

Der öffentliche Dienst als “*pouvoir neutre*”

Kay Hailbronner*

I. Die Grundlagen der “Neutralität” des Berufsbeamtentums	267
II. Verfassungsrechtliche Treuepflicht	268
III. Religion und weltanschauliche Neutralität	272
IV. Sicherung der Unparteilichkeit und Unabhängigkeit des öffentlichen Dienstes	273

I. Die Grundlagen der “Neutralität” des Berufsbeamtentums

Der öffentliche Dienst ist in Deutschland seit jeher eng mit der Institution des Berufsbeamtentums verbunden. Der Beamte ist kein auf die lediglich optimale Erfüllung der von der jeweiligen politischen Leitung gesteckten Zielvorgaben programmierter Manager. Das Ethos des Beamten im demokratischen Rechtsstaat ist es – um es mit den Worten des BVerfG zu sagen – “Verfassung und Gesetz im Interesse des Bürgers auch und gerade gegen die Staatsspitze zu behaupten”.¹ Mein Zitat ist nicht etwa, wie man vielleicht meinen könnte, aus der Mottenkiste der Verfassungsgerichtsbarkeit. Es findet sich im Urteil des 2. Senats vom 19.09.2007 zur Frage einer obligatorischen Teilzeitbeschäftigung von Beamten, die das niedersächsische Beamtengesetz im Jahr 2001 aus arbeitsmarktpolitischen Gründen eingeführt hatte. Das BVerfG knüpft an Formulierungen aus dem Beginn der Verfassungsgerichtsbarkeit an. Der verfassungsrechtlichen Garantie des Art. 33 Abs. 5 GG liege eine Funktionsbestimmung des Berufsbeamtentums als Institution zugrunde, 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”.² Damit wird nach Auffassung des BVerfG auch der Tatsache Rechnung getragen, dass in demokratischen Staatswesen Herrschaft stets nur auf Zeit vergeben wird und die Verwaltung schon im Hinblick auf die wechselnde politische Ausrichtung der jeweiligen Staatsleitung neutral sein muss.³

Insoweit könne die strikte Bindung an Recht und Gemeinwohl, auf die die historische Ausformung des deutschen Berufsbeamtentums ausgerichtet sei, auch als Funktionsbedingung der Demokratie begriffen werden.⁴ In totalitären Staaten

* Prof. Dr. *iur.*, Dr. h.c., Universität Konstanz.

¹ BVerfG v. 19.9.2007, BVerfGE 119, 247.

² BVerfGE 7, 155, 162; ständige Rechtsprechung.

³ BVerfG v. 19.9.2007, BVerfGE 119, 261 unter Hinweis auf Püttner, in: König/Laubinger/Wagner, Öffentlicher Dienst – Festschrift für Carl Hermann Uhle zum 70. Geburtstag 1977, 383 ff.; Merten, ZBR 1999, 1, 7.

⁴ BVerfG v. 19.9.2007, BVerfGE 119, 261.

könne es daher einen gegenüber der jeweiligen politischen Leitung neutralen öffentlichen Dienst nicht geben⁵.

Neutralität in diesem Sinne bedeutet keinen Gegensatz zu der dem Beamten gegenüber seinem Dienstherrn obliegenden Pflicht zur loyalen Aufgabenerfüllung. Loyale Aufgabenerfüllung ist von Verfassungs wegen aber nicht die unkritische Übernahme oder Durchsetzung der Zielvorgaben der jeweils auf Zeit gewählten politischen Leitung, sondern die kontinuierliche, über die Wahlperiode hinausreichende, dem Allgemeinwohl und verfassungsrechtlichen Grundsätzen verpflichtete Aufgabenerfüllung. Nur auf diese Weise ist die Funktionsfähigkeit der Exekutive bei einem Regierungswechsel zu gewährleisten.⁶ Diese Unterscheidung liegt auch der verfassungsrechtlichen Gewährleistung des Berufsbeamtentums nach Art. 33 Abs. 5 GG zugrunde. Sie bestimmt die Leistungsanforderungen, die Ausgestaltung des Dienstverhältnisses und die Inhaltsbestimmung eines öffentlichen Amtes.

