



Sachstand

Parteilpolitische Betätigung im öffentlichen Dienst

Dienstrechtliche Folgen der verfassungsschutzbehördlichen Einstufung einer politischen Partei als Verdachtsfall

Parteilpolitische Betätigung im öffentlichen Dienst

Dienstrechtliche Folgen der verfassungsschutzbehördlichen Einstufung einer politischen Partei als Verdachtsfall

Aktenzeichen: WD 6 - 3000 - 006/21
Abschluss der Arbeit: 17. Februar 2021
Fachbereich: WD 6: Arbeit und Soziales

Die Wissenschaftlichen Dienste des Deutschen Bundestages unterstützen die Mitglieder des Deutschen Bundestages bei ihrer mandatsbezogenen Tätigkeit. Ihre Arbeiten geben nicht die Auffassung des Deutschen Bundestages, eines seiner Organe oder der Bundestagsverwaltung wieder. Vielmehr liegen sie in der fachlichen Verantwortung der Verfasserinnen und Verfasser sowie der Fachbereichsleitung. Arbeiten der Wissenschaftlichen Dienste geben nur den zum Zeitpunkt der Erstellung des Textes aktuellen Stand wieder und stellen eine individuelle Auftragsarbeit für einen Abgeordneten des Bundestages dar. Die Arbeiten können der Geheimschutzordnung des Bundestages unterliegende, geschützte oder andere nicht zur Veröffentlichung geeignete Informationen enthalten. Eine beabsichtigte Weitergabe oder Veröffentlichung ist vorab dem jeweiligen Fachbereich anzuzeigen und nur mit Angabe der Quelle zulässig. Der Fachbereich berät über die dabei zu berücksichtigenden Fragen.

Inhaltsverzeichnis

1.	Einleitung	4
2.	Rechtliche Grundlagen der Verfassungstreuepflicht	4
2.1.	Beamte	5
2.2.	Tarifbeschäftigte im Öffentlichen Dienst	7
3.	Folgen der Einstufung einer Partei als Verdachtsfall durch den Verfassungsschutz	7
3.1.	Einstufung einer politischen Partei als Verdachtsfall	7
3.2.	Disziplinarrechtliche Folgen für Beamte	8
3.3.	Eintritt in das Beamtenverhältnis und Beförderung	10
3.4.	Tarifbeschäftigte	12

1. Einleitung

Die vorliegende Arbeit befasst sich mit der Frage, welche dienstrechtlichen Konsequenzen für Beamte sowie für Tarifbeschäftigte im öffentlichen Dienst aus der Mitgliedschaft in einer Partei, die durch den Verfassungsschutz des Bundes oder der Länder als Verdachtsfall eingestuft wird, folgen können. Die Darstellung beschränkt sich dabei im Wesentlichen auf das Recht der Bundesbeamten sowie der nach dem Tarifvertrag für den öffentlichen Dienst des Bundes (TVöD) Beschäftigten.

Der vorliegende Sachstand erörtert zunächst kurz die rechtlichen Grundlagen der Verfassungstreuepflicht von Beamten sowie von Tarifbeschäftigten und erörtert anschließend mögliche Folgen der Einstufung einer Partei als Verdachtsfall.

Für die vertiefte Darstellung zur Verfassungstreuepflicht der im öffentlichen Dienst Beschäftigten und zu dienstrechtlichen Konsequenzen bei extremistischen Aktivitäten,¹ zur Beendigung von Dienstverhältnissen im öffentlichen Dienst bei Verletzung der Verfassungstreuepflicht² sowie zu disziplinar- und arbeitsrechtlichen Konsequenzen bei Pflichtverletzungen im öffentlichen Dienst³ wird auf vorhandene Gutachten der Wissenschaftlichen Dienste verwiesen.

Die nachfolgenden Ausführungen beruhen zum Teil auf den vorgenannten Arbeiten der Wissenschaftlichen Dienste.

2. Rechtliche Grundlagen der Verfassungstreuepflicht

Die rechtliche Ausgestaltung der Dienst- und Beschäftigungsverhältnisse im öffentlichen Dienst ist nicht einheitlich geregelt; es ist zwischen den Dienstverhältnissen der Beamten einerseits und privatrechtlichen Arbeitsverhältnissen (Tarifbeschäftigte) andererseits zu trennen.

1 Wissenschaftliche Dienste des Deutschen Bundestages, „Die Verfassungstreuepflicht der im öffentlichen Dienst Beschäftigten - Kündigung und Abmahnung im Zusammenhang mit extremistischen Aktivitäten in den sozialen Medien“, WD 6 - 3000 - 043/20 vom 1. Juli 2020, abrufbar unter: <https://www.bundestag.de/resource/blob/708272/a9e82b607c5af5e96583db99a576fc41/WD-6-043-20-pdf-data.pdf> (zuletzt abgerufen am 10. Februar 2021).

