468. Folglich hat der Ausschuß beschlossen, die Informationen über Einzelfälle als Beweismaterial für die Wirkung der einschlägigen Gesetzestexte und der Verwaltungspraxis zu berücksichtigen.

Gesetzgebung und Praxis in der Bundesrepublik Deutschland zu den anstehenden Fragen

469. Der Ausschuß legt nunmehr seine Feststellungen zur Lage in der Bundesrepublik Deutschland in bezug auf die anstehenden Fragen dar. Die Elemente dieser Lage, ebenso die Tatsachen in Einzelfällen, sind generell unbestritten. Soweit dem Ausschuß widerstreitende Meinungen vorgebracht wurden, betrafen sie eher die Bewertung der Lage, gemessen an den Erfordernissen des Übereinkommens über die Diskriminierung (Beschäftigung und Beruf).

470. Der vorliegende Fall hat seinen Ursprung in Maßnahmen betreffend die Beschäftigung im öffentlichen Dienst von Personen, die politische Aktivitäten betreiben oder Parteien oder Organisationen angehören oder nahe stehen, deren Ziele als gegen die freiheitliche demokratische Grundordnung gerichtet gelten. Diese Maßnahmen haben meistens die Form der Nichtzulassung zum öffentlichen Dienst oder von Schritten im Hinblick auf die Entlassung bereits im öffentlichen Dienst Beschäftigter. Sie trafen insbesondere Mitglieder und Anhänger der Deutschen Kommunistischen Partei (DKP) und anderer Parteien oder Organisationen marxistisch-leninistischer Richtung. Sie sind auch gegenüber Personen mit rechtsextremistischer Betätigung, besonders in der Nationaldemokratischen Partei Deutschlands (NPD) getroffen worden. Zum Teil waren auch in anderen Organisationen, wie sozialistischen Studentenverbänden oder der Friedensbewegung, tätige Personen betroffen.

471. Maßgebend für die genannten Maßnahmen war ein Zusammenwirken von Faktoren: Verfassungs- und Gesetzesvorschriften (bei in einem arbeitsrechtlichen Verhältnis im öffentlichen Dienst Beschäftigten auch Bestimmungen von Tarifverträgen), die Rechtsprechung der Gerichte und die Politik und Praxis der Behörden bei der Anwendung der einschlägigen Vorschriften. Ein Hinweis auf die wichtigsten Merkmale dieser bestimmenden Faktoren dürfte angezeigt sein.

472. Nach Artikel 33 Absatz 2 des Grundgesetzes der Bundesrepublik Deutschland hat jeder Deutsche nach seiner Eignung, Befähigung und fachlichen Leistung gleichen Zugang zu jedem öffentlichen Amte. Nach Artikel 33 Absatz 3 darf niemandem bei der Zulassung zum öffentlichen Dienst und dem Genuß von Rechten im öffentlichen Dienst aus seiner Zugehörigkeit oder Nichtzugehörigkeit zu einem Bekenntnisse oder einer Weltanschauung ein Nachteil erwachsen. Dabei ist festzuhalten, daß für die Entscheidungen von Behörden ein Begründungszwang besteht; wer sich in seinen Rechten verletzt fühlt, hat Anspruch auf gerichtliche Überprüfung (durch Verwaltungsgerichte, wenn das Beschäftigungsverhältnis ein öffentlich-rechtliches ist, durch die Arbeitsgerichte, wenn es ein arbeitsrechtliches ist). Wegen dieser Verfahrenssicherungen - die in der Bundesrepublik Deutschland anscheinend weiter reichen als anderswo üblich - war es möglich, daß Fragen des Ausschlusses vom öffentlichen Dienst der gerichtlichen Überprüfung zugeführt und deutlich zum Gegenstand öffentlicher Aufmerksamkeit wurden.

