



Rheinische Rechts- und
Friedrich-Wilhelms- Staatswissenschaftliche
Universität Bonn Fakultät

Prof. Dr. Klaus F. Gärditz
Lehrstuhl für Öffentliches Recht

Postanschrift:
Adenauerallee 24-42
53113 Bonn
Tel.: 0228/73-9176 (dienstl.)
Email: gaerditz@jura.uni-bonn.de

Bonn, den 6. Juni 2023

Stellungnahme zum

Entwurf eines Gesetzes zur Beschleunigung von Disziplinarverfahren in der Bundesverwaltung und zur Änderung weiterer dienstrechtlicher Vorschriften

A. Die einzelnen Regelungskomplexe

Gegenstand der Anhörung ist der Gesetzentwurf der Bundesregierung für ein „Gesetz zur Beschleunigung von Disziplinarverfahren in der Bundesverwaltung und zur Änderung weiterer dienstrechtlicher Vorschriften“.¹ Die Gesetzgebungskompetenz des Bundes folgt im Kern aus Art. 73 Abs. 1 Nr. 8 GG, für die ergänzenden Regelungen des Artikelgesetzes aus Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 bzw. Art. 98 Abs. 1 GG. Der Antrag der Fraktion der CDU/CSU „Generalverdacht gegen den öffentlichen Dienst verhindern – Prävention gegen Extremismus stärken, Disziplinarverfahren im bestehenden System beschleunigen“² enthält keinen Gesetzentwurf, sondern zum einen Kritik am bezeichneten Entwurf und zum anderen Forderungen weiterer politischer Maßnahmen.

¹ BT-Drs. 20/6435.

² BT-Drs. 20/6703.

I. Kern der Neuregelung: Fortfall der Disziplinarklage

Kern der Reform des Bundesdisziplinarrechts ist der Fortfall der Disziplinarklage. Dies ermöglicht die Zurückstufung, die Entfernung aus dem Beamtenverhältnis oder die Aberkennung des Ruhegehalts als Disziplinarmaßnahmen durch Verwaltungsakt (§ 35 VwVfG) des Dienstherrn (§ 33 Abs. 3 BDG-E³), durch die oberste Dienstbehörde oder durch die kraft Delegation ermächtigte nachgeordnete Behörde (§ 34 Abs. 4-5 BDG-E).

1. Zweckmäßigkeit

Bislang ist eine Zurückstufung, eine Entfernung aus dem Dienst oder eine Aberkennung des Ruhegehalts im Disziplinarverfahren nur zu erreichen, wenn nach § 34 Abs. 1 BDG eine Disziplinarklage (§§ 52 ff. BDG) erhoben wird und die erlangte gerichtliche Entscheidung nach Zweckmäßigkeit der Sanktionszumessung aus der Sicht des Gerichts (§ 60 Abs. 3 BDG) auch auf Zurückstufung, auf Entfernung aus dem Dienst oder auf Aberkennung des Ruhegehalts erkennt. Die Möglichkeit, Beamtinnen und Beamten durch Verwaltungsakt aus dem Dienst zu entfernen, ist bislang – soweit ersichtlich – nur in Baden-Württemberg etabliert (vgl. §§ 31, 38 LDG BW). Eine Disziplinarklage hat sich – ungeachtet des Beschleunigungsgebots (§ 4 BDG) – als schwerfällig erwiesen und belastet die Verwaltung damit, vergleichbar einer Anklagevertretung durch eine Staatsanwaltschaft eine Entfernung aus dem Dienst vor einem Gericht zu erstreiten. Der aktuelle Gesetzentwurf will es daher ermöglichen, eine Beamtin oder einen Beamten durch Disziplinarverfügung unmittelbar aus dem Dienst zu entfernen und die betroffene Person entsprechend auf den eröffneten Verwaltungsrechtsweg zu verweisen, sofern sich diese gegen die Sanktion wehren möchte.