Der Inhaber eines öffentlichen Amtes hat zugleich eine Distanz gegenüber gesellschaftlichen, politischen und religiösen Auseinandersetzungen zu wahren. Die verfassungsrechtliche Grundlage dieser "äußeren Neutralität" ist die Verpflichtung des Staates zu Distanz gegenüber der Auseinandersetzung im politischen, religiösen und sozialen Bereich und zur Wahrung der Freiheitsrechte der Bürger. Ein unabdingbares Element dieser Neutralitätspflicht ist die Loyalität gegenüber der verfassungsrechtlichen Ordnung.

Dabei kommt es auch nicht entscheidend darauf an, ob wir uns formal im Bereich des Beamtenrechts oder des Rechts des öffentlichen Dienstes bewegen. Art. 33 Abs. 5 GG spricht zwar nur von den hergebrachten Grundsätzen des Berufsbeamtentums im Zusammenhang mit der Regelung des Rechts des öffentlichen Dienstes, geht aber gleichzeitig davon aus, dass die Ausübung hoheitsrechtlicher Befugnisse als ständige Aufgabe in der Regel Angehörigen des öffentlichen Dienstes zu übertragen ist, die in einem öffentlich-rechtlichen Dienst- und Treueverhältnis stehen (Art. 33 Abs. 4 GG). Ungeachtet dessen gelten die nachfolgend entwickelten Überlegungen auch für das Recht des öffentlichen Dienstes, jedenfalls soweit amtliche Funktionen in einem öffentlich-rechtlichen Dienst- und Treueverhältnis wahrgenommen werden.

II. Verfassungsrechtliche Treuepflicht

In der Vergangenheit hat sich die verfassungsrechtliche Diskussion auf die Loyalitätspflicht und die "Radikalenbeschlüsse" im Recht des öffentlichen Dienstes von Bund und Ländern konzentriert. Dass die Eignungsprognose eine Verfas-

⁵ Vgl. Doehring, Allgemeine Staatslehre, 3. Aufl. 2004, 138. Freilich weist Doehring mit Recht darauf hin, dass nicht in allen liberalen Demokratien die Institution des Beamtentums bekannt ist, vgl. auch Walter, in: Verfassungstreue im öffentlichen Recht europäischer Staaten, 1980, 291.

⁶ Vgl. dazu auch Leisner, Legitimität des Berufsbeamtentums 1988, 80.

sungstreuepflicht beinhaltet⁷ und dass es hierfür nicht ausreicht, dass die Gesetze beachtet werden, sondern dass eine Prognose erforderlich ist, dass sich der Beamte aktiv für die freiheitlich demokratische Grundordnung und die Grundwerte der Verfassung einsetzen wird, ist im Grundsatz heute weitgehend unstrittig und ausreichend höchstrichterlich geklärt.⁸

Dass auch die Mitgliedschaft in oder die Betätigung für verfassungsfeindliche Parteien – ohne Rücksicht auf ein Parteiverbot – geeignet sind, Zweifel an der Verfassungstreue eines Einstellungsbewerbers zu begründen, ist ebenfalls seit langem geklärt.⁹ Eine schematische Anknüpfung von Zweifeln an die Feststellung bestimmter Verhaltensweisen wird allerdings vom BVerfG nicht für zulässig gehalten.¹⁰ Erforderlich ist daher eine auf die jeweilige Persönlichkeit des Bewerbers und die Umstände des Einzelfalles abstellende Bewertung. Eine aktive Mitgliedschaft in der NPD wird – ebenso wie dies bei der DKP der Fall war – in aller Regel die mangelnde Eignung für ein öffentliches Amt begründen.¹¹ Das Parteienprivileg steht der Annahme mangelnder Verfassungstreue nicht entgegen.¹²

