

Deutscher Bundestag

Ausschuss für Inneres und Heimat

Ausschussdrucksache

20(4)230 D

Prof. Dr. Andreas Fischer-Lescano, LL.M.
Fachbereich Humanwissenschaften
FG Just Transitions

Universität Kassel
Kassel Institute for Sustainability
Arnold-Bode-Str. 10
D-34127 Kassel

fischer-lescano@uni-kassel.de
Telefon +49 561 804 - 3831
Fax +49 561 804 - 3522

Stellungnahme zum Entwurf für ein Disziplinarverfahrensbeschleunigungsgesetz

07.06.23
Seite 1 von 9

I. Ausgangslage

Demokratie, Rechtsstaat und die Realisierung menschenwürdiger Sozialitätsformen sind insbesondere durch rechtsmilitante Netzwerke in Justiz, Sicherheitsbehörden, Schulen und Verwaltungen massiv gefährdet. Rassistische Chatgruppen, der Umsturzversuch der Reichsbürger*innen, das Hannibal-Netzwerk – Vorkommnisse, die auf die bislang nicht hinreichend beantwortete Frage verweisen, wie die Unterwanderung des öffentlichen Dienstes durch die Feind*innen der Demokratie gestoppt werden kann.

Als Teil verschiedener Antwortstrategien auf diese Herausforderung¹ sieht nun der Entwurf für ein „Gesetz zur Beschleunigung der Disziplinarverfahren in der Bundesverwaltung und zur Änderung weiterer dienstrechtlicher Vorschriften“² Änderungen des Bundesdisziplinargesetzes (BDG), des Bundesbeamtengesetzes (BBG) und des Beamtenstatusgesetzes (BeamtStG) vor. Das Vorhaben zielt darauf, das Verfahren der Verhängung statusrechtlicher Maßnahmen für die Fälle zu straffen, in denen Beamt*innen keine Gewähr dafür bieten, sich i.S.d. § 60 Abs. 1 Satz 3 BBG

¹ Siehe insbesondere Bundesministerium des Inneren und für Heimat, Aktionsplan gegen Rechtsextremismus. Rechtsextremismus ganzheitlich bekämpfen – mit Prävention und harter Hand, 2022, und Sächsisches Staatsministerium der Justiz und für Demokratie, Europa und Gleichstellung, Maßnahmen für ein entschlossenes Vorgehen gegen Extremistinnen und Extremisten im öffentlichen Dienst, 2022.

² Bundesregierung, Entwurf für ein Gesetz zur Beschleunigung der Disziplinarverfahren in der Bundesverwaltung und zur Änderung weiterer dienstrechtlicher Vorschriften, BT-Drs. 20/6435 v. 19.04.2023.

durch ihr gesamtes Verhalten zu der freiheitlichen demokratischen Grundordnung zu bekennen bzw. für deren Erhaltung einzutreten.

II. Regelungsinhalt

Bislang verlangt das deutsche Beamtenrecht im Bund und in den Ländern (mit Ausnahme Baden-Württembergs, §§ 31, 38 LDG BW) für die statusrelevante Entscheidung der Entfernung aus dem Dienstverhältnis eine Disziplinarklage (§§ 52 ff. BDG); ein langwieriges Verfahren, das eine Entfernung aus dem Dienst in den Fällen, in denen diese nicht einer Straftat nach den § 41 Abs. 1 BBG bzw. § 24 Abs. 1 BeamtenStG folgt, von einem gerichtlichen Disziplinarurteil abhängig macht.

Der Gesetzentwurf zielt in seinen zentralen Regelungspassagen auf die Abschaffung der Disziplinarclage und die Ermöglichung der Entfernung aus dem Dienst per Verwaltungsakt (§ 35 Satz 1 VwVfG i.V.m. §§ 33 Abs. 2, 34 Abs. 4 BDG-E). Nach § 38 BDG-E sind auch vorläufige Dienstenthebungen möglich, im Rahmen derer zugleich auch Anordnungen über die Kürzung der Dienst- und Ruhestandsbezüge zu treffen sind.

III. Bewertung

Das Vorhaben ist, sofern es die Verfahrensabläufe bei Dienstvergehen zu straffen sucht, zwar begrüßenswert, ist aber inhaltlich unbedingt nachzustudieren, um den Gefahren für die freiheitlich demokratische Grundordnung adäquat begegnen und Fehlanwendungen verhindern zu können.