Hierdurch ändert sich im Übrigen nichts an den Anforderungen, die an die Einleitung eines Disziplinarverfahrens zu stellen sind (Anfangsverdacht nach § 17 Abs. 1 Satz 1 BDG), oder an dem Gebot der angemessenen Sanktionsbemessung (§ 13 Abs. 1 BDG) nach Maßgabe der Umstände des Einzelfalls.⁴ Auch weiterhin bedarf es eines angemessenen – von der zuständigen Dienstbehörde zu ermittelnden – Anfangsverdachts eines Dienstvergehens, um ein Disziplinarverfahren einzuleiten. Inwiefern die Verbesserung der Reaktionsfähigkeit der Dienstbehörden hier einen „Generalverdacht“ gegen den Öffentlichen Dienst ausdrücken soll,⁵ erschließt sich mir nicht. Der Schuldgrundsatz gilt auch im Disziplinarrecht,⁶ was einen positiven Nachweis von Schuld und eine schuldangemessene Sanktionierung erfordert, und zwar unabhängig davon, ob eine Verwaltungsbehörde oder ein Gericht erstmals die disziplinarische Sanktion ausspricht.

Da es sich bei der bisher notwendigen Disziplinarklage um eine einfach-gesetzliche Ausgestaltung handelt, die Bund und Länder jeweils für ihr Personal selbst treffen müssen, ist auch nicht zu erkennen, warum diese „systemwidrig“ sein soll.⁷ Es gibt keine Systembindung, die über den je-

³ Folgeregelungen insbesondere Änderung des §§ 35 Abs. 2, 43 Satz 3, 46 Abs. 2 Satz 2, 49 BDG-E.

⁴ Dazu näher BVerfG-K, Beschl. v. 9.8.2006 – 2 BvR 1003/05, BVerfGK 9, 18 ff.; BVerwGE 76, 176 (177 ff.); 136, 173 ff.; 147, 229 ff.; BVerwG, Urt. v. 3.5.2007 – 2 C 9/06, NVwZ-RR 2007, 695 ff.; Beschl. v. 20.12.2013 – 2 B 35/13, NVwZ-RR 2014, 314 ff.

⁵ BT-Drs. 20/6703, S. 1 (in der Überschrift).

⁶ BVerfG-K, Beschl. v. 19.2.2003 – 2 BvR 1413/01, Rn. 23 ff.; Beschl. v. 18.1.2008 – 2 BvR 313/07, Rn. 9 ff.; Beschl. v. 12.8. – 2 BvR 2646/13, Rn. 25.

⁷ So aber BT-Drs. 20/6703, S. 2.

weiligen Regelungskreis hinaus Bund und Länder – gegenläufig zu ihren aus föderalismuspolitischen Gründen bewusst getrennten⁸ – Regelungsräumen dazu verpflichten würde, das Beamtenrecht parallel und weitgehend homogen auszugestalten.

Zutreffend wird zwar im Antrag der CDU/CSU-Fraktion betont, dass Maßnahmen der besseren Extremismusprävention sowie der Sensibilisierung für extremistisches Verhalten im Dienst notwendig bleiben und durch das Gesetz nicht entbehrlich werden.⁹ Solche Maßnahmen lassen sich aber kaum sinnvoll vergesetzlichen und erfordern eher eine gute Praxis innerhalb des geltenden Rechts durch die Personalabteilungen der verschiedenen Einrichtungen. Disziplinarrecht kann nur auf bereits havarierte Fälle reagieren und eine gute Praxis der Personalverantwortung, -verwaltung und -führung nicht ersetzen. Das soll es auch gar nicht. Eine Optimierung des Disziplinarverfahrens bleibt aber weiterhin sinnvoll, um in denjenigen Fällen, in denen Filtermechanismen bei der Einstellung und Präventionsstrategien gescheitert sind, entschlossen und effektiv reagieren sowie Gefahren für die Integrität des öffentlichen Dienstes abwehren zu können. Im Übrigen ist darauf hinzuweisen, dass die Auswirkung der vorliegenden Reform nicht spezifisch auf die Extremismusbekämpfung zugeschnitten ist, sondern auch andere schwere Dienstvergehen betrifft.