Zweifel an der Verfassungstreue kann auch eine aktive Mitgliedschaft in der SED, insbesondere im Staatssicherheitsdienst der SED, begründen.¹³ Allerdings wird man hier nach der Art der Betätigung zu differenzieren haben. Die bloße, auch aktive SED-Mitgliedschaft kann – ohne Rücksicht auf die Umstände des Einzelfalles¹⁴ – nicht schon als ausreichender Grund angesehen werden, dass ein Bewerber auch nach dem Zusammenbruch der DDR unter den Bedingungen einer rechtstaatlichen Ordnung keine Gewähr für ein Eintreten für die verfassungsrechtliche Ordnung bietet. Anders verhält es sich aber, wenn konkrete Anhaltspunkte dafür bestehen, dass der Bewerber, einmal im Amt, sich bei seiner Amtsführung oder außerhalb an den Prinzipien totalitärer Ideologien, wie sie für die SED charakteristisch waren, orientieren wird.

Neben diesen zum Teil altbekannten Fragestellungen stellen sich auch immer wieder neue Fragen, was es konkret bedeutet, dass der Inhaber eines öffentlichen Amtes Gewähr dafür bieten muss, jederzeit für die freiheitlich demokratische

⁷ Vgl. § 52 Abs. 2 BBBG; § 35 Abs. 1 S. 3 BRRG.

⁸ Vgl. BVerwG v. 27.11.1980, BVerwGE 61, 176; BVerwG v. 18.5.2001, BVerwGE 114, 258; BVerfG v. 22.5.1979, BVerfGE 39, 334; vgl. auch K u n i g, Das Recht des öffentlichen Dienstes, in: Schmidt-Aßmann/Schoch (Hrsg.), Besonderes Verwaltungsrecht, 14. Aufl. 2008, 816 ff.

⁹ BVerwG v. 27.11.1980, BVerwGE 61, 176.

¹⁰ BVerfGE 39, 334, 354 f.

¹¹ Vgl. für Rspr aus neuerer Zeit: BVerwG, NVWZ-RR 2004, 269; BayVGH, DÖD 2006, 43; VG Berlin, ZBR 2006, 102.

¹² Vgl. K u n i g (Anm. 8), 819; zum Verhältnis von Verfassungstreue und Parteienprivileg vgl. auch L i n d n e r, ZBR 2006, 402 ff.; S c h l i n k, Der Staat 15 (1976), 335 ff.; S c h o l z, in: Festschrift Broermann, 1982, 409 ff.

¹³ Zur Verfassungsmäßigkeit des sächsischen „Funktionärsvorbehalts“ vgl. BVerfG LKV 1996, 101; BVerwG LKV 1997, 171.

¹⁴ Vgl. BVerfGE 92, 140; BVerwG NJ 1999, 606; SächsVGH LKV 1997, 285.

Grundordnung einzutreten.¹⁵ Dass ein Beamter auch Kritik an der Verfassung und der Rechtsentwicklung äußern darf, solange er nicht die Strukturprinzipien der freiheitlichen Grundordnung in Frage stellt, ist selbstverständlich und gerade auch im Hinblick auf die parteipolitische Neutralität notwendig. Was Neutralität und Verfassungstreue konkret bedeuten, kann dennoch nicht ein für allemal allein im Hinblick auf die vom BVerfG herausgearbeiteten Parameter zur Beurteilung der Verfassungsfeindlichkeit einer Partei oder Organisation beurteilt werden. Neuartige gesellschaftliche, weltanschauliche und religiöse Konfliktlagen, mit denen sich der Staat konfrontiert sieht, beeinflussen auch das Ausmaß der gebotenen Neutralität seiner Amtsträger. Eine dieser Veränderungen resultiert auch daraus, dass die gesellschaftliche und weltanschauliche Auseinandersetzung sich inzwischen nicht mehr allein auf die innere Ordnung der Bundesrepublik Deutschland bezieht. Wenn inzwischen ca. 25 % der Bevölkerung in Baden-Württemberg einen "Migrationshintergrund" aufweisen, so ist es nur folgerichtig, dass in steigendem Maße Lehrer, Polizeibeamte und Richter mit "Migrationshintergrund" im öffentlichen Dienst tätig sind. Damit stellen sich aber auch neue Fragen im Hinblick auf das Verständnis von Verfassungstreue und Neutralitätspflicht. Die Pflicht zur äußeren Neutralität erstreckt sich auch darauf, eine Verlängerung ethischer, gesellschaftlicher, politischer und religiöser Konflikte im Ausland auf das Gebiet der Bundesrepublik Deutschland durch "Stellvertreterauseinandersetzungen" zu verhindern. Der gesellschaftliche Frieden, die Integration und Toleranz in einer Gesellschaft, in der Personen verschiedener Herkunft und kultureller Prägung zusammenleben, sind neue Grundprinzipien, die die staatliche Neutralitätspflicht und die Amtsausübung determinieren.