473. Artikel 33 des Grundgesetzes enthält weitere Bestimmungen über die Beschäftigung von Beamten. Artikel 33 Absatz 4 schreibt vor, daß die Ausübung hoheitsrechtlicher Befugnisse in der Regel Angehörigen des öffentlichen Dienstes zu übertragen ist, die in einem öffentlich-rechtlichen Dienst- und Treueverhältnis stehen (d.h. Beamten). Nach Artikel 33 Absatz 5 ist das Recht des öffentlichen Dienstes unter Berücksichtigung der hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums zu regeln. Die Gerichte haben die Treuepflicht zur freiheitlichen demokratischen Grundordnung als einen dieser hergebrachten Grundsätze identifiziert. Deswegen gehen die Behörden davon aus, daß den Vorschriften, welche diese Treuepflicht definieren und regulieren, Verfassungsrang zukomme und daß Maßnahmen, um die Einhaltung dieser Pflicht durchzusetzen, Ausfluß eines Verfassungsgebots seien.

474. Als Voraussetzung für die Beschäftigung im Bundesdienst legt § 7 des Bundesbeamtengesetzes fest, daß in das Beamtenverhältnis nur berufen werden darf, wer die Gewähr dafür bietet, daß er jederzeit für die freiheitliche demokratische Grundordnung im Sinne des Grundgesetzes eintritt. Nach § 52 Absatz 2 desselben Gesetzes muß der Beamte sich durch sein gesamtes Verhalten zu der freiheitlichen demokratischen Grundordnung bekennen und für deren Erhaltung eintreten. Für den Landesdienst enthalten § 4 Absatz 2 und § 35 Absatz 1 des Beamtenrechtsrahmengesetzes und die zu seiner Durchführung erlassenen Beamtengesetze der Länder entsprechende Vorschriften.

475. Die Treuepflicht gilt für jeden Beamten. Sie gilt also gleichermaßen für Beamte, die direkt in der Staatsverwaltung tätig sind, und für Beamte in öffentlichen Diensten wie Post- und Fernmeldewesen, Bundesbahn, öffentlichen Gesundheitsdiensten und dem öffentlichen

Erziehungswesen. Nach ständiger Rechtsprechung gilt sie auch ohne Unterschied der Dienstaufgaben oder der Verantwortungsebene des Beamten.

476. Der Beamte hat die Treuepflicht zur freiheitlichen demokratischen Grundordnung in seinem ganzen Verhalten zu beachten. Diese Pflicht gilt somit nicht nur für sein dienstliches, sondern auch für sein außerdienstliches Verhalten. Indessen schreiben § 77 des Bundesbeamtengesetzes und die entsprechenden landesrechtlichen Vorschriften vor, daß ein Verhalten außerhalb des Dienstes nur dann ein Dienstvergehen ist, wenn es nach den Umständen des Einzelfalles in besonderem Maße geeignet ist, Achtung und Vertrauen in einer für das Amt des Beamten oder das Ansehen des Beamtentums bedeutsamen Weise zu beeinträchtigen.

477. Neben den in einem öffentlich-rechtlichen Verhältnis Beschäftigten des öffentlichen Dienstes, also den Beamten, finden sich Angestellte und Arbeiter mit arbeitsrechtlichen Beschäftigungsverhältnissen. Nach den geltenden Tarifverträgen unterliegen solche Personen einer entsprechenden Treuepflicht zur freiheitlichen demokratischen Grundordnung. Nach der Rechtsprechung der für Fälle im Zusammenhang mit solchen Beschäftigungsverhältnissen zuständigen Arbeitsgerichte ist bei der Würdigung der Treuepflicht solcher Beschäftigter nach der Natur ihrer jeweiligen Dienstaufgaben zu unterscheiden. Nach dem Grundgesetz sollten grundsätzlich Funktionen mit Ausübung hoheitsrechtlicher Befugnisse Personen mit Beamtenstatus und Aufgaben ohne Ausübung solcher Befugnisse Personen in einem arbeitsrechtlichen Beschäftigungsverhältnis übertragen werden. In der Praxis wird bei der Zuweisung von Funktionen an die verschiedenen Kategorien öffentlich Bediensteter kein klarer Unterschied gemacht.