2 Wissenschaftliche Dienste des Deutschen Bundestages, „Ausarbeitung - Beendigung von Dienstverhältnissen von Beamten und Tarifbeschäftigten im öffentlichen Dienst bei Verletzung der Verfassungstreuepflicht“, WD 6 - 3000 - 069/20 vom 15. September 2020, abrufbar unter: <https://www.bundestag.de/resource/blob/801474/b168a10ff91b2b2c5a9bb4607507abb2/WD-6-069-20-pdf-data.pdf> (zuletzt abgerufen am 31. Januar 2021).

3 Wissenschaftliche Dienste des Deutschen Bundestages, „Pflichtverletzungen durch Beschäftigte im öffentlichen Dienst - Disziplinarrechtliche beziehungsweise arbeitsrechtliche Konsequenzen“, WD 6 - 3000 - 018/19 vom 20. Februar 2019, abrufbar unter: <https://www.bundestag.de/resource/blob/639044/b2dc6441c6d5b8cbcd8a7984e4dd0de5/WD-6-018-19-pdf-data.pdf> (zuletzt abgerufen am 31. Januar 2021).

Nach Art. 33 Abs. 4 Grundgesetz (GG) ist die Ausübung hoheitsrechtlicher Befugnisse als ständige Aufgabe in der Regel Angehörigen des öffentlichen Dienstes zu übertragen, die in einem öffentlich-rechtlichen Dienst- und Treueverhältnis stehen, folglich den Beamten. Daneben werden die Aufgaben des öffentlichen Dienstes auch durch Tarifbeschäftigte wahrgenommen.

Während die rechtliche Stellung der Beamten durch das Grundgesetz und einfachgesetzlich etwa durch das Bundesbeamtengesetz (BBG), das Bundesbesoldungsgesetz (BBesG) oder die Bundeslaufbahnverordnung (BLV) ausgestaltet ist, entspringen die dienstlichen Pflichten der privatrechtlich Beschäftigten dem einschlägigen Arbeits- und Tarifrecht.

2.1. Beamte

Zu den hergebrachten Grundsätzen des Berufsbeamtentums im Sinne von Art. 33 Abs. 5 GG gehört, dass sich Beamte zu der Verfassungsordnung, auf die sie vereidigt sind, bekennen und für sie aktiv eintreten (politische Treuepflicht beziehungsweise Verfassungstreuepflicht).⁴

Gemäß § 7 Abs. 1 Nr. 2 BBG ist die Verfassungstreue Voraussetzung, um in das Beamtenverhältnis berufen werden zu können. Danach darf nur in ein Beamtenverhältnis berufen werden, wer die Gewähr dafür bietet, jederzeit für die freiheitliche demokratische Grundordnung im Sinne des Grundgesetzes einzutreten.

§ 60 Abs. 1 Satz 3 BBG regelt die verfassungsrechtliche politische Treuepflicht ausdrücklich auch als Grundpflicht und bestimmt, dass für Beamte die Pflicht besteht, sich durch ihr gesamtes Verhalten zu der freiheitlichen demokratischen Grundordnung im Sinne des Grundgesetzes zu bekennen und für deren Einhaltung einzutreten. Gefordert ist dabei die Bereitschaft, sich mit der Idee des Staates, dem die Beamten dienen sollen, mit der freiheitlich-demokratischen, rechts- und sozialstaatlichen Ordnung dieses Staates zu identifizieren und für sie einzutreten. Dabei ist unverzichtbar, dass die Beamten den Staat und die geltende verfassungsrechtliche Ordnung bejahen, sie als schützenswert anerkennen, in diesem Sinne sich zu ihr bekennen und aktiv für sie eintreten.⁵ Eine Distanzierung, Indifferenz oder Neutralität gegenüber der freiheitlich demokratischen Grundordnung ist mit dieser Pflicht nicht vereinbar. Die Verpflichtung betrifft gleichermaßen dienstliches wie außerdienstliches Verhalten.⁶ Die Verfassungstreuepflicht gilt für jedes

4 Bundesverfassungsgericht (BVerfG), Beschluss vom 22. Mai 1975 - 2 BvL 13/73, Rn. 40 ff., juris; Bundesverwaltungsgericht (BVerwG), Urteil vom 17. November 2017 - 2 C 25/17, Rn. 15, juris.

5 BVerfG, Beschluss vom 22. Mai 1975 - 2 BvL 13/73, NJW 1975, S. 1641, 1642.

6 Werres in: Brinktrine/Schollendorf, BeckOK Beamtenrecht, 18. Edition, Stand: 1. April 2020, § 60 BBG, Rn. 13; BVerwG, Urteil vom 16. Juni 1999 - 1 D 74/98, Rn. 38, juris, m.w.N.; BVerfG, Beschluss vom 22. Mai 1975 - 2 BvL 13/73, NJW 1975, S. 1641, 1642.