Inwiefern sich eine gewisse Inkohärenz des künftigen Disziplinarrechts daraus ergibt, dass die gerichtlichen Disziplinarmaßnahmen gegen Soldatinnen und Soldaten nach § 58 WDO nicht angepasst werden und – ungeachtet der Sonderregelung des § 55 Abs. 5 SG – hier also künftig die Hürden für Disziplinarmaßnahmen bei schweren Dienstvergehen höher liegen als gegenüber Beamtinnen und Beamten, wird unter Berücksichtigung der teils abweichenden Strukturen des Wehrdisziplinarrechts jedenfalls zu überprüfen sein.

2. Verfassungskonformität

Die konkret angestrebte Regelung ist als verfassungskonform zu bewerten.

Erst im Januar 2020 hatte das BVerfG auf eine Verfassungsbeschwerde betreffend die Regelung in Baden-Württemberg verfassungsrechtliche Bedenken überzeugend ausgeräumt.¹⁰ Ganz allgemein gibt es grundsätzlich keine Richtervorbehalte für belastende Eingriffe der Verwaltung, wo diese nicht spezifisch in der Verfassung vorgesehen sind (z. B. in Art. 13 Abs. 2-3, 104 Abs. 2 Satz 1 GG). Darüber hinaus hat das BVerfG Richtervorbehalte aus dem Gebot der Verhältnismäßigkeit abgeleitet, soweit es um schwerwiegende Grundrechtseingriffe geht, gegen die (namentlich aufgrund ihrer Heimlichkeit) nicht oder nicht rechtzeitig Rechtsschutz eröffnet ist.¹¹ Das ist hier aber nicht der Fall. Eine Entfernung aus dem Dienst hat zwar weitreichende Folgen für Betroffene, ergeht jedoch offen und kann – wie andere Verwaltungsentscheidungen auch – gerichtlich angegriffen sowie inhaltlich vollständig überprüft werden. Das BVerfG hat insoweit klargestellt, dass sich weitergehende Anforderungen auch nicht aus dem Beamtenverfassungsrecht ergeben. Ein hergebrachter Grundsatz des Berufsbeamtentums (Art. 33 Abs. 5 GG), wonach eine Entfernung aus dem Beamtenverhältnis nur durch Richterspruch oder durch ein sonstiges unabhängiges Gremium erfolgen dürfe, bestehe nicht. Auch das Lebenszeitprinzip erfordere keinen

⁸ Die Abschaffung des alten Rahmenrechts war eine Entscheidung der Föderalismusreform I, die Personalgestaltung zu föderalisieren und den Einfluss des Bundes auf bloßes Statusrecht (Art. 73 Abs. 1 Nr. 27 GG) zu begrenzen.

⁹ BT-Drs. 20/6703, S. 2.

¹⁰ BVerfGE 152, 345 ff.

¹¹ BVerfGE 120, 274 (331); 141, 220 (294, 312); 154, 152 (290 ff.). Kritisch *Britz*, DÖV 2008, 411 (414); *Gärditz*, EuGRZ 2018, 6 (12); *Wolff*, NVwZ 2010, 751 (752).

Richtervorbehalt, sofern effektiver nachgelagerter Rechtsschutz sichergestellt sei. Letzteres ist aber immer der Fall, weil bereits durch Art. 19 Abs. 4 GG garantierter Rechtsschutz in beamtenrechtlichen Streitigkeiten zu den Verwaltungsgerichten eröffnet ist.

Weitergehende Anforderungen ergeben sich nur für Disziplinarmaßnahmen gegen Richterinnen und Richter mit Blick auf den Richtervorbehalt des Art. 97 Abs. 2 Satz 1 GG. Aus diesem Grund lässt der Gesetzentwurf auch das Richterdienstrecht mit dessen disziplinarischen Elementen (§§ 30 Abs. 1 Nr. 2, 35, 62 Abs. 1 Nr. 1 DRiG) unberührt.