478. Die vorstehend erwähnten Bestimmungen des Grundgesetzes, die Gesetzesvorschriften über die Beschäftigung von Beamten und die Tarifverträge für die Arbeitnehmer im öffentlichen Dienst während der Zeit, seit das Übereinkommen Nr. 111 für die Bundesrepublik Deutschland in Kraft ist, unverändert geblieben. Die Art ihrer Anwendung dagegen hat sich gewandelt, teils als Ergebnis der Weiterentwicklung der Rechtsprechung, teils auch als Ergebnis von Entscheidungen der zuständigen Behörden. Außerdem haben die Entscheidungen von Gerichten und Verwaltungsbehörden aufeinander eingewirkt.

479. Artikel 21 Absatz 2 des Grundgesetzes sieht die Verfassungswidrigkeit von Parteien vor, die nach ihren Zielen oder nach dem Verhalten ihrer Anhänger darauf ausgehen, die freiheitliche demokratische Grundordnung zu beeinträchtigen oder zu beseitigen oder den Bestand der Bundesrepublik Deutschland zu gefährden. Die Erklärung der Verfassungswidrigkeit bedarf einer Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts. Dieses hat 1952 und 1956 Entscheidungen dieser Art gegenüber der Sozialistischen Reichspartei und der Kommunistischen Partei Deutschlands (KPD) gefällt. Seither ist kein weiterer Antrag aus Artikel 21 Absatz 2 an das Bundesverfassungsgericht gelangt. 1961 hat das Gericht entschieden, solange eine Partei nicht durch dieses Spezialverfahren für verfassungswidrig erklärt sei, blieben ihre Amtsträger und Mitglieder bei ihren Tätigkeiten geschützt.

480. In der Folge wurden mehrere neue Parteien gegründet, die verschiedentlich als "extremistisch" oder "radikal" bezeichnet wurden; einige standen auf dem Boden marxistischer Analyse und Anschauungen, andere verkündeten Auffassungen, die als an das nationalsozialistische Gedankengut erinnernd gelten. Die Behörden haben davon abgesehen, solche Parteien nach Artikel 21 Absatz 2 des Grundgesetzes für verfassungswidrig erklären zu lassen. Wohl aber haben sie angestrebt, gestützt auf die Bestimmungen über die Treuepflicht von Angehörigen des öffentlichen Dienstes zur freiheitlichen demokratischen Grundordnung, Personen, von denen behauptet wurde, daß sie sich mit den Zielen solcher Parteien identifiziert hatten, vom öffentlichen Dienst fernzuhalten. Die hierbei verfolgte Politik hat ihren Niederschlag in einer Reihe von Richtlinien für die Prüfung der Verfassungstreue gefunden. Sie hat auch zur Überprüfung der Legalität der getroffenen Maßnahmen durch die Gerichte Anlaß gegeben.

481. Das Bundesverfassungsgericht hat in seinem Grundsatzurteil vom 22. Mai 1975 befunden, auch ohne die Erklärung der Verfassungswidrigkeit einer Partei gemäß Artikel 21 Absatz 2 des Grundgesetzes bleibe es den Behörden unbenommen zu befinden, daß eine Partei verfassungsfeindliche Ziele verfolge und daher politisch zu bekämpfen sei. Für die Beurteilung der Eignung eines Bewerbers für den öffentlichen Dienst könne der Beitritt oder die Zugehörigkeit zu einer solchen Partei erheblich sein, unabhängig davon, ob die Verfassungswidrigkeit dieser Partei durch Urteil des Bundesverfassungsgerichts festgestellt sei oder nicht¹⁶.

482. Mit diesem Urteil hat das Bundesverfassungsgericht in der Rechtsprechung den Begriff der Verfassungsfeindlichkeit anerkannt, auf dem die vorstehend erwähnten Maßnahmen zur Ausschließung aus dem öffentlichen Dienst (Nichtzulassung zum öffentlichen Dienst oder Entlassung) gründeten. Insbesondere haben die Gerichte unter Hinweis auf das Parteiprogramm die Ziele der Deutschen Kommunistischen Partei (DKP) als verfassungsfeindlich bezeichnet. Besonders wichtig waren hierbei die Urteile des Bundesverfassungsgerichts in den Fällen Peter (Oktober 1981) und

Meister (Mai 1984). Nach der Auffassung der Gerichte verfolgt auch die Nationaldemokratische Partei Deutschlands (NPD) verfassungsfeindliche Ziele. Nach dem Urteil des Bundesverwaltungsgerichts im Fall Eigenfeld (März 1986) gründet diese Feststellung weniger auf dem Parteiprogramm als auf den Veröffentlichungen und Äußerungen der Partei und ihrer Mitglieder.

