs. 1 Nr. 5 LBG erfordert im Sinne des § 30 Abs. 1 Satz 1 BeamtStG, dass sie in Übereinstimmung mit den grundsätzlichen Zielen der aktuellen Landesregierung stehen sollen. Der Polizeipräsident als solcher ist ein Spitzenbeamter, der neben leitenden auch repräsentative Funktionen ausfüllt. Er muss kontinuierlich in Abstimmung zumindest

mit den grundsätzlichen Ansichten der Landesregierung agieren und steht durchaus an der Nahtstelle zwischen Landesregierung und Verwaltung. Aus der Sicht des Bürgers wird das Land am stärksten mit Schule, Kommune und Polizei identifiziert. Hier liegen die wesentlichen Landeskompetenzen, hier können politische Entscheidungen getroffen werden, mit denen sich eine Regierung von einer anderen absetzen kann oder mit der sich die Opposition profilieren kann.

Das OVG Münster hat schon sehr früh für den Polizeichef herausgestellt, dass nicht nur solche Beamte, welche hauptsächlich politische Entscheidungen zu treffen haben, sondern auch solche, die auf Grund des besonderen politischen Einflusses, den sie dienstlich nehmen und auch nehmen sollen, aus der Gesamtheit der Beamten herausragen und durch ausdrückliche gesetzliche Bestimmung herausgestellt sind (OVG Münster ZBR 1958, 141, 143). Die Übertragung des Amtes des Polizeipräsidenten erfordert eine spezielle Vertrauensbasis von Seiten der Landesregierung, die auch während der Amtszeit immer wieder auf den Prüfstand gestellt werden muss. Dies wird formal durch die Möglichkeit der Landesregierung abgesichert, den Polizeipräsidenten in den einstweiligen Ruhestand zu versetzen.

In der Begründung des vorliegenden Gesetzentwurfes wird bemängelt, dass das Amt des Polizeipräsidenten in NRW nicht nach den Grundsätzen des Beamtenrechts ausgeschrieben wird. Dies ist aber zunächst konsequent, wenn ein Beamter auf eine (auch) politisch geprägte Position ernannt werden soll. Die Möglichkeit der Versetzung in den einstweiligen Ruhestand kann die Auswahl der bereitstehenden Kandidaten insoweit beeinflussen, dass von vornherein ein Vertrauensverhältnis bestehen muss. Eine neutrale Ausschreibung wäre nicht zielführend.

Im Übrigen wirkt sich die hier einschlägige Sonderregel des § 37 LBG nicht zwingend auf die Gestaltung des Auswahlverfahrens aus. Die einzige Besonderheit der Regelung gegenüber dem sonst angewendeten Beamtenrecht besteht darin, dass die bereits oben genannten Ausnahmeentscheidungen nicht der Landespersonalausschuss sondern die Landesregierung trifft (§ 37 Abs. 2 LBG). Für die Gestaltung des Auswahlverfahrens zur Besetzung des Amtes Polizeipräsident stehen also weiterhin, trotz der Existenz des § 37 Abs. Nr. 5 LBG, durchaus unterschiedliche Optionen offen.

Die Vorschlagsbegründung führt die Tatsache an, dass es in der Mehrheit der anderen Bundesländer den „politischen“ Polizeipräsidenten nicht gebe. Immerhin gibt es ihn

