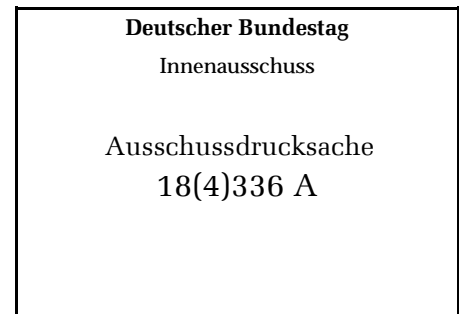


PROF. DR. FRANK BÄTGE

Fachhochschule für öffentliche
Verwaltung Nordrhein-Westfalen

An den
Deutschen Bundestag
Innenausschuss
Per Mail: innenausschuss@bundestag.de



Datum: 05. Juni 2015

Stellungnahme

zum Gesetzentwurf der Bundesregierung zur Änderung des Bundesministergesetzes und des Gesetzes über die Rechtsverhältnisse der Parlamentarischen Staatssekretäre
Bundestags-Drucksache 18/4630

- Öffentliche Anhörung des Innenausschusses am 15. Juni 2015, 14:00 Uhr

I. Vorbemerkung

Mit dem vorliegenden Gesetzesentwurf werden sowohl für die Mitglieder der Bundesregierung (Art. 62 GG) als auch für die Parlamentarischen Staatssekretäre Regelungen geschaffen, die die Aufnahme einer Beschäftigung nach Ende des Amtes begrenzen können. Das Gesetz ändert durch die Einführung derartiger Regelungen für die betroffenen Amtsträger zwei Bundesgesetze: das Bundesministergesetz und das Gesetz über die Rechtsverhältnisse der Parlamentarischen Staatssekretäre.

Aus rechtswissenschaftlicher Sicht stellt sich hierbei vor allem die Frage nach der verfassungsrechtlichen Konformität dieser Regelungen. In diesem Zusammenhang ist insbesondere zu klären, ob die Einführung derartiger Regelungen verfassungsrechtlich geboten ist (siehe unter III.) und, ob umgekehrt durchgreifende Anhaltspunkte für ein verfassungsrechtliches Verbot (siehe unter IV.) bestehen. Aus verfassungsrechtlicher Sicht wird zudem auf die Mitwirkung des beratenden Gremiums einzugehen sein (siehe unter V.).

II. Wesentlicher Inhalt und Zielrichtung

Der Gesetzentwurf sieht vor, dass amtierende und ehemalige Mitglieder der Bundesregierung und Parlamentarische Staatssekretäre, die beabsichtigen, innerhalb eines Zeitraumes von 18 Monaten nach ihren Ausscheiden aus dem Amt einer Beschäftigung außerhalb des öffentlichen Dienstes nachzugehen, dies anzuzeigen haben. Die Erwerbstätigkeit oder sonstige Beschäftigung kann untersagt werden, wenn durch ihre Aufnahme öffentliche Interessen beeinträchtigt werden. Die Untersagung soll in der Regel die Dauer von einem Jahr nicht überschreiten; in Ausnahmefällen kann der Zeitraum bis zu 18 Monate betragen („Karenzzeit“). Entscheidungsbefugte Stelle für die Frage der Untersagung und gegebenenfalls deren Dauer ist die Bundesregierung. Sie trifft ihre Entscheidung auf Empfehlung eines beratenden Gremiums. Wird die Aufnahme einer Erwerbstätigkeit oder sonstigen Beschäftigung untersagt, so wird das Übergangsgeld auch für die Dauer der Untersagung gewährt.

Der Gesetzentwurf verfolgt zwei Zielrichtungen:

- Zum einen soll verhindert werden, dass durch den Anschein einer vor-
eingenommenen Amtsführung im Hinblick auf spätere Karriereaussich-
ten oder durch die private Verwertung von Amtswissen nach Beendigung
des Amtsverhältnisses das Vertrauen der Allgemeinheit in die Integrität
der Bundesregierung beeinträchtigt wird und
- zum anderen sollen die Betroffenen vor Unsicherheiten und ungerech-
tfertigter Kritik geschützt werden.