483. Das Konzept der Verfassungsfeindlichkeit ist sowohl innerhalb der Bundesrepublik Deutschland als auch in den Dokumenten und Zeugenaussagen vor dem Ausschuß kritisiert worden. Der Hauptansatzpunkt der Kritik war, daß das Konzept in der Verfassung und den Gesetzen der Bundesrepublik nirgendwo erwähnt sei; die Verfassung kenne vielmehr nur zwei Situationen einer politischen Partei - sie sei zugelassen oder verfassungswidrig. Es ist angemerkt worden, daß das Bundesverfassungsgericht mit seinem Urteil von 1975 den Verwaltungsbehörden und Gerichten ein allgemeines Ermessen eingeräumt habe, politische Parteien und ihre Mitglieder des ihnen durch die Verfassung zugedachten Schutzes unter Mißachtung der dort festgelegten Sicherungen zu entkleiden¹⁹. Der Ausschuß hat diese Stellungnahmen zwar zur Kenntnis genommen, muß aber darauf hinweisen, daß es nicht zu seinem Auftrag gehört, einzelne Aspekte der Rechtsprechung in der Bundesrepublik Deutschland auf ihre Übereinstimmung mit dem Grundgesetz zu prüfen. Der Ausschuß muß die gefestigte Rechtsprechung als Teil der ihm vorgelegten Tatsachenmaterie entgegennehmen. Seine Aufgabe ist zu prüfen, ob die Rechtslage und Praxis, wie sie aus einschlägigen Gerichtsurteilen hervorgehen, mit dem Übereinkommen Nr. 111 in Einklang stehen.

484. Wohl aber ist die folgende Bemerkung angebracht: auch wenn Parteien wie der DKP und der NPD verfassungsfeindliche Ziele zugeschrieben werden, ist ihre Betätigung rechtmäßig, und sie haben am politischen Leben des Landes gleichberechtigt mit anderen Parteien teil. In den dem Ausschuß zur Kenntnis gebrachten Fällen wurde - mit einer Ausnahme¹⁸ - nicht unterstellt, die Betroffenen hätten in ihrer politischen Betätigung gesetz- oder verfassungswidrig gehandelt.

485. Das Bundesverfassungsgericht hat in seinem Urteil von Mai 1975 mehrere Grundsätze mit Bezug auf die Treuepflicht zur freiheitlichen demokratischen Grundordnung im öffentlichen Dienst verkündet²⁰. In dem vorliegenden Fall ging es zwar um die Verfassungsmäßigkeit von Gesetzesvorschriften über die Zulassungsbedingungen zum juristischen Vorbereitungsdienst, aber diese Grundsätze betreffen allgemein das Verhalten von Bewerbern und Angehörigen des öffentlichen Dienstes ohne Rücksicht auf den Status. Das Gericht hat u.a. festgestellt, die Treuepflicht gelte für alle Beamten und ließe sich nicht nach der Natur ihrer Funktionen unterscheiden. Diese Pflicht erfordere mehr als nur eine formal korrekte, im übrigen aber uninteressierte, kühle und innerlich distanzierte Einstellung zu Staat und Verfassung; sie erfordere insbesondere, daß Beamte sich eindeutig von Gruppen und Bestrebungen distanzieren, die Staat und Verfassung angreifen, bekämpfen und diffamieren.

