

# Initiative „Weg mit den Berufsverboten“

- Arbeitsausschuß -

Presse- und Informationsdienst Nr. 11/81

INGRID KURZ

Schanzenstraße 115

2000 Hamburg 6

Telefon 040 / 44 98 90 (9-12 Uhr)

Konto: 14 9955 7700 (BLZ 200 101 11)

Bank für Gemeinwirtschaft Hamburg,

Ingrid Kurz

28.9.1981

## Betrifft: Hans Peter

Nr. 2

Vor dem Bundesverwaltungsgericht wird vom 27. bis 29. Oktober 1981 in zweiter Instanz gegen den Postbeamten Hans Peter, Stuttgart, verhandelt. Das Bundesdisziplinargericht hatte Hans Peter von dem Vorwurf der Dienstpflichtverletzung freigesprochen. Die Bundesregierung ging in die Berufung.

Der Arbeitsausschuß der Initiative "Weg mit den Berufsverboten" hat sich aus diesem Anlaß mit der neueren Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts in Berufsverboteverfahren befaßt.

Helmut Stein, Mitglied des Arbeitsausschusses der Initiative "Weg mit den Berufsverboten" und Mitglied des Präsidiums der Vereinigung der Verfolgten des Naziregimes - Bund der Antifaschisten erklärt dazu:

"Es liegen jetzt - Stand 1.9.1981 - die Begründungen von 13 neueren Urteilen des Bundesverwaltungsgerichts in Berufsverbotssachen vor. Eine Analyse dieser schriftlichen Begründungen führt zu folgenden Ergebnissen:

1. Mit seinen neuen Entscheidungen hat das Bundesverwaltungsgericht - 2. Senat - seine bisherige Rechtsprechung in Berufsverbotssachen gefestigt und bestätigt. Die Entscheidungen halten sich genau an die politischen und juristischen Absichten, wie sie in dem "Radikalenerlaß" vom 28.1.1972 konzipiert wurden. Die Entscheidungen sind getragen von obrigkeitsstaatlicher Rechtsideologie. So hebt das Urteil 2 C 37.79 die Entscheidung des bayerischen VGH München mit der Begründung auf, sie berücksichtige nicht, "daß ein politisch uneinsichtiger Beamter in Krisenzeiten kaum in der erforderlichen Weise bereit sein wird, eindeutig für den Staat und seine Verfassung einzutreten."

Damit wird die politische "Einsichtigkeit" zum Kriterium der Verfassungstreue; mit der Verpflichtung, nicht nur auf die Verfassung, sondern auch auf den "Staat" wird deutlich, daß es sich nicht nur um "Verfassungstreue" handelt, auf die der Bewerber oder Angehörige des öffentlichen Dienstes verpflichtet sein soll, sondern daß auch die "Staatstreue" - und damit, wie der Inhalt der Anhörungen bestätigt - die Regierungstreue zum Schutzgut dieser Verfahren werden

2. Gefestigt und bestätigt wurde auch der massive Eingriff die Grundrechte einzelner durch das Aufstellen einer Nomenklatur politischer Handlungen, die geeignet sind, "berechtigte Zweifel" der Einstellungsbehörde hervorzurufen.

So heißt es in der E. 2 C 38.79: "Zu diesen tatsächlichen Grundlagen zählen u.a. mündliche und schriftliche Äußerungen des Beamtenbewerbers, die Teilnahme an Demonstrationen, politische Aktivitäten, die Zugehörigkeit zu irgendwelchen Gruppen, Vereinigungen oder politischen Parteien..." (S. 20 Urteilsausfertigung (UA)).

Daß mit einer solchen Nomenklatur die Grundrechte der Staatsbürger auf Meinungsfreiheit, auf Organisationsfreiheit, auf Pressefreiheit, auf Wissenschaftsfreiheit, daß damit das Diskriminierungsverbot ausgehöhlt werden, wird vom Bundesverwaltungsgericht noch nicht einmal mit einer Zeile erörtert.

3. Nach wie vor höhlt die Spruchpraxis des Bundesverwaltungsgerichts in Berufsverbotssachen aber auch die originären Rechte der Vereinigungen und Parteien gemäß Artikel 9 und Artikel 21 GG aus. Tätigkeit für diese Parteien und Organisationen wird als Merkmal für berechtigte Zweifel an der Verfassungstreue angesehen, ohne daß über die Verfassungsmäßigkeit dieser Parteien oder Organisationen in dem an sich vom Gesetz vorgesehenen Verfahren entschieden worden ist.

Nach wie vor wird also gegen Parteien und Organisationen insoweit ein Verfahren gegen Abwesende geführt.

4. In zwei Urteilen hat das Bundesverwaltungsgericht über "NPD-Fälle" entschieden ( 2 C 24.78, 2 C 27.78). In diesen Entscheidungen wurden die Entscheidungen des VGH Baden-Württ., wonach eine verfassungsfeindliche Zielsetzung der NPD nicht feststellbar sei, korrigiert und eine der Verfassung widersprechende Zielsetzung "aus propagandistischer Rechtfertigung des nationalsozialistischen Unrechtsregimes" angenommen. Daraus wurde die "rechtliche Wertung, daß die NPD Ziele verfolgt, die mit der freiheitlichen demokratischen Grundordnung unvereinbar sind", gefolgert. ( 2 C 27.78, S. 36 UA ).