Rechte auf wirksame Verteidigung im Disziplinarverfahren werden durch die Regelung nicht beeinträchtigt, denn diese sind von der Behörde, die das Disziplinarverfahren führt, ohnehin bereits im Verwaltungsverfahren sicherzustellen, und zwar unabhängig davon, ob die Sanktion durch Verwaltungsakt ergeht oder eine gerichtliche Entscheidung erwirkt werden muss. Werden Verteidigungsrechte im behördlichen Disziplinarverfahren verletzt, würden die Verwaltungsgerichte – wie in anderen Fällen schwerwiegender Verfahrensfehler auch – die angegriffene Verfügung aufheben. Eines gerichtlichen Verfahrens auf Ausspruch der Rechtsfolge (Entfernung aus dem Dienst) bedarf es zur Sicherung von wirksamen Verteidigungsrechten insoweit nicht.

3. Prozessuale Folgen

Folge der Neuregelung ist die Anfechtbarkeit des Verwaltungsaktes im Verwaltungsrechtsweg (§ 45 Abs. 1 Satz 1 BDG i. V. mit § 126 Abs. 1 BBG). Der Unterschied zur bisherigen Rechtslage besteht allein darin, dass die Beamtin oder der Beamte in eine aktive Rolle gezwungen wird, mithin selbst klagen muss, um die Bestandskraft des Disziplinarbescheides durch Fristablauf zu verhindern (§ 52 Abs. 3 BDG i. V. mit § 74 VwGO). Nach der bisherigen Rechtslage muss die zuständige Dienstbehörde für den Dienstherrn Klage erheben, sofern eine Zurückstufung oder eine Entfernung aus dem Dienst erreicht werden soll (§ 34 Abs. 1 BDG).

Das zuständige Gericht – nach § 45 VwGO i. V. mit § 46 BDG erstinstanzlich¹² die Disziplinarkammer des örtlich zuständigen Verwaltungsgerichts (§ 52 Nr. 4 VwGO) bzw. der Disziplinarsekretariat des BVerwG bei Disziplinarklagen gegen Bedienstete des Bundesnachrichtendienstes (§ 50 Abs. 1 Nr. 4 VwGO) – kann dann nach § 60 Abs. 3 BDG-E entsprechend § 113 Abs. 1 Satz 1 VwGO die Klage abweisen oder die Verfügung aufheben, darüber hinaus aber auch das Sanktionsmaß abweichend zu Gunsten des Klägers ändern. Das ist in der Sache eine Teilaufhebung des Verwaltungsaktes, wobei die Neudosierung der milderen Rechtsfolge eine – schon bisher vorgesehene (vgl. § 60 Abs. 3 BDG) – eigenständige Zumessungsentscheidung des Gerichts nach Zweckmäßigkeit voraussetzt. Die Verlagerung der primären Bemessung in den Verwaltungsakt bewirkt so indirekt ein Verbot der *reformatio in peius*, weil das Gericht nur noch den angefochtenen Verwaltungsakt kontrollieren, aber der inneren Ratio einer Anfechtungsklage entsprechend nicht „verschärfen“ kann. Insoweit ginge es um eine Rechtsfolge, die noch nicht von der Ausgangsverfügung abgedeckt ist.

Mit der Verweisung des Beamten oder der Beamtin auf die Klagemöglichkeit ist keine Veränderung der Beweislast im Prozess verbunden.¹³ Diese hängt ganz allgemein nicht davon ab, wer (aktivlegitimiert) klagt und wer (passivlegitimiert) beklagt wird, sondern folgt der tatbestandlichen

¹² Mit Instanzenzug der Berufung zum OVG (§ 64 Abs. 1 BDG) und Revision bzw. Nichtzulassungsbeschwerde zum BVerwG (§ 69 BDG i. V. Mit §§ 132 ff. VwGO).

¹³ Zum Referenzenentwurf klarstellend bereits *Rath*, Angemessen und verhältnismäßig, taz online v. 13.12.2022, <https://taz.de/Disziplinarrecht-soll-verschaerft-werden/!5902540/>.