Beamtenverhältnis und ist nach der Rechtsprechung auch einer Differenzierung nach der Art der dienstlichen Obliegenheiten der Beamten nicht zugänglich.⁷

Zur Verfassungstreuepflicht gehört jedoch nicht die Verpflichtung, sich mit den Zielen oder einer bestimmten Politik der jeweiligen Regierung zu identifizieren.⁸ Entsprechend gebietet § 60 Abs. 2 BBG Beamten bei politischer Betätigung die Wahrung von Mäßigung und Zurückhaltung nur in dem Maße, wie es sich aus der Stellung der Beamten gegenüber der Allgemeinheit und aus der Rücksicht auf die Pflichten ihres Amtes ergibt. Das Bundesverfassungsgericht (BVerfG) hat zum Umfang der politischen Treuepflicht in seinem sogenannten „Extremistenbeschluss“ vom 22. Mai 1975 ausgeführt:

„Gemeint ist (...) die Pflicht zur Bereitschaft, sich mit der Idee des Staates, dem der Beamte dienen soll, mit der freiheitlichen demokratischen, rechts- und sozialstaatlichen Ordnung dieses Staates zu identifizieren. Dies schließt nicht aus, an Erscheinungen dieses Staates Kritik üben zu dürfen, für Änderungen der bestehenden Verhältnisse - innerhalb des Rahmens der Verfassung und mit den verfassungsrechtlich vorgesehenen Mitteln - eintreten zu können, solange in diesem Gewand nicht eben dieser Staat und seine verfassungsmäßige Grundlage in Frage gestellt werden. (...). Unverzichtbar ist aber, daß der Beamte den Staat - ungeachtet seiner Mängel - und die geltende verfassungsrechtliche Ordnung, so wie sie in Kraft steht, bejaht, sie als schützenswert anerkennt, in diesem Sinne sich zu ihnen bekennt und aktiv für sie eintritt. (...). Die politische Treuepflicht - Staats- und Verfassungstreue - fordert mehr als nur eine formal korrekte, im Übrigen uninteressierte, kühle, innerlich distanzierte Haltung gegenüber Staat und Verfassung; sie fordert vom Beamten insbesondere, daß er sich eindeutig von Gruppen und Bestrebungen distanzieren, die diesen Staat, seine verfassungsmäßigen Organe und die geltende Verfassungsordnung angreifen, bekämpfen und diffamieren.“⁹

Das Bundesverfassungsgericht verwies zudem darauf, dass maßgeblich für die Frage, ob ein Beamter in seinem Amt die politische Treuepflicht verletze oder nicht verletze, und ob ein Bewerber um ein Amt seiner Persönlichkeit nach die Gewähr biete, jederzeit für die freiheitlich demokratische Grundordnung einzutreten, ihr Verhalten sei. Teil dieses Verhaltens, das für die geforderte Beurteilung der Persönlichkeit erheblich sein könne, könne auch der Beitritt oder die Zugehörigkeit zu einer politischen Partei sein, die verfassungsfeindliche Ziele verfolge, - unabhängig davon, ob ihre Verfassungswidrigkeit durch Urteil des Bundesverfassungsgerichts festgestellt sei oder nicht.¹⁰ Das bloße Haben einer Überzeugung und die bloße Mitteilung, dass man diese habe,

7 BVerfG, Beschluss vom 22. Mai 1975 - 2 BvL 13/73, NJW 1975, S. 1641, 1644; vgl. Schwarz in: Brinktrine/Schollendorf, BeckOK, Beamtenrecht Bund, 19. Edition, Stand: 1. April 2020, § 7 BeamtStG, Rn. 11.4 m.w.N. aus der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts; andere Auffassung vgl. Battis in: Battis, Bundesbeamtengesetz, 5. Auflage 2017, § 7, Rn. 12.

8 BVerfG, Urteil vom 22. Mai 1975 - 2 BvL 13/73 - BVerfGE 39, 334, Rn. 42, juris; BVerwG, Urteil vom 27. November 1980 - 2 C 38/79, NJW 1981, S. 1386, 1386.

9 BVerfG, Urteil vom 22. Mai 1975 - 2 BvL 13/73 - BVerfGE 39, 334, Rn. 42, juris.

10 BVerfG, Beschluss vom 22. Mai 1975 - 2 BvL 13/73, NJW 1975, S. 1641, 1645.

sei keine Verletzung der Treuepflicht, die dem Beamten auferlegt ist. Dieser Tatbestand sei jedoch überschritten, wenn der Beamte aus seiner politischen Überzeugung Folgerungen für seine Einstellung gegenüber der verfassungsmäßigen Ordnung der Bundesrepublik Deutschland, für die Art der Erfüllung seiner Dienstpflichten, für den Umgang mit seinen Mitarbeitern oder für politische Aktivitäten im Sinne seiner politischen Überzeugung ziehe.¹¹

Nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts ist die Verfassungstreuepflicht jedenfalls bei einer aktiven Betätigung durch Übernahme von herausragenden Funktionen und Kandidaturen in einer Partei, deren Ziele mit der freiheitlich demokratischen Grundordnung unvereinbar sind und die folglich verfassungsfeindliche Ziele verfolgt, verletzt.¹² Die Verfassungsfeindlichkeit der Ziele der Partei müssen sich betreffende Beamte aufgrund ihres Engagements für die Partei in diesem Fall zurechnen lassen, selbst wenn sie beteuern, selbst auf dem Boden des Grundgesetzes zu stehen.¹³

Gegen die Schranken, die Art. 33 Abs. 5 GG der Betätigung von Beamten in einer solchen Partei setzt, wird die Partei nicht aufgrund des Parteienprivilegs nach Art. 21 GG geschützt.¹⁴

2.2. Tarifbeschäftigte im Öffentlichen Dienst

Auch Angestellte im Öffentlichen Dienst schulden ihrem Dienstherrn Loyalität und die gewissenhafte Erfüllung ihrer dienstlichen Obliegenheiten. Auch sie dürfen nicht den Staat, in dessen Dienst sie stehen, und seine Verfassungsorgane angreifen.¹⁵ Das Maß der ihnen obliegenden Treuepflicht ergibt sich nach der sogenannten „Funktionstheorie“ aus ihrer Stellung und dem Aufgabenkreis anhand des Arbeitsvertrages, so dass nur diejenige politische Loyalität gefordert werden kann, die für die funktionsgerechte Amtsausübung unverzichtbar ist.¹⁶

3. Folgen der Einstufung einer Partei als Verdachtsfall durch den Verfassungsschutz

3.1. Einstufung einer politischen Partei als Verdachtsfall

Die Sammlung und Auswertung von Informationen über Bestrebungen oder Tätigkeiten, die sich unter anderem gegen die freiheitlich demokratische Grundordnung richten, ist allgemein Auf-

11 BVerfG, Beschluss vom 22. Mai 1975 - 2 BvL 13/73, NJW 1975, S. 1641, 1643.

12 BVerwG, Urteil vom 12. März 1986 - 1 D 103/84 -, BVerwGE 83, 158, Rn. 33, juris (Mitglied des Parteipräsidiums der NPD).

13 BVerwG, Urteil vom 1. Februar 1989 - 1 D 2/86 -, BVerwGE 86, 99, Rn. 43, juris.

14 BVerwG, Urteil vom 12. März 1986 - 1 D 103/84 -, BVerwGE 83, 158, Rn. 34, juris, m.w.N. Insofern folgt aus dem Parteienprivileg nach Art. 21 GG auch kein „Beamtenprivileg“ im Sinne einer subjektiv-rechtlichen Schutzwirkung, Lindner, Zeitschrift für Beamtenrecht (ZBR), 2020, S. 6.

15 BVerfG, Urteil vom 22. Mai 1975 - 2 BvL 13/73 -, BVerfGE 39, 334, Rn. 53, juris.

16 Bundesarbeitsgericht (BAG), Urteil vom 12. Mai 2011 - 2 AZR 479/09 -, Rn. 29, juris.

gabe der Verfassungsschutzbehörden des Bundes und der Länder (§ 3 Abs. 1 Bundesverfassungsschutzgesetz – BVerfSchG). Voraussetzung für die Sammlung und Auswertung von Informationen ist das Vorliegen tatsächlicher Anhaltspunkte (§ 4 Abs. 1 Satz 3 BVerfSchG). Liegen derlei Anhaltspunkte vor, kann der begründete Verdacht bestehen, eine Person oder Organisation verfolge verfassungsfeindliche Ziele, so dass eine Beobachtung durch die Verfassungsschutzbehörde erfolgen kann.¹⁷ Während im Falle eines „Prüffalls“ das Verfahren zunächst auf Prüfung des Vorliegens einer ausreichenden Tatsachengrundlage im Sinne des § 4 Abs. 1 Satz 3 BVerfSchG gerichtet ist, wird bei Vorliegen ausreichender Anhaltspunkte die Überprüfung des Verdachts der Verfassungsfeindlichkeit durch die nachrichtendienstliche Sammlung und Auswertung von Informationen eingeleitet (Verdachtsfall). Bestätigt sich der Verdacht der Verfassungsfeindlichkeit tatsächlich, so ist eine weitere Beobachtung durch die Verfassungsschutzbehörde gerechtfertigt.¹⁸