Der Entwurf stellt keinen „Ausdruck generellen Misstrauens“ gegenüber den Beamten dar, keinen „Sonderweg mit ungewissem Ausgang“ und bricht auch nicht „den verfassungs- und dienstrechlichen Konsens in Bund und Ländern“.³ Vielmehr wird in verfassungsrechtlich zulässiger Weise das in Baden-Württemberg erprobte Verfahren für das Disziplinarrecht des Bundes unwesentlich modifiziert übernommen.⁴ Der Entwurf sieht auch keinen Systembruch vor. Schon heute werden auch andere statusberührende Personalentscheidungen, darauf weist die Begründung des Gesetzesentwurfs zutreffend hin,⁵ nicht durch gerichtlichen Vorbehalt eingeschränkt. Da es einen hergebrachten Grundsatz des Berufsbeamtentums (Art. 33 Abs. 5 GG) zum Richtervorbehalt bei Statsentscheidungen nicht gibt, genügt der nachgelagerte Rechtsschutz (§ 126 Abs. 1 BDG), um das Rechtsstaatsgebot aus Art. 19 Abs. 4 GG umzusetzen. Das Bundesverfassungsgericht hat insofern auch in seinem Beschluss vom 14. Januar 2020 die baden-württembergische Rechtslage für verfassungskonform erachtet.⁶

³ Alle Zitate aus dem Antrag der Fraktion der CDU/CSU, Generalverdacht gegen den öffentlichen Dienst verhindern – Prävention gegen Extremismus stärken, Disziplinarverfahren im bestehenden System beschleunigen, BT-Drs. 20/6703 v. 09.05.2023.

⁴ Klaus Ferdinand Gärditz, Extremismusabwehr durch Beamtenrecht: Zu den Reformvorschlägen im aktuellen Gesetzentwurf des Bundesinnenministeriums, VerfBlog, 2022/12/17.

⁵ Bundesregierung, obere Fn. 2, Bl. 32.

⁶ BVerfGE 152, 345 ff.

So begrüßenswert es nun aber ist, dass der Entwurf eine Verfahrensbeschleunigung ermöglichen möchte, so dringlich bleibt es, im Detail und im Hinblick auf die generelle Zielrichtung der Verfahrensbeschleunigung nachzuschärfen. Die Verfahrensbeschleunigung ist kein Selbstzweck, sondern das Verfahren muss, um einen Beitrag dazu leisten zu können, Feind*innen der freiheitlich demokratischen Grundordnung wirksam aus dem Beamt*innenverhältnis zu entfernen, rechtssicher und zielgerichtet ausgestaltet sein.

Insbesondere muss das Trennungsgebot – angemessener Schutz von verfassungstreuen Beamt*innen auf der einen und zeitnahe Entfernung von verfassungsfeindlichen Beamt*innen auf der anderen Seite – in allen Verfahrensstadien beachtet werden. Ein Disziplinarverfahrensbeschleunigungsgesetz kann nur dann einen wirksamen Beitrag zum Schutz der freiheitlich demokratischen Grundordnung leisten und wirkt nur dann nicht dysfunktional, wenn mit größtmöglicher gesetzgeberischer Sorgfalt sicher gestellt ist, dass die Verfahrensergebnisse verfassungskonform sind. Das wiederum bedeutet, dass disziplinarrechtliche Anwendungsexzesse gegen unbescholtene Beamt*innen verhindert und im Ergebnis tatsächlich diejenigen aus dem Dienst entfernt werden, die der egalitären Menschenwürde als Basis einer demokratisch und rechtsstaatlich organisierten Gesellschaft feindlich gegenüberstehen.

In inhaltlicher Hinsicht gibt es im Entwurf in Bezug auf diese Herausforderung eklatante Leerstellen, die im weiteren Verfahren unbedingt geschlossen werden sollten. Das betrifft (1.) die Bezugnahme auf den sog. „Extremismus“ und die gesetzliche Ausgestaltung der Bekenntnis- und Eintretenspflichten für die „freiheitlich demokratische Grundordnung“, (2.) die unklaren Rahmenbedingungen für die Verfahrenseinleitung gegen verbeamtete Mandatstragende, (3.) den Beamt*innenstatus von Mitgliedern verbotener Parteien bzw. Vereine sowie (4.) die Regelungen im Hinblick auf politische Beamt*innen im Ruhestand.