486. Das letztgenannte Erfordernis hat bei Entscheidungen der Behörden und Gerichte über den Ausschluß von Bewerbern für den öffentlichen Dienst und die Entlassung aus dem öffentlichen Dienst eine wichtige Rolle gespielt. Zugehörigkeit oder Beziehungen zu Parteien oder Organisationen, deren Ziele als verfassungsfeindlich gelten, wurden als mit der Treuepflicht unvereinbar erachtet. Unter solchen Umständen wurden Erklärungen der Betroffenen, sie unterstützten die freiheitliche demokratische Grundordnung und würden nicht gegen sie handeln, ebenso auch Beweise ihres einwandfreien Verhaltens bei ihrer tatsächlichen politischen Betätigung, als rechtlich unerheblich beurteilt.

487. Im Januar 1972 unternahmen der Bundeskanzler und die Regierungschefs der Länder den Versuch, die Praxis bei der Anwendung der Vorschriften über die Treuepflicht im öffentlichen Dienst zu harmonisieren. Sie verabschiedeten eine gemeinsame Erklärung, den sogenannten Radikalerlaß. Diese Erklärung hatte keine direkt normative Wirkung, aber in ihrem Gefolge erließen Bund und Länder Richtlinien für die Prüfung der Treuepflicht. Auf der Bundesebene wurden diese Regeln im Mai 1976 und wiederum im Januar 1979 revidiert.

488. Diese Lage, wie sie nach der Annahme der revidierten Bundesrichtlinien von 1979 bestand, war der Gegenstand der Prüfung durch den Verwaltungsrat des IAA, nachdem der WGB die erste Beschwerde eingereicht hatte²⁰. In dem Bericht, den der Verwaltungsrat im November 1979 angenommen hat, wurde festgestellt, die Neufassung der Grundsätze in bezug auf den Bundesdienst lasse erwarten, daß sie den bis dahin den Einstellungsbehörden belassenen Ermessensspielraum einschränken würde, da sie die Verfassungstreue als gegeben voraussetze, die Berücksichtigung aller Umstände jedes Einzelfalles vorschreibe und die Praxis der Regelanfragen aufgabe. Andererseits jedoch stellte der Bericht fest, daß die Neufassung der Grundsätze erst vor kurzem in Kraft getreten sei und ihre Wirkung von ihrer künftigen praktischen Anwendung abhängen werde. Auch die Entwicklung der Situation auf der Ebene der Länder werde zu prüfen sein, die im Rahmen ihrer Verwaltungsautonomie bis dahin strengere Grundsätze anwenden konnten und in denen laut den verfügbaren Informationen die Fälle von Überprüfungen und Ablehnungen verhältnismäßig zahlreicher gewesen waren als im Bereich der Bundesverwaltung. Auf dieser Grundlage beschloß der Verwaltungsrat, das Verfahren mit Bezug auf die frühere Beschwerde für abgeschlossen zu erklären.

489. Im jetzigen Untersuchungsverfahren ist erkennbar geworden, daß in den letzten Jahren die Politik und Praxis der einzelnen Behörden in der Bundesrepublik bei der Prüfung und Durchsetzung der Einhaltung der Treuepflicht zur Grundordnung sehr unterschiedlich gewesen sind. Dies rührte teils daher, daß hierfür unterschiedliche Richtlinien angenommen worden sind, teils auch aus Unterschieden in der Reaktion auf Gerichtsentscheidungen.

490. Nur einige Länderregierungen haben im Anschluß an die für den Bundesdienst 1979 vorgenommenen Änderungen ihre Vorschriften für die Prüfung der Verfassungstreue abgeändert. In jüngerer Zeit hat die saarländische Regierung im Juni 1985 diese Regeln aufgehoben, aber ihre einschlägigen landesrechtlichen Vorschriften über die Beschäftigung im öffentlichen Dienst in Kraft belassen. Zeugen haben vor dem Ausschuß erklärt, daß sich zur Zeit die Fälle des Ausschlusses aus dem öffentlichen Dienst in Anwendung der Vorschriften über die Treuepflicht auf bestimmte Länder (Baden-Württemberg, Bayern, Niedersachsen, Rheinland-Pfalz und Schleswig-Holstein) sowie in der Bundesverwaltung konzentrieren.