Auch das Bedrohungsszenario von der offenen Verfassungsfeindlichkeit linker und rechter Organisationen der Nachkriegszeit hat sich in Richtung ideologisch diffuserer Gruppierungen, die für extremistische oder tendenziell verfassungsfeindliche Zielsetzungen weltanschaulichen/religiösen oder politischen Charakters eintreten, verschoben.¹⁶ Dabei ergeben sich auch neue Fragen des konkreten Verfahrens und der Feststellung der Fakten in einer Grauzone geheimdienstlicher Informationssammlung und verdeckter Ermittlung. Ausreichend sind ebenfalls begründete Zweifel.¹⁷ Sie müssen sich aber auf feststellbare Verhaltensweisen eines Bewerbers stützen, die einzeln oder insgesamt "von hinreichendem Gewicht und bei objektiver Betrachtungsweise geeignet sind, die ernste Besorgnis an der künftigen Erfüllung der Verfassungstreuepflicht auszulösen".¹⁸ In dem vom VGH BW jüngst entschiedenen Fall eines Lehramtsbewerbers, der sich als Mitglied einer sog. antifaschistischen Initiative aktiv betätigt hatte, hielt es der VGH nicht für ausrei-

¹⁵ Zur Definition der freiheitlich demokratischen Grundordnung vgl. auch Kunig (Anm. 8), 817 Rn. 77.

¹⁶ Zur Nichteignung von Mitgliedern von Scientology vgl. Zuck, NJW 1997, 697; Cremer/Kelm, NJW 1997, 832.

¹⁷ Vgl. VGH BW v. 13.3.2007, VBl.BW 2007, 378, 380.

¹⁸ *Ibid.*

chend, auf eine insgesamt diffuse Tendenz unterschiedlicher Gruppenmitglieder einschließlich solcher mit verfassungsfeindlicher Zielsetzung abzustellen, sondern verlangte in Anlehnung an das BVerwG eindeutige Anhaltspunkte in ausreichender Evidenz und Dichte.¹⁹

Das mag in dem vom VGH BW zu entscheidenden Fall plausibel sein, beantwortet aber die Frage hinreichender Evidenz in Fällen unterstützender Tätigkeit von zum Teil auch im Ausland operierenden mehrgesichtigen Organisationen mit zum Teil extremistischen oder gewaltbereiten assoziierten Organisationen nicht. Insofern scheint es nicht ganz untypisch zu sein, dass sich einige Organisationen zwar verfassungskonforme Statuten geben, sich aber gleichzeitig radikaler Gruppierungen bedienen.

Neue Herausforderungen stellen sich aber auch im Hinblick auf auslandsbezogene Aktivitäten mit Rückwirkung auf die innere Ordnung der Bundesrepublik Deutschland. Dass die Teilnahme an Ausbildungslagern der Al Kaida einen Ausschlussgrund darstellt, scheint einigermaßen evident. Wie verhält es sich aber mit der aktiven Teilnahme an religiös „fundamentalistischen“ Organisationen oder der Unterstützung von deren Aktivitäten im In- und Ausland, soweit sie nicht unmittelbar verfassungsfeindliche Zielsetzungen in der Bundesrepublik Deutschland verfolgen?