1. Der Entwurf sollte auf die Terminologie des sog. „Extremismus“ verzichten und die Bekenntnis- und Eintretenspflichten in § 60 Abs. 1 Satz 3 BBG durch eine Legaldefinition präzisieren.

Der Gesetzentwurf spricht wiederholt davon, dass „extremistische Handlungen“ (Bl. 1) sanktioniert, die „Entfernung von Extremisten“ (Bl. 2) erleichtert, das Vertrauen der Bürgerinnen und Bürger in die Integrität der Verwaltung „bei extremistischen Verfehlungen“ (Bl. 17) geschützt und daher „eine wesentliche Beschleunigung der Entfernung extremistischer Beamten und Beamter aus dem öffentlichen Dienst“ (Bl. 48) sowie finanzielle Sanktionierungen ermöglicht werden sollen, „wenn sich extremistische Positionen oder Bestrebungen bei der Beamtin oder dem Beamten“ (Bl. 54) erweisen.

Der so im Begründungstext des Entwurfs in Bezug genommene Begriff des sog. „Extremismus“ ist allerdings sowohl im Kontext der Kompetenzgestaltung des Verfassungsschutzes als auch im Rahmen des Disziplinarrechts höchst problematisch. Das Konzept setzt in Fortführung entsprechender Radikalenerlasse auf der Behauptung einer Symmetrie der Gefährdung der Demokratie durch „die

Extreme“ auf; ein Theorem, das empirisch-sozialwissenschaftlich und historisch überholt ist,⁷ in Rechtstexten selbst nicht aufgegriffen wird, aber in der Praxis der Sicherheitsbehörden anhaltend große Resonanz findet.

Das Passepartout „Extremismus“ vermag wegen seiner begrifflichen Ungenauigkeit die Komplexität der Gefährdungslagen nicht hinreichend zu erfassen.⁸ Die große Gruppe „PMK -nicht zuzuordnen-“, die im Jahresbericht zur politisch motivierten Kriminalität (PMK) 2022 gerade auch aus Straftaten der Reichsbürger*innen gebildet wird, ist markantes Zeugnis der theoretischen und praktischen Inadäquanz der Extremismusformel:⁹

Jahr	2022	2021	in %
PMK -rechts-	20.967	20.201	+ 3,79 %↑
PMK -links-	3.847	6.142	- 37,37 %↓
PMK -ausländische Ideologie-	1.974	776	+ 152,19 %↑
PMK -religiöse Ideologie-	418	409	+ 2,20 %↑
PMK -nicht zuzuordnen-	8.246	5.948	+ 38,63 %↑
Gesamt	35.452	33.476	+ 5,90 %↑

Gerade der Umgang der Sicherheitsbehörden und der disziplinarrechtlich Verantwortungstragenden mit der Reichsbürger*innenbewegung offenbart das Scheitern des überkommenen Leitbildes der “Extremismusbekämpfung” für die effektive Bekämpfung von Bestrebungen gegen die freiheitlich demokratische Grundordnung. So wird einerseits über zirkuläre Kategorienbildung wie der “verfassungsschutzrelevanten Delegitimierung des Staates”, die bei Verschwörungs- esoterik oder aggressiver Diffamierung einschlägig sein soll, einem ubiquitären Extremismusbegriff das Wort geredet, der Signifikat (verfassungsschutzrelevant) und Signifikant (verfassungsschutzrelevant) so miteinanderverschleift, dass das zu Definierende letztlich Teil der Definition ist. Zugleich aber gelingt es nicht, rechtsmilitanten Netzwerken in den Bildungseinrichtungen des Staates wirksam entgegen zu treten. Urteile wie das des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs (BayVGH) vom 20.07.2022 machen dies deutlich, wenn einer Reichsbürgerin ein nur geringes Gefahrenpotential für die freiheitlich demokratische Grundordnung attestiert wird. Weil sie “nur” Lehrerin sei, komme eine Dienstentfernung nicht in Betracht.¹⁰

⁷ Statt aller Claus Leggewie/Horst Meier, Republikschutz, 1995, S. 224 ff.; Sarah Schulz, Die freiheitlich demokratische Grundordnung, 2019, S. 271 ff.; Maximilian Fuhrmann, Antiextremismus und wehrhafte Demokratie, 2018, 287 ff.