Struktur streitentscheidender Normen.¹⁴ Wer sich auf eine berechtigende Regelung beruft, muss grundsätzlich (d. h. vorbehaltlich normativer Korrekturen) darlegen und beweisen, dass die tatsächlichen Voraussetzungen eines Tatbestandes gegeben sind. Der Dienstherr muss also beweisen, dass tatsächlich ein Dienstvergehen vorliegt, welches nach seiner Schwere eine Entfernung aus dem Dienst rechtfertigt. Das unterliegt weiterhin der vollständigen gerichtlichen Kontrolle (Art. 19 Abs. 4 GG).¹⁵

II. Vorläufige Enthebung aus dem Dienst

Die Entfernung aus dem Dienst ist eine statusrelevante Entscheidung, die erst mit Bestandskraft der Verfügung nach § 10 Abs. 1 Satz 1 BDG oder der Rechtskraft des entsprechenden Urteils eintritt (vgl. § 10 Abs. 2-3 BDG). Daher bleibt eine Beamtin oder ein Beamte zwischenzeitlich im Dienst und hat auch grundsätzlich einen – verfassungsrechtlich radizierten¹⁶ – Anspruch auf amtsangemessene Aufgabezuweisung.¹⁷ Die Verfügungsverfügung lässt sich auch nicht nach § 80 Abs. 2 Satz 1 Nr. 4 VwGO für sofort vollziehbar erklären, weil sich der basale Beamtenstatus seinem Gegenstand nach als solcher nicht vorläufig suspendieren lässt. Suspendierbar sind nur die aus dem Statusverhältnis erwachsenden Rechte. Um Nachteile für die behördliche Aufgabenerfüllung zu vermeiden, die durch einen Verbleib der disziplinarisch auffällig gewordenen Person im Dienst drohen, stehen dem Dienstherrn zwei Instrumente zur Verfügung: das – nicht von einem Vorwurf abhängige¹⁸ und sehr eng befristete – Verbot der Führung der Dienstgeschäfte aus zwingenden dienstlichen Gründen (§ 66 BBG) und – selbstständig daneben¹⁹ – nach Einleitung eines Disziplinarverfahrens unter den gegebenen Voraussetzungen eine vorläufige Enthebung aus dem Dienst (§ 38 BDG).

Die Regelung des § 38 BDG soll nun durch den Entwurf neu gefasst werden: Die für den Erlass der Disziplinarverfügung zuständige Behörde kann nach den näheren Voraussetzungen des § 38 Abs. 1 BDG-E eine Beamtin oder einen Beamten gleichzeitig mit oder nach der Einleitung des Disziplinarverfahrens vorläufig des Dienstes entheben. Wird – wie absehbar praktisch in den meisten Fällen – die vorläufige Dienstenthebung mit einer Verfügung verbunden, die auf Entfernung aus dem Dienst gerichtet ist, wird die vorläufige Dienstenthebung zu einem selbstständigen Bestandteil des Verwaltungsakts und kann nach allgemeinen Regeln²⁰ ggf. isoliert angefochten

¹⁴ Vgl. stellvertretend hierzu BVerwGE 131, 171 ff.; 136, 222 ff.; BVerwG, Beschl. v. 10.1.2007 – 8 B 41/06, HFR 2008, 286 f.; Urt. v. 4.7.2019 – 1 C 33/18, NVwZ 2020, 161 ff.

¹⁵ *Bubrowski*, Beweis es mir nicht, FAZ v. 14.12.2022, S. 2; *Gärditz*, Extremismusabwehr durch Beamtenrecht, Verf-Blog 2022/12/17, <https://verfassungsblog.de/extremismusabwehr-durch-beamtenrecht/>.