491. Während seines Besuchs in der Bundesrepublik erfuhr der Ausschuß von den Vertretern der saarländischen Regierung, daß die Landesbehörden bei der Anwendung der einschlägigen Gesetzesvorschriften von der Verfassungstreue des Bürgers als gegeben ausgehen und eine Ermittlung hierüber nur stattfinden würde, wenn eine Person sich aktiv gegen die Verfassung betätige. Entscheidend komme es auf das eigene Handeln des Betroffenen an. Die Mitgliedschaft in einer zugelassenen politischen Partei und die gesetzlich zulässige Betätigung in einer solchen Partei (auch die Übernahme von Parteiämtern und die Wahlkandidatur für die Partei) würden nicht als mit der Verfassungstreue unvereinbar gelten, denn die Ausübung politischer Rechte dürfe keine Nachteile in Beschäftigung oder Beruf nach sich ziehen. Nach der Auffassung der saarländischen Behörden wäre es auch angebracht, bei der Anwendung der Vorschriften über die Pflicht zur Verfassungstreue nach der Natur der Tätigkeit und dem Funktionsbereich zu differenzieren.

492. Die Lage in Hessen ist anscheinend im wesentlichen die gleiche wie im Saarland. Nach einer 1984 getroffenen Vereinbarung der heutigen Koalitionspartner wird die Mitgliedschaft in einer Partei und die Wahrnehmung von Mitgliedschaftsrechten, insbesondere in der Form von Kandidaturen, keinem Beamten, Angestellten oder Arbeiter bei der Prüfung der Voraussetzungen für die Einstellung in den öffentlichen Dienst entgegengehalten. Die Vertreter der Behörden haben dem Ausschuß mitgeteilt, die entscheidende Wende in der Praxis sei 1979 mit der Annahme revidierter Regeln für die Prüfung der Verfassungstreue erfolgt, die 1984 gebildete Koalitionsregierung habe diese Praxis lediglich bestätigt. Die Richtlinien von 1979 hatten die Regelanfragen über Bewerber abgeschafft und der Einzelfallprüfung größeres Gewicht verliehen. Sie schrieben ferner u.a. vor, daß der Staat von der Verfassungstreue seiner Bürger ausgeht, daß Bewerber für den öffentlichen Dienst ihre Verfassungstreue durch einen Eid auf das Grundgesetz der Bundesrepublik und die Verfassung und Gesetze des Landes Hessen bekräftigen und daß bei der Entscheidung, ob im Einzelfall bei der Verfassungsschutzbehörde angefragt wird, der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit gilt. Die derzeitige Praxis der Landesregierung hat der Landtag im Januar 1985 durch eine Entschliebung bekräftigt, wonach die Inanspruchnahme von staatsbürgerlichen Rechten, wie z.B. die Kandidatur zu Gemeinde-, Landes- und Bundestagswahlen, und die Wahrnehmung entsprechender Mandate nicht zu dienstrechtlichen Nachteilen führen darf. Die Behörden haben dem Ausschuß mitgeteilt, bei der Einzelfallprüfung werden auch auf die ausgeübten oder auszuübenden Funktionen Bedacht genommen. Sie haben ferner angegeben, die gegenwärtige Landesregierung habe frühere Fälle von Nichtzulassung zum öffentlichen Dienst oder Nichternennung zum Beamten überprüft, und dies habe in mehreren Fällen zu positiven Lösungen geführt.