⁸ Sehr gut gesehen von Ursula Birsl/Fabian Virchow, Rechtsextremismus, Rechtsradikalismus, Rechtspopulismus, ‘Neue Rechte’...? Annäherung an ein vielschichtiges Phänomen, in: Kötting u.a. (Hrg.), Soziale Arbeit und Rechtsextremismus. Ein Studienbuch für Lernende und Lehrende, 2022, 45 ff.

⁹ Tabelle: BMI/BKA, Politisch motivierte Kriminalität im Jahr 2022, Bundesweite Fallzahlen v. 21.04.2023, S. 25.

¹⁰ BayVGH, Urteil vom 20.07.2022 - 16a D 20.1464, 36 f.: „Der Senat schließt sich daher Baßlsperger (PersV 2019, 204/208) an, der unter Bezugnahme auf den Fall "Vogt" gefolgt hat, dass die Pflicht, für die freiheitliche demokratische Grundordnung einzutreten, vom Grad der Gefährdung oder Beeinträchtigung der freiheitlichen demokratischen Grundordnung abhängt. Anders als beispielsweise Polizisten oder Justizvollzugsbeamte (...) nehmen Lehrer in der Regel nicht schwerpunktmäßig hoheitlich geprägte Aufgaben wahr (...). Billigt man der Beklagten nach Vorstehendem aufgrund ihrer Stellung als Lehrerin einen minderen Gefährdungsgrad für die freiheitliche demokratische Grundordnung zu, ist im vorliegenden Einzelfall von einer Entfernung abzusehen.“

Wenn sich das Verdienst des Entwurfs für ein Disziplinarverfahrensbeschleunigungsgesetz nicht darin erschöpfen soll, solche (Fehl-)Entscheidungen entsprechend in kürzerer Zeit zu kassieren, sollte die in § 60 Abs. 1 Satz 3 BBG statuierte, aus Art. 33 Abs. 5 GG fließende Pflicht der Beamt*innen, dass sie "sich durch ihr gesamtes Verhalten zu der freiheitlichen demokratischen Grundordnung im Sinne des Grundgesetzes bekennen und für deren Erhaltung eintreten" müssen, präzisiert werden. Eine solche Präzisierung ist auch deshalb nötig, weil auch das Konzept der "freiheitlich demokratischen Grundordnung" mißbrauchsanfällig ist. Bei allzu abstrakter Formulierung schlägt seine Funktion vom Schutz der Demokratie um zu einem Instrument der Ausschaltung politisch unliebsamer Demokrat*innen, die von ihren Rechten auf Staatskritik Gebrauch machen.¹¹

Begegnen kann man dieser Gefahr nur, wenn man der Komplexität der Gefährdungskonstellationen der freiheitlich demokratischen Grundordnung durch einen Verzicht auf die vermeintliche Klammer des "Extremismus" Rechnung trägt und die abstrakte Formel der "freiheitlich demokratischen Grundordnung" durch eine Legaldefinition im Gesetz nachschärft. Das impliziert, dass die jeweiligen Gefährdungskonstellationen präzise umschrieben werden müssen. Reiner Gesinnungsverdacht, der beispielsweise Staats- oder Kapitalismuskritik als vermeintlich "linksextrem" kategorisiert, mit der Gefahr des "Rechtsextremismus" symmetriert und als mit § 60 Abs. 1 Satz 3 BBG unvereinbar statuiert, ist hierbei der falsche Weg und stellt einen Verstoß gegen die Kommunikationsgrundrechte dar. Vielmehr geht es darum, die Gefährdungen für die freiheitlich demokratische Grundordnung typologisch und hinsichtlich ihrer graduellen Abstufungen zu erfassen, auch wenn sie nicht auf einen gemeinsamen Nenner gebracht werden können.

Die jeweiligen Pflichten sind entsprechend an zwei Achsen auszurichten.