3.2. Disziplinarrechtliche Folgen für Beamte

Wie ausgeführt gehört die Verfassungstreue zu den beamtenrechtlichen Pflichten. Gemäß § 77 Abs. 1 BBG begehen Beamte ein Dienstvergehen, wenn sie schuldhaft die ihnen obliegenden Pflichten verletzen. Außerhalb des Dienstes liegt jedoch nur dann ein Dienstvergehen vor, wenn die Pflichtverletzung nach den Umständen des Einzelfalls in besonderem Maße geeignet ist, das Vertrauen in einer für ihr Amt oder das Ansehen des Beamtentums bedeutsamen Weise zu beeinträchtigen. In Bezug auf einen Verstoß gegen die Verfassungstreuepflicht wurde in der Rechtsprechung davon ausgegangen, dass dies stets als Vergehen innerhalb des Dienstes zu werten sei, da die Pflicht zum Eintreten für die freiheitlich demokratische Grundordnung unteilbar und nicht auf den dienstlichen Raum beschränkt sei.¹⁹

Nach § 17 Abs. 1 des Bundesdisziplinargesetzes (BDG) hat der Dienstvorgesetzte eines Beamten, bei dem zureichende tatsächliche Anhaltspunkte den Verdacht eines Dienstvergehens rechtfertigen, die Pflicht, ein Disziplinarverfahren einzuleiten. Der Verdacht eines Dienstvergehens muss hinreichend konkret, das heißt hinreichend wahrscheinlich sein. Bloße Vermutungen sind nicht ausreichend.²⁰ Um nicht ausreichende bloße Vermutungen zu dem für die Einleitung des Disziplinarverfahrens erforderlichen Verdacht verfestigen zu können, sind formlose Ermittlungen zulässig.²¹

17 Die Verfassungsschutzgesetze der Bundesländer enthalten zum Zweck des Schutzes der jeweiligen Landesverfassungen vergleichbare Regelungen, vgl. u.a. § 3 Abs. 1 des Gesetzes über den Verfassungsschutz in Nordrhein-Westfalen (VSG NRW) oder § 3 Abs. 1, Abs. 2 Satz 2 des Gesetzes über den Verfassungsschutz in Baden-Württemberg (LVSG).

18 Zur Beobachtung als Handlungsmodalität der Verfassungsschutzbehörden und zu den rechtlichen Voraussetzungen: Lindner/Unterreitmeier, Deutsches Verwaltungsblatt (DVBl.) 2019, S. 819.

19 Bayrischer Verwaltungsgerichtshof (VGH), Urteil vom 16. Januar 2019 - 16a D 15.2672, Rn. 27, juris; Oberverwaltungsgericht (OVG) des Landes Sachsen-Anhalt, Urteil vom 15. März 2018 - 10 L 9/17, Rn. 47, juris, jeweils bezogen auf die mit §§ 77 Abs. 1 Satz 2, 60 Abs. 1 Satz 3 BBG wortgleichen §§ 47 Abs. 1 Satz 2, 33 Abs. 1 Satz 3 Beamtenstatusgesetz (BeamtStG).

20 Wittkowski in: Urban/Wittkowski, Bundesdisziplinargesetz, 2. Auflage 2017, § 17, Rn. 4.

21 Wittkowski in: Urban/Wittkowski, Bundesdisziplinargesetz, 2. Auflage 2017, § 17, Rn. 5.

Die Verhängung einer Disziplinarmaßnahme ist jedoch grundsätzlich nur aufgrund eines begangenen konkreten Dienstvergehens möglich, weil zum Tatbestand der disziplinar zu ahndenden Treuepflicht ein Minimum an Gewicht und Evidenz der Pflichtverletzung gehört, das nur gegeben ist, wenn ein Beamter über das bloße Haben einer Überzeugung und deren Mitteilung hinaus aus der politischen Überzeugung Folgerungen etwa für seine Einstellung gegenüber der verfassungsmäßigen Ordnung, für die Art der Erfüllung seiner Dienstpflichten oder für politische Aktivitäten im Sinne seiner Überzeugung zieht.²² Die Parteimitgliedschaft ist folglich immer nur ein Indiz und befreit die Behörde nicht davon, die Verfassungstreue der Person im Einzelfall zu prüfen, auf die es als individuelle Kategorie alleine ankommt.²³ Die bloße Einstufung einer Partei als Prüf- oder Verdachtsfall dürfte daher nicht dazu führen, dass die Mitgliedschaft in einer solchen Partei die Annahme zureichender Anhaltspunkte für ein Dienstvergehen rechtfertigt.

Im Übrigen verletzen Beamte ihre Dienstpflicht in disziplinarrechtlich relevanter Weise auch dann, wenn sie durch ihr öffentliches außerdienstliches Verhalten in vorhersehbarer Weise einen Anschein setzen, der Zweifel an ihrer Verfassungstreue hervorrufen kann, ohne dass es darauf ankommt, ob sie tatsächlich selbst eine der freiheitlichen demokratischen Grundordnung zuwider laufende Haltung einnehmen.²⁴