¹⁶ BVerfGE 47, 327 (410 ff.); 141, 56 (71); BVerfG-K, Beschl. v. 24.2.2017 – 2 BvR 2524/16, NVwZ 2017, 871 (873); BVerfG-K, Beschl. v. 23.8.2017 – 2 BvR 1745/17, NVwZ 2017, 1702; BVerwG, Urt. v. 18.9.2008 – 2 C 126/07, NVwZ 2009, 187 (187); Urt. v. 18.9.2008 – 2 C 8/07, NVwZ-RR 2009, 211 (212); Beschl. v. 21.1.2016 – 2 B 77/14, Buchholz 11 Art 143b GG Nr. 12; Bayerischer VGH, Beschl. v. 27.1.2020 – 6 B 19.1776, RiA 2020, 115 ff.; VGH Baden-Württemberg, Urt. v. 16.3.2009 – 4 S 2235/07, Rn. 17; Beschl. v. 28.2.2012 – 4 S 33/12, Rn. 12; OVG Berlin-Brandenburg, Urt. v. 17.4.2015 – OVG 7 B 32.14, Rn. 17; OVG Nordrhein-Westfalen, Beschl. v. 31.3.2010 – 1 B 1556/09, Rn. 30 ff.; Beschl. v. 30.9.2014 – 1 B 1001/14, ZBR 2015, 99 ff.; OVG Rheinland-Pfalz, Beschl. v. 14.9.2006 – 10 B 10569/06, DÖD 2007, 60 ff.; Sächsisches OVG, Urt. v. 13.6.2017 – 2 A 339/16, Rn. 16 ff.; *Badura*, DÖV 2010, 533 ff.; *Schweiger*, ZBR 2011, 245 ff.

¹⁷ BT-Drs. 20/6435, S. 21, 41.

¹⁸ OVG Nordrhein-Westfalen, Beschl. v. 30.7.2015 – 6 A 1454/13, Rn. 11; OVG Schleswig-Holstein, Beschl. v. 5.8.2016 – 2 MB 23/16, Rn. 14; *Battis*, BBG, 6. Aufl. (2022), § 66 Rn. 3.

¹⁹ OVG Niedersachsen, Beschl. v. 20.5.2010 – 5 ME 282/09, Rn. 21 f.; OVG Nordrhein-Westfalen, Beschl. v. 5.6.2020 – 6 B 238/20, NWVBl 2020, 507 f. OVG Rheinland-Pfalz, Beschl. v. 18.1.2021 – 2 B 11504/20.OVG, NVwZ-RR 2021, S. 543 (545); VG Arnsberg, Urt. v. 22.5.2013 – 2 K 2803/12, Rn. 24; VG Düsseldorf, Beschl. v. 18.5.2016 – 13 L 832/16, Rn. 25 ff.; *Hoffmann*, NdsVBl. 2014, 39 (42 f.).

²⁰ S. nur *Gärditz*, in: *Gärditz* (Hrsg.), VwGO, 2. Aufl. (2018), § 42 Rn. 20 f.

werden.²¹ Zugleich kann eine Einbehaltung der Dienstbezüge angeordnet werden (§ 10 Abs. 2 BDG-E), die dann nach Maßgabe des § 40 BDG endgültig verfallen, wenn – vereinfacht – durch Straf- oder Disziplinarverfahren wegen des relevanten Dienstvergehens eine Entfernung aus dem Dienst oder ein Verlust der Rechte aus dem Beamtenverhältnis erfolgt.

Wird die Verfügung mit Widerspruch (sofern statthaft nach Maßgabe des § 41 Abs. 1 BDG) und Anfechtungsklage (§ 42 Abs. 1 VwGO) angegriffen, entfalten die Rechtsbehelfe aufschiebende Wirkung (§ 3 BDG i. V. mit § 80 Abs. 1 Satz 1 VwGO).²² Das BDG ändert hieran nichts. Der insoweit gegen die mit der Verfügung einhergehenden Belastungen gebotene effektive Rechtsschutz (Art. 19 Abs. 4 GG) ist also gewährleistet. Erklärt die Dienstbehörde die begleitenden Maßnahmen nach § 80 Abs. 2 Nr. 4 VwGO für sofort vollziehbar, was das BDG ebenfalls nicht ausschließt (vgl. allgemein § 3 BDG), kann die Beamtin oder der Beamte nach § 80 Abs. 5 VwGO einen Antrag auf Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung beim Verwaltungsgericht stellen.