Bei der hier vom Bundesverwaltungsgericht entschiedenen Sache handelt es sich um jenes Verfahren, in dem der VGH Baden-Württ. am 14.2.78 - IV 539/77 - das in der Öffentlichkeit sehr heftig kritisierte Urteil über die NPD (vgl. PDI-Sonderheft 4).

5. In der jüngsten Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts wurde die Methode, ausschließlich auf Momente der politischen Meinung, der Gesinnung, der Überzeugung und nicht auf klar umrissene, mit rechtsstaatlichen Mitteln festgestellte objektive - beamtenstrafrechtlich oder auch nur beamtenrechtlich relevante - Handlungen abzustellen, forciert. Es komme auf die "innere Einstellung zur freiheitlich-demokratischen Grundordnung" an ( 2 C 27.78, S. 22 UA). Abgestellt wird auf "Vorgänge des Seelenlebens im Gegensatz zu äußeren Tatsachen", auf das "Identifizieren mit der Zielsetzung einer Partei", auf das "Nichtidentifizieren", auf die "Distanzierung, die Motivation". (a.a.O.)

Zum Einstellungskriterium wird gemacht die "verfassungskonforme innere Einstellung" ( 2 C 37.79, S. 30 UA ).

Es ist hier daran zu erinnern, daß die Rechtsprechung des BGH in politischen Strafsachen der fünfziger und Anfang der sechziger Jahre eben deswegen in Teilen von der großen Koalition und später von der sozial-liberalen Koalition durch Aufhebung solcher Vorschriften wie 90 a alte Fassung des StGB etc. novelliert wurde, weil die Kritik in der Öffentlichkeit an dieser politischen Gesinnungsjustiz immer stärker wurde. Aber um eine genau identische Wiederholung dieser politischen Gesinnungsjustiz handelt es sich bei der Spruchpraxis des Bundesverwaltungsgerichts, die die mangelnde Eignung der Bewerber im Grunde genommen ausschließlich abstellt auf nicht überprüfbare Werturteile der Behörde über die wirkliche oder vermeintliche Gesinnung der Bewerber.

Mit zu dem Komplex der Zerstörung des rechtsstaatlichen Gebots auf Beschreibung klarer, erkennbarer und für jeden vorhersehbarer Tatbestände gehört das Abstellen auf den "Summeneffekt" ( 2 C 38.79, S. 29 UA).

Darunter ist zu verstehen, daß die einzelne Handlung gegebenenfalls nicht zur Annahme von Zweifeln ausreicht, daß aber mehrere solcher an sich für sich genommenen nicht ausreichender Handlungen zusammen das Bild eines nicht geeigneten Bewerbers abgeben können. Darunter wird auch verstanden: das Heranziehen lange zurückliegender und im "Fortsetzungszusammenhang" stehender Handlungen.

6. In den jetzt vorliegenden Entscheidungsbegründungen wird die bisherige Rechtsprechung in Berufsverbotssachen in der Weise "fortgeführt", daß das Bundesverwaltungsgericht auch bei der Beurteilung der sogenannten politischen Treuepflicht den Behörden eine "Beurteilungsermächtigung" zuspricht, "in die einzugreifen, den Gerichten verwehrt" sein soll.

Zwar sei diese Beurteilungsermächtigung enger zu fassen, als bei der Beurteilung der übrigen fachlichen oder sonstigen persönlichen Eignung des Bewerbers, und nicht nur das Einhalten formaler Regeln, sondern auch die zutreffende Gewichtung des Verhaltens des Bewerbers unterliege der gerichtlichen Kontrolle. Es sei aber dem Gericht verwehrt, die Erklärungen und Angaben von Bewerbern der eigenen Bewertung zu unterziehen. Das sei Sache der Behörden. (Vgl. E 2 C 37,79, S. 31 UA)

Mit dieser Methode wird der Behördenwillkür bei der Bewertung politischer Gesinnung und politischer, verfassungsrechtlich nicht zu beanstandender Handlungen Tür und Tor geöffnet. Gerade die Bewertung solcher Gesinnung durch die Behörden kann - nicht muß - der gerichtlichen Kontrolle entzogen werden. Bemerkenswert ist, daß das Bundesverwaltungsgericht keine Begründung für die Notwendigkeit dieser "Entdeckung" abgibt, denn in der bisherigen Spruchpraxis des Bundesverwaltungsgerichts spielt bei der Überprüfung der "politischen Treuepflicht" dieser Beurteilungsspielraum, der angeblich den Behörden zustehe, keine Rolle. (Vgl. Bundesverwaltungsgericht 2 C 68.73 - Lehnhard-Urteil)