III. Prüfung eines verfassungsrechtlichen Gebotes für die Einführung von Ka- renzzeiten

Ein verfassungsrechtliches Gebot für die Einführung einer Karenzregelung ist nicht erkennbar.

1. Art. 66 GG

Art. 66 GG enthält für Mitglieder der Bundesregierung das Verbot, ein anderes besoldetes Amt, ein Gewerbe oder einen Beruf auszuüben. Zudem dürfen diese weder der Leitung noch ohne Zustimmung des Bundestages dem Aufsichtsrat eines auf Erwerb gerichteten Unternehmens angehören. Allerdings bezieht sich diese Regelung nur auf Tätigkeiten und Zugehörigkeiten, die mit der gleichzeitigen Ausübung des Regierungsamtes unvereinbar sind.¹ Art. 66 GG will sicherstellen, dass die Mitglieder der Bundesregierung während ihrer Amtszeit ihre ganze Arbeitskraft diesem Amt widmen. Hingegen enthält diese Bestimmung keine Unvereinbarkeitsregelungen nach dem Ausscheiden aus dem Amt. Nachwirkungen der Tätigkeits- und Zugehörigkeitsverbote des Art. 66 GG in die Zeit nach Beendigung des Amtes bestehen deshalb nicht.

2. Art. 3 Abs. 1 GG in Verbindung mit beamten- und soldatenrechtlichen Karenz- zeitenregelungen

Ein verfassungsrechtliches Gebot zur Einführung von Karenzzeiten kann sich auch nicht aus dem Gleichheitssatz ergeben. Der Bundesgesetzgeber sieht zwar

¹ Brockmeyer in Schmidt-Bleibtreu/Hofmann/Hopfauf, Grundgesetz, 12. Auflage 2011, Art. 66 Rdnr. 1; Hermes in Dreier, Grundgesetz, Bd. II, 2. Auflage 2006, Art. 66 Rdnr. 15.

für Beamte und Soldaten entsprechende Regelungen vor (§ 41 BeamtStG und § 20a SoldatenG). So heißt es etwa in § 41 BeamtStG:

„Ruhestandsbeamtinnen und Ruhestandsbeamte sowie frühere Beamtinnen mit Versorgungsbezügen und frühere Beamte mit Versorgungsbezügen haben die Ausübung einer Erwerbstätigkeit oder sonstigen Beschäftigung außerhalb des öffentlichen Dienstes, die mit der dienstlichen Tätigkeit innerhalb eines Zeitraums, dessen Bestimmung dem Landesrecht vorbehalten bleibt, im Zusammenhang steht und durch die dienstliche Interessen beeinträchtigt werden können, anzuzeigen. Die Erwerbstätigkeit oder sonstige Beschäftigung ist zu untersagen, wenn zu besorgen ist, dass durch sie dienstliche Interessen beeinträchtigt werden. Das Verbot endet spätestens mit Ablauf von fünf Jahren nach Beendigung des Beamtenverhältnisses.“

Angesichts der sehr unterschiedlichen Rechtsstellung von Beamten und Soldaten einerseits und Mitgliedern der Bundesregierung sowie Parlamentarischen Staatssekretären andererseits, kann sich aus dem Gleichheitssatz aber jedenfalls keine Verpflichtung für den Bund ergeben, entsprechende gesetzliche Regelungen zu erlassen. Die unterschiedliche Rechtsstellung wird neben den bestehenden Funktionsdifferenzen zwischen Beamten und Soldaten einerseits und Mitgliedern der Bundesregierung und Parlamentarischen Staatssekretären andererseits auch durch die unterschiedlichen Regelungen zur persönlichen Rechtsstellung dieser Amtsträger verdeutlicht. Für den Personenkreis der Mitglieder der Bundesregierung und der Parlamentarischen Staatssekretäre bestehen gesetzliche Sonderregelungen in Gestalt des Bundesministergesetzes und des Gesetzes über die Rechtsverhältnisse der Parlamentarischen Staatssekretäre, die sich aufgrund der Besonderheiten dieser Ämter von den allgemeinen beamten- und soldatenrechtlichen Regelungen deutlich unterscheiden. Infolgedessen besteht für den Bund keine Verpflichtung, die persönliche Rechtsstellung der Amtsinhaber gesetzlich gleichlautend zu regeln.