Der Gegenstand der Verfassungstreuepflicht kann ebenso wie die Neutralitätspflicht im Allgemeinen nicht mehr ausschließlich auf die Gewährleistung der rechtsstaatlichen Ordnung der Bundesrepublik Deutschland bezogen werden. Zur freiheitlich demokratischen Grundordnung gehört auch die Einbeziehung der grundlegenden Aussagen der Verfassung zu den Menschenrechten in ihrem weltweiten Geltungsanspruch und zur europäischen rechtsstaatlichen Ordnung, die bereits mit dem Bekenntnis des Grundgesetzes zur europäischen Integration verfassungsrechtlich gewährleistet ist.

Dies bedeutet selbstverständlich nicht, dass in Zukunft Zollbeamte, Polizisten oder Lehrer daraufhin zu überprüfen sind, ob sie auch für die uneingeschränkte Beachtung der UN-Konventionen über die Rechte der Kinder oder Behinderten eintreten. Zu verlangen ist aber doch eine grundsätzliche Loyalität gegenüber der Verfassung auch in ihren internationalen Bezügen. Eine uferlose Ausweitung von Neutralitätspflichten ist damit nicht verbunden. Erforderlich ist immer die Rückbesinnung auf die verfassungsrechtlichen Grundlagen der Bundesrepublik Deutschland. Handelt es sich um auslandsbezogene Verhaltensweisen, so muss deshalb auch die Frage gestellt werden, inwieweit diese geeignet sind, die verfassungsrechtliche Ordnung und den gesellschaftlichen Frieden im Bundesgebiet selbst in Frage zu stellen. Mit Recht weist z.B. Kunig darauf hin, dass schon im Hinblick auf die Leistungsfähigkeit des öffentlichen Dienstes gewährleistet bleiben muss, dass seine Akteure eigenständig denkende und kritische Subjekte bleiben.²⁰

¹⁹ *Ibid.*, 383 unter Hinweis auf BVerwG v. 18.5.2001, BVerwGE 114, 258.

²⁰ Vgl. oben Anm. 7.

Die höchstrichterliche Rechtsprechung hat es freilich bislang abgelehnt, eine nach der Funktion des betreffenden Amtsträgers differenzierte Verfassungstreuepflicht anzuerkennen. Lediglich für den nicht verbeamteten öffentlichen Bediensteten ist eine Differenzierung in Betracht gezogen worden.²¹ Dieser Rechtsprechung ist insoweit zuzustimmen, dass die Verfassungstreue in ihrem Kernbestand auch von demjenigen Beamten zu erwarten ist, der nicht unmittelbar in seiner dienstlichen Tätigkeit mit Anforderungen der Verfassung konfrontiert ist. Ungeachtet dessen spricht aber für eine Differenzierung, dass die Neutralität auf die Funktionserhaltung des öffentlichen Dienstes bezogen ist.²²

III. Religion und weltanschauliche Neutralität

Die Diskussion hat sich in den letzten Jahren von der Loyalität gegenüber der Verfassung auf Fragen der religiösen oder weltanschaulichen Neutralität verlagert. Mit den *Kopftuchentscheidungen* des BVerwG und des BVerfG ist höchstrichterlich entschieden worden, dass eine Lehramtsbewerberin als ungeeignet abgelehnt werden kann, wenn sie aus religiösen Gründen auf dem Tragen eines Kopftuchs im Unterricht besteht.²³ Auch das BVerfG hat das im Grundsatz bestätigt, allerdings eine gesetzliche Regelung für erforderlich gehalten.²⁴ Mit Recht haben die drei dissentierenden Richter des entscheidenden Senats eingewandt, die Neutralitätspflicht ergebe sich unmittelbar aus der Verfassung. Die Mehrheitsmeinung führt, wie in der *dissenting opinion* überzeugend ausgeführt wird, zu einer im Grundgesetz nicht angelegten Fehlgewichtung im System der Gewaltenteilung sowie im Verständnis der Geltungskraft der Grundrechte beim Zugang zu öffentlichen Ämtern.²⁵ Der Grundrechtsschutz für Beamte ist nur funktionell begrenzt denkbar. Im Falle des Zugangs zu einem öffentlichen Amt gibt es keine offene Abwägungssituation gleichwertiger Rechtsgüter; das für die Grundrechtsverwirklichung wesentliche Rechtsverhältnis in der Schule wird in erster Linie durch den Grundrechtsschutz von Schülern und Eltern geprägt.²⁶ Dem ist nichts hinzuzufügen.