1  
3  
1  
Diese Spruchpraxis verengt aber zugleich den Spielraum derjenigen Verwaltungsgerichte und Arbeitsgerichte, die bereit sind, anhand eigener Erklärungen der Betroffenen, sei es aus dem Anhörungsverfahren oder sei es durch Vernehmung der Betroffenen während der mündlichen Verhandlungen, die Glaubwürdigkeit der Betroffenen anzunehmen und der Klage stattgebende Urteile zu verkünden. Es geht nach den Intentionen des Bundesverwaltungsgerichts nicht mehr um objektiv feststellbare Wahrheit, auch nicht um die Wahrheit subjektiver Fakten, sondern nur noch darum, ob bei den Behörden vorgeblich berechtigte Zweifel ausgelöst wurden. Wenn die Behörde dann ohne vorher erkennbare und hinterher nachvollziehbare Maßstäbe erklärt, diese Zweifel seien bei ihr nicht ausgeräumt, dann ist nach der nun gegebenen Spruchpraxis durchaus ein bloßes Verweisen auf den Beurteilungsspielraum und damit eine Bestätigung der vorgeblichen Zweifel möglich. So wurde in der Entscheidung 2 C 37.79 vom Bundesverwaltungsgericht angenommen, daß die im Zusammenhang mit einer Meinungsäußerung - Protest gegen eine NPD-Veranstaltung - und die in diesem Zusammenhang wegen Widerstandes ausgeworfene Geldstrafe "durchaus ein geeignetes Beurteilungselement für die dem Dienstherrn vorbehaltene Eignungsprognose" sein könne. In einem neuen Dienstgespräch müsse festgestellt werden, ob der Kläger "tatsächliche Umstände" vortragen könne, die geeignet seien, die Eignungsprognose des Dienstherrn in einem anderen Licht erscheinen zu lassen. Eine solche Spruchpraxis führt in unerträglichem Maße weg von eindeutigen Tatbeständen und hin zu Kautschukformulierungen.

7. Die politische und juristische Tendenz des 2. Senats des Bundesverwaltungsgerichts in Berufsverbotssachen wird besonders deutlich bei der Entscheidung 2 C 51.78 vom 28. April 81. In dieser Entscheidung kommt das Bundesverwaltungsgericht zu dem Ergebnis, daß weder der Bewerber noch der Rechtsanwalt des Bewerbers einen Anspruch darauf hätten, daß der Bewerber bei der Anhörung anwaltlich vertreten sei. Diese Frage sei bis zu dem jetzt vorliegenden Urteil vom Bundesverwaltungsgericht noch nicht entschieden worden. Nunmehr verneine der erkennende Senat die Frage. Zwar sei die Anhörung zur Beurteilung der Verfassungstreue stärker "verrechtlicht", als die Beurteilung anderer Merkmale, jedoch komme es auf "höchstpersönliche Äußerungen des Beamtenbewerbers und den dabei gewonnenen persönlichen Eindruck an", und die Nichtzulassung des Anwalts zur Anhörung ermögliche es dem Dienstherrn, "sich in unmittelbarer, persönlicher und von Dritten nicht beeinflusster Rede und Gegenrede ein Bild von der Persönlichkeit des Bewerbers zu verschaffen". ( S. 14 UA)

Damit wird unzulässigerweise zweierlei unterstellt. Zunächst wird den Rechtsanwälten, die von den Betroffenen bevollmächtigt werden, der Versuch unterstellt, inhaltliche Positionen der Bewerber zu verfälschen. Dafür gibt es in Tausenden von Anhörungsverfahren kein einziges Beispiel. Das Bundesverwaltungsgericht bemüht sich auch nicht einmal, diese Frage anzusprechen.

Zum anderen wäre dann jede Strafsache dadurch gekennzeichnet, daß kein Gericht sich - wegen der Anwesenheit und Mitwirkung von Rechtsanwälten - ein zuverlässiges Urteil über die Glaubwürdigkeit von Angeklagten und Zeugen machen könnte. Charakteristisch ist schließlich die Tatsache, daß das Bundesverwaltungsgericht mit seiner Entscheidung einen politischen und juristischen Affront gegenüber der Bundesregierung begeht: Die Bundesregierung hat in ihren Richtlinien vom 17. Januar 1979 (Vgl. Bulletin der BR vom 19. Januar 79, S. 45) in dem Punkt 7 wörtlich festgelegt: "Die Mitwirkung eines Rechtsbeistandes ist auf Antrag des Bewerbers zu gestatten". Das Bundesverwaltungsgericht hält es nicht für nötig, sich mit dieser Tatsache auseinanderzusetzen, und das geschieht offenbar nicht aus Gründen, die verwaltungsrechtlicher Natur sind, sondern ganz sicher, um politisch gegen jene Pflöcke zu setzen, die für Abbau der Berufsverbotspraxis eintreten.

Insgesamt ist festzustellen, daß die zitierten 13 Entscheidungen des Bundesverwaltungsgerichts die Berufsverbotspraxis in materieller Hinsicht im bisherigen Umfang rechtfertigen und in einer Reihe wichtiger Bereiche, insbesondere hinsichtlich der Nachprüfbarkeit von Verwaltungsentscheidungen und der Anwesenheit von Rechtsanwälten bei der Anhörung verschärft.