Als Zwischenergebnis kann damit festgehalten werden, dass eine verfassungsrechtliche Verpflichtung zur Erlass von gesetzlichen Karenzzeitregelungen für Mitglieder der Bundesregierung und Parlamentarische Staatssekretäre nicht besteht.

IV. Prüfung eines verfassungsrechtlichen Verbotes für die Einführung von Karenzzeiten

Anhaltspunkte für ein verfassungsrechtliches Verbot einer Karenzzeitregelung könnten sich aus den Grundrechten der ausgeschiedenen Regierungsmitglieder und Parlamentarischen Staatssekretäre ergeben.

1. Eingriff in den Schutzbereich der Grundrechte der Berufsausübungsfreiheit und der Allgemeinen Handlungsfreiheit

Hierbei ist zur berücksichtigen, dass die Auferlegung der Anzeigepflicht und die gesetzlich eingeräumte zeitlich befristete Untersagungsmöglichkeit deren Grundrechte aus Art. 12 Abs. 1 (Berufsausübungsfreiheit) und aus Art. 2 Abs. 1 GG (Allgemeine Handlungsfreiheit) einschränken.

Das Grundrecht der Berufsfreiheit wird allerdings nicht in der schwerer zu rechtfertigenden Berufswahlkomponente eingeschränkt, sondern in der nach Art. 12 Abs. 1 Satz 2 GG ausdrücklich durch Gesetz regelbaren Berufsausübungsfreiheit betroffen. Auch das Bundesverwaltungsgericht sieht in den erwähnten inhaltlich vergleichbaren Karenzzeitregelungen des deutschen Beamten- und Soldatenrechts keine Berufswahleinschränkungen, sondern lediglich Berufsausübungsbeschränkungen, da sie nicht den ganzen angestrebten Beruf verbieten, sondern nur Ausschnitte desselben betreffen, die im Zusammenhang mit der früheren Diensttätigkeit stehen.²

2. Verfassungsrechtliche Rechtfertigung

Die Eingriffe sind verfassungsrechtlich zu rechtfertigen, da sie auf gesetzlicher Basis erfolgen und sich insgesamt als verhältnismäßig erweisen.

Angesichts der grundrechtseingreifenden Betätigung der öffentlichen Gewalt in Gestalt der Auferlegung einer Anzeigepflicht sowie der Einräumung der zeitlich befristeten Untersagung der angestrebten Beschäftigung bedarf es einer ge-

² Vgl. zum Soldatengesetz insbesondere BVerwGE 84, 194 (194 ff.), bestätigt in BVerwGE 91, 57 (60); für Beamte zuletzt etwa OVG NRW, Beschluss vom 22.04.2014 – 6 B 34/14 -, juris, Rdnr. 10 ff.

setzlichen Ermächtigungsgrundlage, welche mit dem vorliegenden Gesetzentwurf auch auf den Weg gebracht ist.

Die beschriebenen belastenden gesetzlichen Regelungen müssten zudem insgesamt verhältnismäßig sein. Die mit dem Gesetz beabsichtigten Ziele müssten daher verfassungsrechtlich legitim sein und die zur Zielerreichung vorgesehenen gesetzlichen Mittel sich als zweckförderlich, erforderlich und auch im Hinblick auf die Grundrechtsbelastung des betroffenen Personenkreises nach Abwägung als angemessen darstellen.

a) Verfassungsrechtlich legitime Zwecksetzung

Für die erwähnten inhaltlich vergleichbaren Regelungen des deutschen Beamten- und Soldatenrechts nimmt die Rechtsprechung die Vereinbarkeit mit Art. 12 Abs. 1 GG an.³ Beamten- und soldatenrechtliche Karenzzeitenregelungen stellen sich danach insbesondere deshalb als angemessen dar, da sie die Funktionsfähigkeit der öffentlichen Verwaltung als Regelungsziel hätten, welche insbesondere die Integrität der Amtserfüllung und die Abwehr diesbezüglicher Vertrauenseinbußen umfasse und von überragender Bedeutung sei. Die Rechtsprechung verweist des Weiteren darauf, dass die Unparteilichkeit und Unbefangenheit der Beamten und das nach innen und außen unverzichtbare Vertrauen in die Integrität der öffentlichen Verwaltung ausgesprochen empfindliche Schutzgüter seien und der Gesetzgeber etwaigen Gefährdungen schon im Vorfeld begegnen dürfe.⁴