(1) Sie sind zum einen im Blick auf die jeweilige Tätigkeit zu konkretisieren. Hier sollte das Disziplinarrecht nachgeschärft und § 60 Abs. 1 BBG ergänzt werden. Gerade im Bildungsbereich hat man es, anders als der BayVGH dies darstellt, mit einem sensiblen Bereich für die freiheitlich demokratische Grundordnung zu tun. Zu Recht hat daher das Landesarbeitsgericht Berlin-Brandenburg die außerordentliche Kündigung eines (angestellten) Lehrers für gerechtfertigt angesehen, weil gerade der schulische Bereich eine für die Demokratie entscheidende Institution darstellt.¹² In anderen Bereichen des öffentlichen Dienstes (beispielsweise bei Beamt*innen in

¹¹ Erhard Denninger, „Streitbare Demokratie“ und Schutz der Verfassung, in: Benda/Maihofer/Vogel (Hg.), Handbuch des Verfassungsrechts, 2. Aufl. 1994, § 16.

¹² LArbG Berlin-Brandenburg, Urteil vom 11. Mai 2021 – 8 Sa 1655/20, Rn. 57: "Ein Lehrer muss den ihm anvertrauten Kindern und Jugendlichen glaubwürdig die Grundwerte unserer Verfassung vermitteln. In öffentlichen Schulen sollen die Kinder und Jugendlichen erkennen, dass Freiheit, Demokratie und sozialer Rechtsstaat Werte sind, für die einzusetzen es sich lohnt. Hat der Lehrer selbst kein positives Verhältnis zu den Grundwerten und Grundprinzipien unserer Verfassung, kann er den ihm anvertrauten Schülern nicht das Wissen und die Überzeugung vermitteln, dass diese Demokratie ein verteidigungswertes und zu erhaltendes Gut ist. Darüber hinaus besteht die Gefahr, dass ein solcher Lehrer die Schüler in seinem Sinne gegen die Grundwerte unserer Verfassung beeinflusst. Die Schüler sind diesen Einflüssen meist hilflos ausgeliefert. Die Lehtätigkeit ist deshalb eine "Aufgabe von großer staatspolitischer Bedeutung (...). Von dieser Erziehungsaufgabe ist der Kläger nicht deshalb entbunden, weil er in der Schule Naturwissenschaften unterrichtet. Die Vermittlung der Grundwerte der Verfassung liegt als allgemeines Erziehungs- und Unterrichtsprinzip der gesamten Tätigkeit eines Lehrers zu Grunde (BAG, 31.03.1976 – 5 AZR 104/74, BAGE 28, 62 zu III. 1. e.)".

einem Abwasserzweckverband) ist diese funktionale Bedeutung geringer, weshalb hier Abstufungen einzuziehen sind. § 60 Abs. 1 BBG sollte dementsprechend vorsehen, dass an die Bekenntnis- und Eintretenspflicht für die freiheitlich demokratische Ordnung umso höhere Anforderungen gestellt sind, je bedeutsamer die jeweiligen Tätigkeiten für die Realisierung der Menschenwürde (Stichwort: gruppenbezogene Menschenfeindlichkeit) sowie das Demokratie- und Rechtsstaatsgebot des Grundgesetzes sind. Als Regelbeispiele sollten Sicherheits- und Bildungsbehörden genannt werden. Aber auch solche Behörden, die wie Migrations-, Kinder- und Jugendschutzbehörden oder Antidiskriminierungsstellen für die Realisierung der egalitären Menschenwürde von zentraler Bedeutung sind, sollten in ihrer Funktion für die freiheitlich demokratische Grundordnung hervorgehoben werden.

(2) Die konkreten Pflichten im Hinblick auf die Eintretens- und Bekenntnispflicht des § 60 BBG richten sich zudem nach der Weise der Gefährdung der freiheitlich demokratischen Grundordnung. Im Hinblick auf die Gefährdungen, die von rechter Militanz und auch von umsturzbereiten Reichsbürger*innen ausgehen, sollte der Gesetzentwurf sich bei der Konkretisierung der Pflichten des § 60 BBG insbesondere vom Bundesverfassungsgericht leiten lassen, das in der Wunsiedel-Entscheidung,¹³ in der Entscheidung zur Jungen Freiheit¹⁴ und in seinem Urteil zur NPD (II)¹⁵ die maßgeblichen Pflichten im Hinblick auf die Ausgestaltung der freiheitlich demokratischen Grundordnung geschärft hat. Insbesondere das Urteil zum NPD-Verbot II ist als eine Art "Anleitung für die zukünftige Handhabung des Instrumentariums der wehrhaften Demokratie"¹⁶ zu lesen, die die Pflichten in Bezug auf die freiheitlich demokratische Grundordnung in die Elemente der Menschenwürde, der Demokratie und der Rechtsstaatlichkeit auffächert. Gruppenbezogene Menschenfeindlichkeit, demokratie- und rechtsstaatsfeindliche Aktionen, die sich wie im Fall von Reichsbürger*innen mit Gewaltmaßnahmen assoziieren, sind mit der aus Art. 33 Abs. 5 GG fließenden Eintretens- und Bekenntnispflicht inkompatibel. Das sollte sich auch im Wortlaut des BBG widerspiegeln. § 60 Abs. 1 BBG sollte dementsprechend vorsehen, dass an die Bekenntnis- und Eintretenspflicht für die freiheitlich demokratische Ordnung umso höhere Anforderungen gestellt sind, je stärker die Wesensverwandtschaft der Gefährdungsweise mit den Charakteristika des NS-Regimes im Hinblick auf die Mißachtung der Menschenwürde (Stichwort: gruppenbezogene Menschenfeindlichkeit) sowie des Demokratie- und Rechtsstaatsgebots des Grundgesetzes ausgeprägt ist.