Auch nach Einschätzung des Bundesministeriums des Innern, für Bau und Heimat (BMI) führt die Mitgliedschaft in einer als Prüf- oder Verdachtsfall eingestuften politischen Partei für sich betrachtet zu keinen beamtenrechtlichen Konsequenzen. In diesem Stadium seien die entsprechenden Parteien nicht als eindeutig verfassungsfeindliches Beobachtungsobjekt durch das Bundesamt für Verfassungsschutz identifiziert. Für die Rechtfertigung des Verdachts einer Treuepflichtverletzung und folglich eines Dienstvergehens müssten zur Mitgliedschaft weitere Handlungen des Beamten hinzukommen.²⁵

Liegt im konkreten Einzelfall eine Verletzung der Verfassungstreuepflicht und damit ein Dienstvergehen vor, können im Rahmen eines Disziplinarverfahrens disziplinarische Maßnahmen verhängt werden. Nach § 5 BDG sind Disziplinarmaßnahmen der Verweis (§ 6 BDG), die Geldbuße (§ 7 BDG), eine Kürzung der Dienstbezüge (§ 8 BDG), die Zurückstufung (§ 9 BDG) und die Ent-

22 BVerfG, Urteil vom 22. Mai 1975 - 2 BvL 13/73 - BVerfGE 39, 334, Rn. 45, juris

23 Picker, RdA 2020, 317, S. 325 f.; Lindner, Zeitschrift für Beamtenrecht (ZBR), 2020, S. 7.

24 BVerwG, Beschluss vom 17. Mai 2001 - 1 DB 15/01 -, Rn. 36, juris.

25 Bericht des BMI, „Disziplinarrechtliche Konsequenzen bei extremistischen Bestrebungen“ vom 10. Juni 2020, S. 8, abrufbar unter: https://www.bmi.bund.de/SharedDocs/downloads/DE/veroeffentlichungen/themen/oeffentlicher-dienst/beamte/diziplinarrecht-konsequenzen-bei-extremistischen-bestrebungen.pdf?__blob=publicationFile&v=1 (zuletzt abgerufen am 15. Februar 2021); BMI, Vermerk „Verfassungstreue von Beamten; beamtenrechtliche Konsequenzen der politischen Betätigung von Beamten“ vom 27. März 2019, S. 8, abrufbar unter: https://www.bmi.bund.de/SharedDocs/downloads/DE/veroeffentlichungen/themen/oeffentlicher-dienst/beamte/vermerk-neutralitaet-und-verfassungstreue.pdf?__blob=publicationFile&v=2 (zuletzt abgerufen am 15. Februar 2021).

fernung aus dem Dienst (§ 10 BDG). Beamte, die durch ein schweres Dienstvergehen das Vertrauen des Dienstherrn oder der Allgemeinheit endgültig verloren haben, sind aus dem Beamtenverhältnis zu entfernen (§ 13 Abs. 2 BDG).

3.3. Eintritt in das Beamtenverhältnis und Beförderung

Voraussetzung des Zugangs zu einem öffentlichen Amt ist nach Art. 33 Abs. 2 GG die persönliche Eignung, zu der auch die Verfassungstreuepflicht gehört. Die Auswahl der Bewerber richtet sich unter anderem nach § 9 Satz 1 BBG nach der Eignung. Gemäß § 7 Abs. 1 Nr. 2 BBG darf nur in das Beamtenverhältnis berufen werden, wer unter anderem die Gewähr dafür bietet, jederzeit für die freiheitlich demokratische Grundordnung im Sinne des Grundgesetzes einzutreten.²⁶

Liegen Zweifel an der Einhaltung der politischen Treuepflicht durch den Bewerber vor, können diese zugleich einen Eignungsmangel im Sinne von Art. 33 Abs. 2 GG begründen. Die mangelnde Gewähr der Verfassungstreue reicht nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts aus, die Einstellung eines Beamtenbewerbers abzulehnen, wobei bereits berechtigte Zweifel die Ablehnung rechtfertigen können. Die Zweifel des Dienstherrn an der Verfassungstreue des Beamtenbewerbers müssen allerdings auf Umständen beruhen, die von hinreichendem Gewicht und bei objektiver Betrachtungsweise geeignet sind, ernste Besorgnis an der künftigen Erfüllung seiner Verfassungstreuepflicht auszulösen.²⁷ Maßgeblich für die Eignungsfeststellung, die zugleich eine Prognose enthält, ist dabei die Betrachtung des Verhaltens im konkreten Einzelfall unter Einbeziehung einer jeweils von Fall zu Fall wechselnden Vielzahl von Elementen und deren Bewertung. Ein Teil dieses Verhaltens kann auch der Beitritt oder die Zugehörigkeit zu einer politischen Partei sein, die verfassungsfeindliche Ziele verfolgt, unabhängig davon, ob ihre Verfassungswidrigkeit durch Urteil des Bundesverfassungsgerichts festgestellt wurde oder nicht.²⁸ Die Feststellung, dass der Bewerber ein „Verfassungsfeind“ ist und dass er darauf ausgeht, die freiheitliche demokratische Grundordnung zu beeinträchtigen, ist zur Verneinung der Gewähr der Verfassungstreue nicht erforderlich.²⁹