Ausgehend von dieser Argumentationsbasis wird man annehmen dürfen, dass auch oder sogar erst recht das Vertrauen in die Integrität von Regierungsgliedern und Parlamentarischen Staatssekretären ein wichtiges Anliegen des Gemeinwohls darstellt. Das Vertrauen bezieht sich konkret darauf, dass sie ihr Amt allein nach Maßgabe ihres Amtseides, Art. 64 Abs. 2 in Verbindung mit Art. 56 Satz 1 GG, also unabhängig von eigenen oder fremden Partikularinteressen in alleiniger Orientierung am Gemeinwohl wahrnehmen.

³ Vgl. die Rechtsprechungsnachweise in Fußnote 2.

⁴ OVG NRW, Beschluss vom 22.04.2014 – 6 B 34/14 -, juris, Rdnr. 10 ff.

Die gesetzgeberische Annahme, dass ein rascher Wechsel vom Regierungsamt oder vom Amt des Parlamentarischen Staatssekretärs in Positionen der Privatwirtschaft oder sonstigen Beschäftigungsverhältnissen aus Sicht der Öffentlichkeit Fragen aufwerfen könnte, ob es nicht während der Amtszeit zu nunmehr belohnten Verhaltensweisen des ausgeschiedenen Regierungsmitgliedes im Interesse des neuen Arbeitgebers gekommen war, erscheint hierbei nicht von vornherein als unvertretbar, sondern bewegt sich innerhalb des für die Gesetzgebung anerkannten Einschätzungsspielraums.

Ähnliches gilt für die anlässlich derartiger Fälle in der breiten Öffentlichkeit diskutierten Befürchtungen, dass weiterhin in der Regierung und der mit ihr verbundenen Verwaltung tätige Personen, zu denen das ausgeschiedene Regierungsmitglied während seiner Amtszeit nähere Beziehungen hergestellt hat, in ihrer Verwaltung zu seinen Gunsten bzw. zugunsten seines neuen Arbeitgebers beeinflusst sein könnten. Entsprechende Diskussionen sind in der Vergangenheit in solchen Fällen konkret geführt worden; sie dürften nicht zuletzt auch ein Anlass dafür sein, dass ein solcher Gesetzentwurf entstanden ist.

Insgesamt kann daher davon ausgegangen werden, dass die Zielsetzung des Gesetzentwurfes verfassungsrechtlich legitim ist und auf höchststrichterlich anerkannte Gründe zurückgreifen kann.

b) Zweckförderlichkeit der gesetzlich vorgesehenen Mittel

Die im Gesetzentwurf vorgesehenen Mittel der Anzeigepflicht und der zeitlich befristeten Untersagungsmöglichkeit der angestrebten Beschäftigung sind auch grundsätzlich geeignet, das heißt zumindest förderlich, die legitimen gesetzgeberischen Ziele zu erreichen.

c) Erforderlichkeit der vorgesehenen gesetzlichen Mittel

Weniger belastende Mittel mit gleicher Wirkung sind nicht erkennbar. Insbesondere freiwilligen Selbstverpflichtungen fehlt eine solche vergleichbare Eignung bereits deshalb, da sie weder dem Klarstellungsinteresse des Betroffenen nachkommen noch sicher gewährleisten, dass der erforderliche objektivierende Maßstab in jedem Fall eingehalten wird. Selbst wenn die betroffene Person

nach Zugrundelegung eines objektivierenden Maßstabes einer Selbstverpflichtung nachkommt, würde dies nicht vor unberechtigter Kritik im gleichen Maße schützen, als wenn die Entscheidung in einem gesetzlich vorgesehen Verfahren auf Grundlage eines beratenden Gremiums von einer hoheitlichen Stelle getroffen wird.