Sonderprobleme stellen sich bei Ausbildungsverhältnissen. In seinem Urteil vom 26.6.2008 hat das BVerwG die Zulässigkeit eines Kopftuchverbots an Bremer Schulen im öffentlich-rechtlichen Ausbildungsverhältnis (Referendare) verneint.²⁷ Entscheidendes Argument ist die Differenzierung zwischen dem Recht auf Zugang zum Referendardienst als Teil der Ausbildung und der Einstellung in den öffentli-

²¹ BAG NJW 1987, 269; zur Ablehnung differenzierender Treuepflichten vgl. BVerwG v. 1.2.1989, BVerwGE 86, 99; VGH BW v. 13.3.2007, VBl.BW 2007, 378, 379; vgl. aber dort auch für eine Differenziertheit der Prognose S. 381.

²² Vgl. K u n i g (Anm. 8), 818.

²³ BVerwG v. 4.7.2003, BVerwGE 116, 959.

²⁴ BVerfG v. 24.9.2003, BVerfGE 108, 282.

²⁵ BVerfGE 108, 314.

²⁶ *Ibid.*, 315.

²⁷ NJW 2008, 3654.

chen Dienst als Lehrer, die das BVerwG ausdrücklich ablehnt. Im Hinblick auf die Angewiesenheit der Bewerberin auf die Ableistung eines Referendardienstes auch für den Zugang zum Schuldienst generell hält das BVerwG aber eine differenzierende Betrachtung für geboten. Zwar könne aus Art. 4 Abs. 1 GG für Amtsträger kein Anspruch abgeleitet werden, ihre religiösen oder weltanschaulichen Überzeugungen durch entsprechende Kleidungsstücke oder Symbole im Bereich der öffentlichen Schule zum Ausdruck zu bringen. Deshalb sei der Gesetzgeber auch berechtigt, den sich aus möglichen Konflikten ergebenden Gefährdungen des Schulfriedens dadurch vorzubeugen, dass er untersage, solche Symbole in der Schule zu tragen. Andererseits müsse aber auch das Grundrecht auf freie Berufswahl berücksichtigt werden. An Referendare dürften daher nicht die gleichen Verhaltenspflichten gestellt werden wie an dauerhaft tätige Lehrkräfte.

Völlig überzeugend ist diese Differenzierung gerade im Hinblick auf die Gefährdung des Schulfriedens nicht. Ist die erforderliche Neutralität des Staates gegenüber der religiösen Freiheit von Lehrern und Schülern nicht hinreichend gewahrt, so kann es letztlich keinen Unterschied machen, ob es sich um eine vorübergehende oder eine dauernde Tätigkeit handelt. Allerdings ist damit das Dilemma eines freien Zugangs zum gewünschten Beruf noch nicht gelöst. Konsequenter wäre es, wenn die praktische Ausbildung gleichwertig an einer nicht staatlichen Ausbildungseinrichtung abgeleistet werden könnte.