III. Nachgelagerter Unterhaltsbeitrag

Die Regelung betreffend die Gewährung eines Unterhaltsbeitrags nach Entfernung aus dem Dienst soll ebenfalls umgestaltet werden (§ 10 Abs. 3 BDG-E). Die avisierte Neuregelung entspricht zwar im Wesentlichen dem geltenden Recht, das – ergänzt um die Fallgruppe der „Verfassungsfeinde“ – hier lediglich semantisch reformuliert wird. Die Gelegenheit der Reform sollte jedoch besser genutzt und die Regelung kohärenter gefasst werden. Folgende Kritikpunkte seien hier vorgebracht:

- Das Kriterium der Unwürdigkeit (Satz 3 Nr. 1) ist zu unbestimmt und sollte aufgegeben werden. Ganz allgemein bereiteten Unwürdigkeitsklauseln den Rechtsanwendenden immer wieder Schwierigkeiten, die nur durch eine restriktive Auslegung im spezifischen Funktionskontext der jeweiligen Norm bewältigt wurden.²³ Die Schwelle, aus dem Dienst entfernt zu werden, ist sehr hoch angesetzt (§ 13 Abs. 2 Satz 1 BDG). Angesichts der Regelgewährung in Satz 1 müsste es aber um Fälle gehen, die selbst unter den Entfernungsgründen herausstechen.²⁴ Bislang wurde die Unwürdigkeit aber so verstanden, dass sich die Beamtin oder der Beamte vom Dienstherrn dauerhaft gelöst haben muss.²⁵ Das liegt nach der Gravität des Vorwurfs jedoch nicht weit entfernt von den Anforderungen, überhaupt eine Entfernung aus dem Dienst zu rechtfertigen. Daher ist in Einzelfällen immer wieder mit Rechtsanwendungsproblemen zu rechnen.
- Wenig plausibel erscheint es auch, „Verfassungsfeinde“ als herausgehobene Fallgruppe zu behandeln (Satz 3 Nr. 2). Man muss sich hier vergegenwärtigen, um welche Fälle es bei einer Entfernung aus dem Dienst im Vergleich geht. Lediglich als Beispiele seien erwähnt: erhebliche Straftaten, die aber unterhalb einer Freiheitsstrafe von einem Jahr bleiben, bei der gesetzessmittelbar der Verlust der Beamtenrechte eintritt (§ 41 Abs. 1 BBG); schwere Fälle sexueller Belästigung; unerlaubtes Fernbleiben vom Dienst, um nicht genehmigten Nebentätigkeiten nachzugehen. Es leuchtet nicht unmittelbar ein, warum

²¹ Wird die Entfernung aus dem Dienst bestandskräftig, erledigt sich freilich die vorläufige Enthebung damit.

²² Vgl. BT-Drs. 20/6435, S. 41.

²³ Vgl. etwa BVerwGE 147, 292 ff.

²⁴ Vgl. *Bannack*, in: Köhler/Baunack (Hrsg.), BDG, 7. Aufl. (2021), § 10 Rn. 7a.

²⁵ BVerwGE 113, 337 (339); BVerwG, Urt. v. 25.1.2007 – 2 A 3/05, NVwZ 2007, 960 (962).

z. B. bei einem Beamten, der auf seinem Dienstrechner Kinderpornografie heruntergeladen oder eine weisungsabhängige Mitarbeiterin sexuell genötigt hat, die Unwürdigkeit vom Dienstherrn positiv und begründet nachgewiesen werden muss, während die dienstpflichtwidrig als Ortsverbandsvorsitzende einer extremistischen Rathauspartei tätige Beamtin automatisch des Unterhaltsbeitrags verlustig geht.

Die reguläre Gewährung eines Unterhaltsbeitrags wirkt hier zwar selbstverständlich nicht funktionsbezogen, aber doch faktisch wie eine „Abfindung“, die aber im Regelfall nicht geboten ist, weil eine Entfernung aus dem Dienst nur bei sehr schweren Dienstvergehen möglich ist (§ 13 Abs. 2 Satz 1 BDG). Die Fürsorgepflicht des Dienstherrn²⁶ gebietet eine entsprechende Übergangsregelung also im Normalfall nicht. Sinnvoller erschiene eine Abkehr von der automatischen Fortzahlung eines Unterhaltsbeitrags und dessen Ersetzung durch eine optionale Gewährung von übergangsweisen Unterhalt im pflichtgemäßen Ermessen der Dienstbehörde bei nachgewiesener Bedürftigkeit oder zur Abwendung einer besonderen Härte.