Umgekehrt wäre eine pauschale gesetzlich unmittelbar wirkende Untersagung nicht erforderlich, da eine Betrachtung des jeweiligen Einzelfalles – wie mit vorliegenden Gesetzentwurf intendiert –, ein ebenso zweckförderliches, jedoch milderes Mittel darstellt. Eine am Einzelfall ausgerichtete Betrachtung, ob objektive Anhaltspunkte für eine Gefährdung des Vertrauens in die Integrität von Regierungsmitgliedern bestehen, bringt Gesetzeszweck und berechnigte Interessen des betroffenen Personenkreis erst miteinander in Einklang. Im Gesetzentwurf sind insoweit Maßstäbe enthalten, die eine am Gesetzeszweck orientierte Einzelfallprüfung ermöglichen. So ist nach § 6b Abs. 1 Satz 1 des Gesetzentwurfes eine Untersagung möglich, „soweit zu besorgen ist, dass durch die Beschäftigung öffentliche Interessen beeinträchtigt werden“. Nach Satz 2 der Norm sei davon insbesondere auszugehen, „wenn die angestrebte Beschäftigung in Angelegenheiten oder Bereichen ausgeübt werden soll, in denen das ehemalige Mitglied der Bundesregierung während seiner Amtszeit tätig war, oder das Vertrauen der Allgemeinheit in die Integrität der Bundesregierung beeinträchtigen kann.“ Diese gesetzlichen Maßstäbe lassen damit eine konkrete Einzelfallprüfung zu.

d) Angemessenheit der Karenzeitregelung

Die im Gesetzentwurf geregelte Karenzeitregelung erscheint schließlich auch angemessen. Sie wägt die gesetzgeberischen Ziele mit den Belastungen für die betroffenen Grundrechtsträger ab und führt beides durch bestimmte Regelungen (insbesondere Gewährung von Übergangsgeld und beschränkter Untersagungszeitraum) zu einem noch angemessenen Ausgleich zusammen.

aa) Regelung zum Übergangsgeld

Für die Angemessenheit der mit dem vorliegenden Gesetzentwurf vorgeschlagenen Karenzeitregelung spricht die Regelung, dass die ausscheidenden Regie-

rungsmitglieder und Parlamentarischen Staatssekretäre für die Dauer der etwaigen Untersagung ein entsprechendes Übergangsgeld erhalten. Durch diese Regelung ist sichergestellt, dass sie trotz des zeitlich befristeten Verbotes wirtschaftlich abgesichert, also nicht zwingend auf eine Berufstätigkeit angewiesen sind.

bb) Gesetzlich vorgesehene Dauer der Untersagung

Es ist zum anderen zu berücksichtigen, dass auch die höchstzulässige Dauer einer etwaigen Untersagung unter Berücksichtigung der Gesetzeszwecke sich noch in einem angemessenen Rahmen bewegt. Laut Gesetzentwurf soll die Untersagung in der Regel die Dauer von einem Jahr nicht überschreiten und nur in Ausnahmefällen bis zu 18 Monaten betragen.

Die vorgesehene maximale Untersagungsfrist liegt damit zum Beispiel unterhalb der bereits eingeführten landesrechtlichen Karenzzeitenregelung des § 9a des hamburgischen Senatsgesetzes, die eine höchstzulässige Untersagungsfrist von zwei Jahren nach Beendigung des Amtsverhältnisses vorsieht. Die Dauer der Untersagung ist zudem milder ausgestaltet als diejenige im EU-Verhaltenskodex für Kommissionsmitglieder, da letztere keine einjährige Regelfrist vorsieht, sondern eine pauschale Karenzzeit von 18 Monaten für die politische Lobbyarbeit.⁵ Schließlich ist zu berücksichtigen, dass die im Gesetzentwurf vorgesehene Untersagungsfrist sich auch weit unterhalb der beamtenrechtlichen Frist des § 41 BeamtStG von maximal fünf Jahren bewegt. Die Dauer der Untersagungsfrist – auch unter Berücksichtigung der Regelung über die Gewährung des Übergangsgeldes - bewegt sich daher aus meiner Sicht in einem für den betroffenen Personenkreis noch angemessenen Rahmen.