Die Mitgliedschaft in einer Partei, die mit der freiheitlichen demokratischen Grundordnung unvereinbare Ziele verfolgt, schließt zwar ein verfassungstreues Verhalten einer Person nicht aus, kann aber bei der gebotenen Berücksichtigung der Einzelumstände des konkreten Falls gleichwohl Schlüsse auf eine fehlende Verfassungstreue rechtfertigen.³⁰ In jedem Fall kommt es auf die Persönlichkeit des Beamtenbewerbers und die Umstände des Einzelfalles an, so dass eine sche-

26 Nach der Rechtsprechung des BVerfG handelt es sich bei § 7 Abs. 1 Nr. 2 BBG um eine einfachgesetzliche Konkretisierung einer bereits durch Art. 33 Abs. 5 GG geforderten Voraussetzung für den Eintritt in das Beamtenverhältnis, vgl. Beschluss vom 22. Mai 1975 - 2 BvL 13/73-, BVerfGE 29, 334, Rn. 47, juris.

27 BVerwG, Urteil vom 27. November 1980 - 2 C 38/79 -, BVerwGE 61, 176, Rn. 29, juris, unter Hinweis auf BVerfG, Urteil vom 22. Mai 1975 - 2 BvL 13/73 - BVerfGE 39, 334, 350, 352.

28 BVerfG, Urteil vom 22. Mai 1975 - 2 BvL 13/73 - BVerfGE 39, 334, Rn. 61, juris.

29 BVerwG, Urteil vom 27. November 1980 - 2 C 38/79 -, BVerwGE 61, 176, Rn. 30, juris.

30 BVerwG, Urteil vom 27. November 1980 - 2 C 38/79 -, BVerwGE 61, 176, Rn. 32, juris.

matische Anknüpfung rechtserheblicher Zweifel an die Feststellung bestimmter Verhaltensweisen unzulässig ist.³¹ Dabei gilt, dass, wer die Grenzen einer sachlichen Kritik an Erscheinungen des Staates überschreitet, es sich gefallen lassen muss, dass an seiner Bereitschaft, jederzeit für die freiheitliche demokratische Grundordnung einzutreten, gezweifelt wird.³²

Zu berücksichtigen ist, dass angesichts der hohen Hürden für die Entfernung eines Beamten auf Lebenszeit aus dem Dienst, der Dienstherr bei der Einstellung besonders auf die Gewähr der Verfassungstreue der Bewerber zu achten hat.³³

Es wird vertreten, dass bereits durch die nachrichtendienstliche Überwachung einer Partei ein konkreter Anhaltspunkt dafür vorliegt, dass diese Gewähr der Verfassungstreue nicht gegeben ist, da die Überwachung ihrerseits konkrete Anhaltspunkte für die Annahme verfassungsfeindlicher Bestrebungen erfordere.³⁴ Dies erscheint fraglich, da es nach der Rechtsprechung grundsätzlich auf eine Gesamtbetrachtung der Persönlichkeit des Beamtenbewerbers und seines Verhaltens und der Umstände des Einzelfalles für die Bewertung eines Treuepflichtverstößes ankommt.³⁵

Als Zugang im Sinne des Art. 33 Abs. 2 GG, der eine Eignung und damit auch die Verfassungstreue voraussetzt, ist nicht nur die Einstellung, sondern sind auch die Beförderung und der Aufstieg anzusehen.³⁶ Der Aufstieg in eine höhere Laufbahngruppe eröffnet Wirkungskreise und Pflichten mit größerer Tragweite; dies rechtfertigt es, auch bei der verfassungspolitischen Eignung die Erfüllung der Anforderungen erneut zu prüfen.³⁷ Die Grundsätze, nach denen über die Eignung von Anwärtern für die Ernennung zum Beamten auf Lebenszeit zu entscheiden ist, sind daher auch für den Laufbahnaufstieg heranzuziehen, da in diesem Fall eine entsprechende Prognoseentscheidung erforderlich ist.³⁸

31 BVerwG, Urteil vom 27. November 1980 - 2 C 38/79 -, BVerwGE 61, 176, Rn. 32, juris.

32 BVerwG, Urteil vom 27. November 1980 - 2 C 38/79 -, BVerwGE 61, 176, Rn. 32, juris, unter Bezugnahme auf BVerwG, Urteil vom 16. Februar 1978 - V C 33.76 -, BVerwGE 55, 232, Rn. 16, juris.