Im Wortlaut der Norm sollten daher die Bekenntnis- und Eintretenspflichten für Beamte*innen entlang der beiden Achsen präzisiert werden. Die beschleunigten Disziplinarverfahren sind gesetzlich so vorstrukturieren, dass im Ergebnis verlässlich und rechtssicher einerseits diejenigen Beamte*innen aus dem Dienst entfernt werden, die der egalitären Menschenwürde als Basis einer demokratisch und rechtsstaatlich organisierten Gesellschaft feindlich gegenüberstehen, und andererseits diejenigen

¹³ BVerfGE 124, 300.

¹⁴ BVerfGE 134, 141.

¹⁵ BVerfGE 144, 20.

¹⁶ Thorsten Kingreen, Auf halbem Weg von Weimar nach Straßburg: Das Urteil des Bundesverfassungsgerichts im NPD-Verbotsverfahren, JURA 2017, 499 (501).

Beamt*innen geschützt werden, die sich für die egalitäre Menschenwürde als Basis einer demokratisch und rechtsstaatlich organisierten Gesellschaft in notwendigerweise auch kritischer Auseinandersetzung mit den Institutionen einsetzen.

2. Die umstrittene Frage der Fortgeltung der Verfassungstreuepflicht im Abgeordnetenverhältnis (§ 5 Abs. 1 AbG) sollte klargestellt werden.

Das Disziplinarverfahrensbeschleunigungsgesetz kann nur Verfahren beschleunigen, die überhaupt initiiert werden. Im Hinblick auf die Möglichkeiten der Verfahrenseröffnung gibt es aber große Unsicherheiten. Fälle wie der des ehemaligen AfD-Bundestagsabgeordneten Jens Mayer oder der des AfD-Landtagsabgeordneten Björn Höcke manifestieren, dass die Einleitung von Disziplinarverfahren selbst dann äußerst schwerfällig ist, wenn es sich bei den Beamten um Kader der AfD handelt, die dem formal aufgelösten, verfassungsfeindlichen „Flügel“ der Partei zuzurechnen sind.

Ein Grund dafür ist § 5 Abs. 1 des Abgeordnetengesetzes des Bundes (AbG) bzw. im Fall von Björn Höcke, Beamter des Landes Hessen, die landesrechtliche Parallelnorm des § 30 des Hessischen Abgeordnetengesetzes (HessAbG) i.V.m. § 29 HessAbG, der für Hessische Landesbeamten*innen die Möglichkeit der Mandatsübernahme in „anderen Parlamenten“ als dem Hessischen Landtag regelt. Der Wortlaut dieser Normen verleitet zu dem Fehlschluss, dass die beamtenrechtlichen Treuepflichten während des Abgeordnetenmandats ruhen. In ihrem Maßnahmenkatalog für ein entschlossenes Vorgehen gegen Extremist*innen im öffentlichen Dienst hat die Sächsische Justizministerin daher vorgeschlagen, § 5 Abs. 1 AbG (und die entsprechenden Landesgesetze) insofern zu modifizieren, dass explizit geregelt wird, dass die Treuepflicht auch während der Mandatsausübung weiter besteht.¹⁷