cc) Klarstellungs- und Rechtssicherheitsinteresse der Betroffenen

Letztlich muss in der für die Angemessenheitsprüfung erforderlichen Abwägung auch zugunsten des ausgeschiedenen Regierungsmitgliedes bzw. Parlamentarischen Staatssekretärs berücksichtigt werden, dass der im Gesetzentwurf vorge-

⁵ http://ec.europa.eu/commission_2010-2014/pdf/code_conduct_de.pdf, Ziffer 1.2 (abgerufen am 05.06.2015).

sehene formalisierte Prüfungs- und Entscheidungsvorgang durchaus relevante Vorteile für sie mit sich bringt.

Das ausgeschiedene Mitglied enthält eine gerichtlich überprüfbare hoheitliche Entscheidung auf Empfehlung eines unabhängigen Gremiums und ist daher vor unberechtigten Vorwürfen besonders geschützt. Die Entscheidung kommt daher einerseits dem Klarstellungs- und Rechtssicherheitsinteresse des betroffenen Personenkreises nach und andererseits dem Transparenzinteresse der Öffentlichkeit. Diese Aspekte sind nicht nur rechtspolitischer Natur, sondern finden auch ausdrückliche Erwähnung als gesetzgeberisches Ziel des Gesetzentwurfes. Danach soll nicht nur das Vertrauen in die Integrität der Bundesregierung geschützt werden. Auch das ausgeschiedene Regierungsmitglied sowie sein neuer Arbeitgeber werden durch eine entsprechende hoheitliche Entscheidung unter Berücksichtigung der Empfehlung eines beratenden Gremiums von Unsicherheiten und ungerechtfertigter Kritik geschützt.

Auch diese abwägungsrelevanten Faktoren halten sich innerhalb des der Gesetzgebung zuzustehenden Einschätzungsspielraums. Dass sie nicht lediglich hypothetischer Natur sind, zeigen die in der Öffentlichkeit geführten Diskussionen in der Vergangenheit bei derartigen Vorgängen.

V. Einrichtung eines beratenen Gremiums

Abschließend möchte ich kurz auf die Rechtsstellung des beratenden Gremiums eingehen, deren Mitglieder Funktionen an der Spitze staatlicher oder gesellschaftlicher Institutionen wahrgenommen haben oder über Erfahrungen in einem wichtigen politischen Amt verfügen müssen. Verfassungsrechtliche Bedenken im Hinblick auf das Demokratieprinzip und der Rechtsschutzgarantie sind hieraus bereits im Ansatz nicht erkennbar, da das Gremium lediglich beratender Natur ist, sich daraus keine Reduzierung der gerichtlichen Kontrolle ergibt und die Mitglieder durch den Bundestag berufen werden.

VI. Fazit

- Ein verfassungsrechtliches Gebot zur Einführung von Karenzzeiten ist weder aus Art. 66 GG noch aus Art. 3 Abs. 1 GG ableitbar.
- Die Einführung von Karenzzeiten ist ein rechtfertigungsbedürftiger Eingriff in die Berufsausübungsfreiheit der Art. 12 Abs. 1 GG und in die Allgemeine Handlungsfreiheit des Art. 2 Abs. 1 GG.
- Der Grundrechtseingriff ist aber verfassungsrechtlich gerechtfertigt, da er in verhältnismäßiger Art und Weise die rechtlich anzuerkennenden gesetzgeberischen Ziele mit der Grundrechtsposition des betroffenen Personenkreises in Einklang bringt.
- Dies wird insbesondere erreicht durch ein System der Einzelfallprüfung, einer angemessenen Maximaldauer der Untersagung, der Gewährung eines Übergangsgeldes für den Zeitraum der Untersagung und der zulässigen Einbindung eines beratenden Gremiums.
- Als Ergebnis kann festgehalten werden, dass aus meiner Sicht keine durchgreifenden verfassungsrechtlichen Bedenken gegen den vorliegenden Gesetzentwurf bestehen.

Köln, den 05.06.2015

gez. Prof. Dr. Bätge