493. In Nordrhein-Westfalen lauten die im Januar 1980 verabschiedeten abgeänderten Richtlinien für die Prüfung der Verfassungstreue von Bewerbern für den öffentlichen Dienst ähnlich wie die vorstehend erwähnten hessischen Vorschriften. Nach der Abschaffung der Regelanfrage beim Verfassungsschutz über Bewerber ging die Zahl der Anfragen von rund 50 000 jährlich auf nur drei pro Jahr für 1983 bis 1985 zurück; die Behörden haben erklärt, seit 1980 seien kaum noch Bewerber wegen mangelnder Gewähr der Verfassungstreue abgelehnt worden. Als Ergebnis einer Überprüfung früher aus diesem Grund abgelehnter Bewerbungen seien diese sogenannten "Altfälle" bereinigt worden, außer in einigen Fällen, wo die Betroffenen keinen Antrag gestellt hatten oder der Fall zur Zeit noch geprüft werde. Im Anschluß an das Urteil des Bundesverfassungsgerichts von 1981 im Fall Peter habe die Landesregierung im März 1983 zusätzliche Richtlinien erlassen, die u.a. vorschreiben, daß abgesehen von Gemeinderatswahlen die Kandidatur für eine Partei mit verfassungsfeindlichen Zielen als eine disziplinar relevante Handlung zu gelten hat. Die geltenden Richtlinien legen nicht fest, welche Wirkung die Ausübung eines Amtes in einer solchen Partei oder Organisation hat, nach Angabe der Behörden würden jedoch nur höhere Ämter als disziplinar relevant gelten.

494. Keiner der vor dem Ausschuß belegten Fälle betrifft die Beschäftigung in Hamburg oder Bremen. Der Ausschuß hat zwar keine Vertreter der Behörden dieser Länder als Zeugen angehört oder während seines Besuchs in der Bundesrepublik mit diesen Behörden Gespräche geführt, doch

35 28
33

ergibt sich aus den Aussagen der vom WGB benannten Zeugen, daß die Anwendung der Bestimmungen über die Verfassungstreue dort zur Zeit keine Schwierigkeiten oder Kritik hervorruft. Aus den Unterlagen eines Hamburger Ausschusses gegen Berufsverbote ist erkennbar, daß die als solche bezeichnete Praxis dort völlig eingestellt worden ist und im Oktober 1983 die noch verbleibenden drei Altfälle von Ausschluß aus dem öffentlichen Dienst durch die Zulassung der Betroffenen erledigt worden sind. Bremen hat 1983 die Bestimmungen über die Prüfung der Verfassungstreue öffentlich Bediensteter dahin abgeändert, daß bei der Beurteilung, ob das außerdienstliche Verhalten eines öffentlich Bediensteten die Einleitung eines Disziplinarverfahrens oder die Entlassung begründe, Art und Ausmaß dieses Verhaltens sowie die dem Betroffenen übertragenen Aufgaben berücksichtigt werden; ein Dienstvergehen wäre dann erheblich, wenn dieses Verhalten auch unter gebührender Würdigung der dem Bediensteten zustehenden Grundrechte, insbesondere des Rechts auf freie Meinungsäußerung, nicht hingenommen werden könne. Diese Bestimmungen entsprechen einer Gesetzesvorlage der Bundesregierung im Bundestag von 1982 zur Abänderung der Rechtsvorschriften über die Beschäftigung Beamter auf Bundes- und Landesebene, die aber nach dem kurz darauf erfolgten Regierungswechsel nicht weiter behandelt worden ist.

495. Im Gegensatz zur Liberalisierung in den vorstehend genannten Ländern haben andere Bundesländer ihre ursprünglich erlassenen Richtlinien im wesentlichen beibehalten. Es sind Baden-Württemberg, Bayern, Niedersachsen, Rheinland-Pfalz und Schleswig-Holstein. In der Praxis dieser Länder zeigen sich merkliche Unterschiede nicht nur in den Verfahren für die Prüfung der Treue zur freiheitlichen demokratischen Grundordnung von Bewerbern für den öffentlichen Dienst, sondern auch in den Kriterien, mit denen die Erfüllung dieses Erfordernisses bei Bewerbern und Angehörigen des öffentlichen Dienstes beurteilt wird. Die genannten Länder haben den Grundsatz der Regelanfrage beim Verfassungsschutz für Bewerber beibehalten (Niedersachsen mit einigen Ausnahmen). Weil jede Vermutung der Verfassungstreue fehlt, obliegt den Bewerbern die Beweislast, daß sie jederzeit für die freie demokratische Grundordnung eintreten werden. Die genannten Länder legen die Pflicht der Bewerber (wie auch der Angehörigen des öffentlichen Dienstes), sich von Parteien oder Organisationen mit als verfassungsfeindlich erachteten Zielen zu distanzieren, strikt aus²². Die Folge ist, daß politische Einstellungen und Tätigkeiten, die in der vorher genannten Ländergruppe kein Hindernis für die Zulassung zum öffentlichen Dienst bilden würden, in der hier genannten Ländergruppe zur Ablehnung von Bewerbern Anlaß gegeben haben²³. Die Rechtsprechung geht dahin, daß den Behörden wie bei der Beurteilung der sonstigen Eignung oder Befähigung auch in der Entscheidung, ob ein Bewerber die erforderliche Garantie der Verfassungstreue bietet, ein Beurteilungsspielraum zusteht; die Gerichte können nachprüfen, ob die Behörden dabei von einem unrichtigen Sachverhalt ausgegangen sind, den beamtenrechtlichen und verfassungsrechtlichen Rahmen, in dem sie sich frei bewegen können, verkannt haben oder willkürlich entschieden haben; die Gerichte können jedoch die Beurteilung der Behörden nicht durch die eigene Beurteilung ersetzen²⁴.