Dieser Klarstellungsvorschlag ist nachhaltig zu begrüßen. Anders als der Maßnahmenkatalog es formuliert,¹⁸ wäre eine Änderung des Wortlauts des § 5 AbG im Hinblick auf eine Fortgeltung der Treuepflichten im Beamtenverhältnis allerdings rein deklaratorisch. Denn tatsächlich gelten die Treuepflichten während des Mandatsverhältnisses auch aktuell schon fort, da § 5 Abs. 1 AbG und die entsprechenden Ländergesetze insoweit verfassungskonform interpretiert werden müssen und die für Beamten*innen stets (und damit auch während eines Abgeordnetenmandats) fortgeltende Pflicht zur Verfassungstreue aus Art. 33 Abs. 5 GG einfachgesetzlich nicht derogiert werden kann.¹⁹

¹⁷ Sächsisches Staatsministerium der Justiz und für Demokratie, Europa und Gleichstellung, obere Fn. 1, Vorschläge 6 und 7.

¹⁸ Sächsisches Staatsministerium der Justiz und für Demokratie, Europa und Gleichstellung, obere Fn. 1, Vorschlag 6, S. 9: „Verhalten während der Mitgliedschaft im Bundestag kann deshalb nach dieser Auffassung – auch außerhalb des Schutzbereichs der Indemnität des Art. 46 Abs. 1 GG – grundsätzlich kein Anknüpfungspunkt für ein Disziplinarverfahren sein, selbst wenn es tatbestandlich die Pflicht zur Verfassungstreue verletzt.“

¹⁹ So zutreffend Klaus Ferdinand Gärditz, Zum Rückkehrrecht extremistischer Abgeordneter in den öffentlichen Dienst, VerfBlog, 2022/2/04.

Dennoch ist es, wie die Praxis zeigt, dringend nötig, eben diese Rechtslage auch in § 5 AbG (und den entsprechenden Ländergesetzen) deklaratorisch klarzustellen. Der Entwurf des Disziplinarverfahrensbeschleunigungsgesetzes lässt diese Frage der Treuepflichten im Abgeordnetenverhältnis allerdings unangetastet.

Für Fälle wie den des Thüringer Landtagsabgeordneten Björn Höcke heisst dies: der Gesetzentwurf nimmt die in diesem Fall virulenten Rechtsfragen nicht in Bezug und klärt die Rechtslage nicht. Solange aber Beamter*innen wie Björn Höcke nicht aus dem Beamter*innenverhältnis entfernt sind, ist das deutsche Disziplinarrecht in seinem Anspruch gescheitert, wirksam gegen die Feinde der freiheitlich demokratischen Grundordnung vorzugehen. Und wenn die CDU/CSU-Fraktion in ihrem Antrag vom 09.05.2023 vorgibt, das Ziel zu verfolgen, „Feinde unserer freiheitlich-demokratischen Grundordnung schneller aus dem öffentlichen Dienst zu entfernen und möglichen Tendenzen bereits im Vorfeld konsequent entgegenzuwirken“,²⁰ dann muss sie sich fragen lassen, wie es denn sein kann, dass das CDU-geführte Kultusministerium (ggf. in Kooperation mit dem CDU-geführten Innenministerium und dem CDU-geführten Justizministerium) in Hessen einen entsprechenden Antrag auf Gesetzesänderung auf Landesebene nicht längst auf den Weg gebracht hat, wo doch die (angebliche) Regelungslücke im Hinblick auf die (angeblich nicht bestehende) Beamtenpflicht zur Verfassungstreue des Beamten Björn Höcke für die Zeit seines Thüringer Mandats durch das Ministerium selbst in aller Dringlichkeit benannt wurde: „Lieg kein Pflichtverstoß vor, kann kein Dienstvergehen angenommen werden, das disziplinarrechtlich geahndet werden könnte.“²¹

3. Mitglieder verbotener Parteien bzw. Vereinigungen sollten automatisch aus dem Dienst ausscheiden.

Nach der bisherigen gesetzlichen Regelung können Bundesbeamter*innen Mitglied verbotener Vereine und Parteien sein, ohne dass sie ihren Beamter*innenstatus verlieren würden. Das ist insbesondere bei sog. „außerordentlichen“ Mitgliedern selbst dann der Fall, wenn die Partei bzw. die Vereinigung bereits verboten ist.