IV. Sicherung der Unparteilichkeit und Unabhängigkeit des öffentlichen Dienstes

Meine Beschreibung des öffentlichen Dienstes als "*pouvoir neutre*" wäre unvollständig, würde sie sich auf die Pflichten der Amtsträger beschränken. Als Institution bedarf der öffentliche Dienst, soll er seine Funktion effektiv wahrnehmen können, rechtlicher und administrativer Sicherungen. Nicht ohne Grund mehren sich die Fälle, in denen sich das BVerfG mit zum Teil gut gemeinten, zum Teil aber auch dezidiert auf die Beseitigung des Beamtentums ausgerichteten Gesetzentwürfen unter dem Postulat einer überfälligen Reform des öffentlichen Dienstes beschäftigen muss.²⁸ Die Zauberworte sind häufig dem Arsenal internationaler Managementtheorien entnommen. Hochschulen haben sich wenig überraschend unter dem Druck der Wissenschaftsministerien am schnellsten an permanente Evaluation, leistungsbezogene Besoldung und Zielvorgaben angepasst. Daher sei bei der Anerkennung aller Reformnotwendigkeit auch im Hochschulbereich in Erinnerung gerufen, was das BVerfG in meiner Eingangs genannten Entscheidung bereits festgestellt hat:

“Nur wenn die innere und äußere Unabhängigkeit gewährleistet ist und Widerspruch nicht das Risiko einer Bedrohung der Lebensgrundlagen des Amtsträgers und seiner Familie in sich birgt, kann realistisch erwartet werden, dass ein Beamter auch dann

²⁸ Vgl. B a t t i s, in: Sachs (Hrsg.), Grundgesetz, 5. Aufl. 2009, Art. 33, Rn. 59, 7.

auf rechtsstaatlicher Amtsführung beharrt, wenn sie (partei-)politisch unerwünscht sein sollte.”²⁹

Es fehlt die Zeit, auf die vielfachen Probleme, die sich im Konflikt zwischen einer Modernisierung des Rechts des öffentlichen Dienstes und der verfassungsrechtlichen Gewährleistung der hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums als zentrales Instrument der Sicherung von Rechtsstaat und Gesetzmäßigkeit der Verwaltung ergeben, einzugehen.

Es muss aber doch erwähnt werden, dass der immer stärker werdende Zugriff der politischen Parteien auf die Besetzung öffentlicher Ämter, der seit Jahrzehnten ohne sichtbaren Erfolg gerügt wird, und die nicht selten schamlose Missachtung aller Grundsätze über den gleichen Zugang zu öffentlichen Ämtern nach Eignung, Befähigung und fachlicher Leistung³⁰ die Funktion des öffentlichen Dienstes als “*pouvoir neutre*” nicht gestärkt haben. Mit Recht hat daher Battis darauf hingewiesen, dass ungeachtet der verfassungsrechtlichen Vorgaben und der gesetzlichen Ausformung eine partei-, aber auch verbandspolitische Ämterpatronage stattfindet, d.h. der punktuelle, aber regelmäßige Eingriff in die Besetzung von Ämtern durch Ernennung, Beförderung oder günstige Versetzung nach partei- und/oder verbandspolitischen Gesichtspunkten. Diese verfassungswidrige Praxis – so Battis – stellt die Funktionsfähigkeit der Exekutive bei einem Regierungswechsel und in Besonderheit die Legitimation des Berufsbeamtentums in Frage.³¹

Umso beachtlicher ist es, dass das Ethos des öffentlichen Dienstes immer noch eine große Wirkungskraft entfaltet. Unabhängig von dem Besitz eines Parteibuchs verstehen sich immer noch viele Funktionsträger in der öffentlichen Verwaltung nicht als verlängerter Arm der jeweiligen Parteien. Gegenüber allen notwendigen Reformen und einer Modernisierung des öffentlichen Dienstes muss die Neutralität als Grundlage des öffentlichen Dienstes erhalten bleiben. Das gilt auch und gerade für die Hochschullehrer. Als Teil des öffentlichen Dienstes haben sie bei der Wahrnehmung ihrer Ausbildungs- und Forschungsaufgaben verfassungsloyal, aber auch kritisch gegenüber dem Zeitgeist und wechselnden politischen Moden, die ihnen übertragenen Aufgaben zu erfüllen. Dass dies auch unter schwierigen Umständen und in wechselnden Zeitläufen überzeugend gelingen kann, hat niemand überzeugender als Karl Doehring vorgelebt.

²⁹ BVerfGE 119, 247, 261.

³⁰ Vgl. Art. 33 Abs. 2 GG.

³¹ Battis (Anm. 28), Rn. 39.