B. Gesamtwürdigung

Insgesamt erweist sich der Gesetzentwurf als sinnvolle Fortentwicklung des Bundesdisziplinarrechts.²⁷ Das bisherige Disziplinarverfahren, das für schwere Sanktionen obligatorisch die Disziplinklage vorsieht, hat sich teilweise als zu schwerfällig erwiesen, wirksam und zeitnah auf schwere Dienstvergehen zu reagieren. Namentlich bei Extremistinnen und Extremisten bedeutet ein Verbleib im Dienst zugleich eine erhebliche Beeinträchtigung der Integrität und des Ansehens der Verwaltung, was das Vertrauen der Bürgerinnen und Bürger in eine neutrale, rechtstreue und pflichtgemäß handelnde Verwaltung untergräbt. Dies gefährdet die Rechte derjenigen Menschen, die auf einen verlässlichen öffentlichen Dienst angewiesen und hoheitlicher Gewalt ausgesetzt sind. Das sind wir alle.

Der Gesetzentwurf kann dazu beitragen, die Reaktions- und Handlungsfähigkeit der zuständigen Dienstbehörden des Bundes zu verbessern und gegen schwere Dienstvergehen wirksamer einzuschreiten, um die Integrität, rechtsstaatliche Legalität und Vertrauenswürdigkeit des öffentlichen Dienstes zu gewährleisten. Eine wirksame und schnelle Disziplinargewalt schützt im Übrigen auch die Bediensteten des Bundes selbst, die im Fall schwerer Dienstvergehen einzelner Beamtinnen und Beamten bei langwierigen Disziplinarverfahren damit belastet werden, mit Kolleginnen und Kollegen zusammenarbeiten zu müssen, die den Dienstbetrieb durch ihr Verhalten massiv beeinträchtigt haben.

²⁶ BVerfGE 8, 332 (356f.); 43, 154 (165f.); 46, 97 (117); 83, 89 (100); 106, 225 (232).

²⁷ Zum Referentenentwurf positiv bereits *Gärdtz*, Extremismusabwehr durch Beamtenrecht, *VerfBlog* 2022/12/17, <https://verfassungsblog.de/extremismusabwehr-durch-beamtenrecht/>.

Mit der Abschaffung der Disziplinarklage beseitigt der Gesetzentwurf eine dysfunktionale Gestaltung des Disziplinarverfahrens nach dem Vorbild des Strafprozessrechts und überführt es in die allgemeinen Strukturen des Verwaltungsrechts. Das durch das BDG bereichsspezifisch modifizierte Verwaltungsverfahrensrecht ist auch sonst tragfähig, Entscheidungen mit weitreichenden Folgen für Betroffene rechtsstaatlich abzusichern. Der besondere Schutz des Beamtenstatus durch einen Richtervorbehalt war hier insoweit schon immer ein Fremdkörper. Das elaborierte und am Grundrecht des Art. 19 Abs. 4 Satz 1 GG ausgerichtete System des Verwaltungsrechtsschutzes der VwGO ist zudem völlig ausreichend, die Disziplinargewalt des Dienstherrn angemessen zu kontrollieren und rechtsstaatlich einzuhegen.²⁸ Die Reform des BDG dürfte insoweit auch Vorbildcharakter für die Disziplinargesetze der Länder haben.



(Prof. Dr. Klaus Gärditz)

²⁸ Tatsächlich besteht sogar eine nicht unerhebliche Erleichterung gegenüber dem normalen Instanzenzug der VwGO, weil gegen Urteile auf eine Disziplinarklage nach § 64 Abs. 1 Satz 1 BDG stets die Berufung zulässig ist und das Berufungszulassungsrecht der §§ 124, 124a VwGO nicht zur Anwendung kommt.