Zwar macht sich nach § 84 Abs. 2 StGB und § 85 Abs. 2 StGB strafbar, wer sich als Mitglied in entsprechenden Parteien bzw. Vereinigungen betätigt und über die Kataloge der § 41 Abs. 1 Ziff. 2 BBG bzw. § 24 Abs. 1 Ziff. 2 BeamterStG führen auch Verurteilungen von mindestens sechs Monaten zum Verlust der Beamter*innenstellung.

Gleichwohl bleibt im Rahmen der §§ 84, 85 StGB und des § 20 VereinsG die Strafbarkeit der „außerordentlichen“ bzw. „passiven“ Mitglieder umstritten, weshalb entweder eine Klarstellung der Strafrechtsnormen erfolgen oder aber je eine Ziff. 3 in § 41 Abs. 1 BBG bzw. § 24 Abs. 1 BeamterStG eingeführt werden sollte, die im Fall des Verbots und der dennoch erfolgenden fortgesetzten Zahlung von Mitgliedsbeiträgen oder auch der internen Unterstützungsleistung an verbotene Parteien oder

²⁰ CDU/CSU-Fraktion, obere Fn. 3, Bl. 1.

²¹ Antwort des Kultusministers Alexander Lorz (CDU) auf die Kleine Anfrage von Günter Rudolph (SPD) vom 04.12.2019 zur Einleitung eines rechtsstaatlichen Verfahrens gegen Björn Höcke, Hess.Landtag-Drs. 20/1668 v. 18.02.2020, Bl. 1.

Vereinigungen das Ausscheiden aus dem Dienstverhältnis vorsieht, sofern sich die Beamt*innen nicht von den verbotenen Organisationen distanzieren.

4. Die Verfassungstreuepflichten für Beamt*innen im Ruhestand sollten präzisiert werden.

Im Ruhestand haben Beamt*innen – wie beispielsweise der ehemalige Präsident des Bundesamtes für Verfassungsschutz Hans-Georg Maassen – nur eingeschränkte Verfassungstreuepflichten. Während der Dienstzeit müssen sich Beamt*innen nach § 77 Abs. 1 BBG i.V.m. § 60 Abs. 1 S. 2 BBG durch ihr gesamtes Verhalten zu der freiheitlichen demokratischen Grundordnung im Sinne des Grundgesetzes bekennen und für deren Erhaltung eintreten. Für aktive Beamt*innen gilt eine aktive Verfassungstreuepflicht. Verletzen sie diese schulhaft, liegt ein Dienstvergehen vor. Dienstvergehen von Ruhestandsbeamt*innen regelt dagegen § 77 Abs. 2 BBG und statuiert in Ziff. 1 nur eine passive Pflicht. Für Ruhestandsbeamt*innen „wird als Dienstvergehen fingiert („gilt“ als Dienstvergehen)“,²² u.a. wenn sie sich gegen die freiheitliche demokratische Grundordnung im Sinne des Grundgesetzes betätigt haben.

Hier sollte der Entwurf die Treuepflichten präzisieren und auch Ruhestandsbeamt*innen eine Eintretens- und Bekennnisverantwortung auferlegen. Diese Pflicht sollte für alle Beamt*innen gelten, mindestens aber für politische Beamt*innen. Wählt man die letztgenannte (in personeller Hinsicht eingeschränkte) Variante der Anhebung der Ruhestandspflichten, wären die bestehenden beiden Kategorien „Beamte während ihres Beamtenverhältnisses – § 2 Abs. 1 Nr. 1 i.V.m. § 77 Abs. 1 BBG“ und „Ruhestandsbeamte – § 2 Abs. 1 Nr. 2 i.V.m. § 77 Abs. 2 BBG“ um eine weitere Kategorie zu ergänzen: um „Politische Beamt*innen (§ 54 BBG, bzw. § 30 BeamtStG) im Ruhestand“. Diese wären dann in § 77 Abs. 3 BBG n.F. aufzunehmen. Die Norm sollte insofern lauten: „Für politische Beamt*innen (§ 54 BBG, § 30 BeamtStG) im Ruhestand gilt als Dienstvergehen, zusätzlich zu den in Abs. 2 Satz 1 Nummer 1 bis 4 genannten Pflichtverletzungen, eine Verletzung der in § 60 Abs. 1 Satz 3 BBG genannten Pflichten.“

(gez. Fischer-Lescano)

²² BVerfGE 39, 334 (351).