496. Eine entsprechende Unterschiedlichkeit zeigt sich auch im Vorgehen der Länder bei der Beurteilung, ob politische Einstellungen und Tätigkeiten von Angehörigen des öffentlichen Dienstes mit der Treuepflicht vereinbar sind. Die vor dem Ausschuß belegten Fälle dieser Art (abgesehen von einem bis 1975 zurückreichenden Fall) betreffen die Länder Baden-Württemberg, Niedersachsen, Rheinland-Pfalz und Schleswig-Holstein. Die Gründe, aus denen die Entfernung der Betroffenen aus dem öffentlichen Dienst angestrebt wurde, sind in einem früheren Kapitel analysiert worden²⁵. Es sind: Verdacht der Mitgliedschaft in der DKP, verbunden mit der Weigerung, Fragen über diese Mitgliedschaft zu beantworten oder sich von dieser Partei zu distanzieren²⁶; begrenzte Teilnahme an Parteitätigkeiten²⁷; Innehaben von Ämtern in der Partei²⁸; Wahlkandidatur für die Partei²⁹ und Ausübung eines DKP-Mandats in einem Gemeinderat³⁰. In Ländern wie Bremen, Hamburg, Hessen und Saarland, auch (außer unter begrenzten Umständen) in Nordrhein-Westfalen würden solche Tätigkeiten allgemein nicht als Dienstvergehen gelten.

497. Aus den belegten Fällen von Disziplinarmaßnahmen gegen Bundesbeamte und den Aussagen von Zeugen der Regierung vor dem Ausschuß geht hervor, daß auch die Bundesbehörden bei der Prüfung der disziplinarischen Folgen eines Engagements für eine Partei mit als verfassungsfeindlich erachteten Zielen strenge Maßstäbe anlegen. Der Bundesdisziplinaranwalt hat erklärt, nach der höchstgerichtlichen Rechtsprechung der Disziplinargerichte überschreite das aktive Eintreten für verfassungsfeindliche Parteien das bei jedem Dienstvergehen erforderliche Minimum an Gewicht und Evidenz; unterstütze ein Beamter eine Partei mit verfassungsfeindlicher Zielsetzung und sei er nicht bereit, sich von ihr zu distanzieren, so könne er nicht mehr im Beamtenverhältnis verbleiben³¹. In den vor dem Ausschuß belegten Fällen wurden die Disziplinarverfahren gegen Bundesbeamte vor allem damit begründet, der Betroffene habe in einer Partei mit als verfassungsfeindlich geltenden Zielen ein Amt innegehabt und für diese Partei bei Bundes-, Landes- oder Gemeindevahlen kandidiert; auch ein Gemeinderatsmandat für die Partei war Grund für ein Disziplinarverfahren³². In mehreren Fällen waren die betroffenen Beamten an Orten beschäftigt, wo ihre Betätigung, wenn sie im Dienst des Landes gestanden hätten, normalerweise keine disziplinarischen Folgen gehabt hätte.