33 BVerfG, Urteil vom 22. Mai 1975 - 2 BvL 13/73 - BVerfGE 39, 334, Rn. 48, juris; Picker, RdA 2020, S. 317, 325 f.

34 Werres in: BeckOK Beamtenrecht Bund, Brinktrine/Schollendorf, 20. Edition Stand 20. Oktober 2020, § 60 BBG, Rn. 15. Allerdings ist auch nach Werres zweifelhaft, inwieweit die bloß passive Parteimitgliedschaft ohne jedwede Parteiaktivität eine Entlassung des Beamten rechtfertigt; eine rein schematische Bezugnahme auf die passive Mitgliedschaft in einer vom Verfassungsschutz beobachteten Partei dürfte keinen hinreichenden Entlassungsgrund darstellen. Insoweit sei zumindest auch auf das individuelle Verhalten des Beamten abzustellen (Werres in: BeckOK Beamtenrecht Bund, Brinktrine/Schollendorf, 20. Edition Stand 20. Oktober 2020, § 60 BBG, Rn. 16).

35 Vgl. BVerwG, Urteil vom 27. November 1980 - 2 C 38/79 -, BVerwGE 61, 176, Rn. 32, juris.

36 Jarass in: Jarass/Pieroth, Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, 16. Auflage 2020, Art. 33, Rn. 14 m.w.N.

37 Bayerischer VGH, Beschluss vom 2. Dezember 2002 - 3 ZB 01.1063-, Rn. 4, juris.

38 OVG Koblenz, Urteil vom 13. Februar 1998 - 2 A 10161/97-, NVwZ 1998, 146; VGH Mannheim, Beschluss vom 4. Oktober 1999 - 4 S 292/97-, Rn. 4, juris.

3.4. Tarifbeschäftigte

Auch Tarifbeschäftigte im Öffentlichen Dienst können bei grober Verletzung ihrer Dienstpflicht fristlos entlassen werden und auch ihre Einstellung kann abgelehnt werden, wenn damit zu rechnen ist, dass sie ihre mit der Einstellung verbundenen Pflichten nicht werden erfüllen können oder wollen.³⁹ Begründete Zweifel an der Einhaltung der einer Person im konkreten Fall obliegenden Treuepflicht, mit der Folge eines Eignungsmangels, sind jedoch keinesfalls schon dann anzunehmen, wenn ein Arbeitnehmer des öffentlichen Dienstes Anhänger einer verfassungsfeindlichen Partei ist; Mitgliedschaft und aktives Eintreten für eine solche Partei haben insofern auch für Tarifbeschäftigte in der Regel nur Indizwirkung für eine fehlende Bereitschaft zur Verfassungstreue.⁴⁰ Es kommt allein auf die persönliche Beurteilung beziehungsweise die persönliche Eignung des Bewerbers an, die aufgrund einer Gesamtwürdigung erfolgen muss.⁴¹ Dies gilt gleichsam für Beschäftigte, die aufgrund des ihnen anvertrauten Aufgabenkreises gesteigerten Loyalitätsanforderungen unterliegen.⁴² Wenn erhebliche Umstände berechtigte Zweifel an der Eignung eines Bewerbers begründen können, darf die Einstellungsbehörde dem Bewerber auch Mitgliedschaften und Aktivitäten in Organisationen vorhalten, deren Ziele sie als verfassungsfeindlich beurteilt.⁴³ Aufgrund der in der Regel gegenüber Beamten abgesenkten Loyalitätspflicht (siehe oben unter 2), können für Tarifbeschäftigte im öffentlichen Dienst keine höheren Anforderungen an die politische Treuepflicht als für Beamte gestellt werden, so dass auch hier die Mitgliedschaft in einer durch den Verfassungsschutz als Verdachtsfall eingestuften Partei für sich genommen kein hinreichender Anlass für dienstrechtliche Konsequenzen oder die Verweigerung der Einstellung sein dürfte.

Für Arbeitnehmer des Öffentlichen Dienstes richten sich die in Betracht kommenden Maßnahmen nach den allgemeinen arbeitsrechtlichen Vorschriften (§§ 621 ff. des Bürgerlichen Gesetzbuches [BGB]) sowie nach den Regelungen des Kündigungsschutzgesetzes (KSchG). Das Arbeitsrecht sieht je nach Maß der Pflichtverletzung neben der Abmahnung die ordentliche und die außerordentliche Kündigung des Arbeitsverhältnisses vor.

39 BVerfG, Urteil vom 22. Mai 1975 - 2 BvL 13/73 - BVerfGE 39, 334, Rn. 53, juris.

40 BAG, Urteil vom 12. März 1986 - 7 AZR 20/83 -, BAGE 51, 246, Rn. 41, juris; Urteil vom 6. September 2012 - 2 AZR 371/11 -, Rn. 18, juris.

41 BAG, Urteil vom 19. März 1980 - 5 AZR 794/78 -, Rn. 19, juris; Urteil vom 12. März 1986 - 7 AZR 20/83 -, BAGE 51, 246, Rn. 41, juris.

42 Vgl. BAG, Urteil vom 6. September 2012 - 2 AZR 371/11 -, Rn. 18, juris.

43 BAG, Urteil vom 5. März 1980 - 5 AZR 604/78 -, BAGE 33, 43, Rn. 36, juris.