aber in fünf weiteren Ländern (Berlin, Brandenburg, Hamburg, Hessen, Niedersachsen). Das Bundesrecht lässt den Ländern nach § 30 BeamtStG die Entscheidung. Da das Amt des Polizeipräsidenten die Voraussetzungen erfüllt, ist es nicht überzeugend oder gar weiter führend, eine länderautonome Legislativentscheidung am Maßstab der Entscheidungen anderer Länder zu messen. Behauptet wird in der Vorschlagsbegründung eine geschwächte Stellung des Polizeipräsidenten durch seine mit § 37 Abs. 1 Nr. 5 LBG einhergehende Stellung und ein möglicher Ansehens- und Vertrauensverlust in der Bevölkerung gegenüber der Polizei sowie (implizit) eine Verunsicherung und Frustration der Polizeibeamten selbst. Diese Behauptungen überzeugen nicht. Die Polizei wird im Sinne des föderalen Prinzips als Länderpolizei wahrgenommen. Der Polizeipräsident wird in der Bevölkerung mit der Sicherheitspolitik der Landesregierung identifiziert, aber aufgrund seiner regionalen Verankerung durchaus nicht als schwach gesehen. Er vertritt die Landesinnenpolitik, verfügt aber durchaus über Handlungsspielräume. In der Kombination von Enge zur Landesregierung und regionaler und ortsbezogener Distanz liegt gerade die Scharnierfunktion oder in der Begrifflichkeit des Bundesverfassungsgerichts die Besonderheit des Transformationsamtes.

VI. Der Spielraum des Landesgesetzgebers

Die gesetzliche Möglichkeit, Polizeipräsidenten in den einstweiligen Ruhestand zu versetzen, hat in Nordrhein-Westfalen Tradition (zum Folgenden OVG Münster, ZBR 1958, 141). Schon in Preußen gab es diese Regelung. Die Verordnung betreffend die einstweilige Versetzung der unmittelbaren Staatsbeamten in den Ruhestand vom 26. Februar 1919 (GS S. 33) nannte neben den Regierungspräsidenten und Landräten auch die Vorsteher der staatlichen Polizeibehörden. Diese Gestaltung wurde nach 1945 weitergeführt. Bereits das Gesetz über den vorläufigen Aufbau der Polizei im Lande Nordrhein-Westfalen i.d.F. vom 9. Mai 1949 wies die Entscheidung über die Versetzung des Chefs der Polizei in den Wartestand dem Innenminister zu. Die aktuelle Rechtslage nach § 37 Abs. 1 Nr. 5 LBG knüpft an diese Tradition an.

Der Landesgesetzgeber verfügt im Rahmen des Art. 33 Abs. 5 GG über einen

Spielraum in der Ausgestaltung des Beamtenrechts (BVerfGE 121, 205 – B.v.28.5.2008, 2 BvL 11/07, Rn. 69). Diesen Spielraum hat der Gesetzgeber mit § 37 Abs. 1 Nr. 5 LBG nicht überschritten. Das sog. Prinzip der zivilen Führung der Polizei Nordrhein-Westfalen passt zu der Konstruktion der Polizeipräsidenten als politische Beamter. Die Besetzung des Amtes mit Juristinnen oder Juristen aus der Verwaltung liegt im Ermessen der zuständigen Behörde. Wenn Distanz und Neutralität gegenüber dem Handeln der Exekutive in der Person des Behördenleiters repräsentiert werden, dann steht er in besonders enger Verbindung zu den demokratisch gewählten und legitimierten Organen des Landes. Sicherlich ist die Stabilität des Berufsbeamtentums von hoher Bedeutung. Jedoch ist in einem dynamischer gewordenen beamtenrechtlichen System zu beachten, dass größere Durchlässigkeit in der personellen Besetzung an einigen Stellen durchaus gewünscht ist. Dem Landesgesetzgeber steht die Abwägung zu, ob er für ein bestimmtes Amt den Schwerpunkt auf die beamtenrechtliche Stabilität oder die Scharnierfunktion zum politischen Prozess legen will. Eben diese Möglichkeit eröffnet § 30 Abs. 1 Satz 2 BeamtStG. Das Grundgesetz erzwingt keine andere Handhabung, da Art. 33 Abs. 5 GG Spielräume eröffnet, die lediglich an die Grenze des Kernbestandes beamtenrechtlicher Sicherungen stoßen. Das parlamentarische Regierungssystem weist dem Parlament die Verantwortung für die Abwägungen im Gesetzgebungsverfahren zu. Dieser Verantwortung ist der Landtag des Landes Nordrhein-Westfalen mit der Regelung des § 37 Abs. 1 Nr. 5 LBG in verfassungskonformer Weise gerecht geworden.

Münster, den 29.8.2013

Pof. Dr. Dieter Kugelmann