

# Die politische Treuepflicht des Beamten im Spiegel aktueller rechtlicher und rechtspolitischer Entwicklungen

Jürgen Lorse\*

*Der Beitrag überprüft vor dem Hintergrund aktueller Fragestellungen die rechtlichen und rechtspolitischen Grundlagen der politischen Treuepflicht der Beamtinnen und Beamten. Ein besonderes Augenmerk gilt den zu beobachtenden dienstrechtlichen Problemen in der Umsetzung dieses staatlichen Selbstschutzes. Ein weiteres Anliegen des Beitrags ist es, eine Diskussion anzustoßen, wie die politische Treuepflicht im Selbstverständnis der Beamtinnen und Beamten stärker aktiviert werden kann und zu einem engagierten Eintreten für die freiheitliche demokratische Grundordnung ermutigt.*

## I. Gegenstand der politischen Treuepflicht

### 1. Verfassungsrechtliche Ausgangslage

Hilfreich erscheint es zunächst, sich aus dem Blickwinkel eines externen Betrachters der politischen Treuepflicht, die Gegenstand dieser Untersuchung ist, zu nähern. Der EGMR<sup>1</sup> gelangt zu der grundsätzlichen Feststellung, dass – erstens – kein anderer Mitgliedstaat des Europarates eine ähnlich strenge Treuepflicht verlange und – zweitens – dass die „Absolutheit, mit der deutsche Gerichte diese Pflicht auslegen, auffallend“ sei. Sichtbar wird zum einen ein Residuum an Verteidigung nationalstaatlicher Interessen inmitten von Europäisierungstendenzen des Dienstrechts, zum anderen ein eng genähtes rechtliches Hemd, das offenbar auf funktionsbezogene Differenzierungsmöglichkeiten und damit auf den „Schieberegler“ des Verhältnismäßigkeitsprinzips verzichtet.

Beide Aspekte weisen rechtliche Parallelen zum Verbot des Beamtenstreiks auf, der sich gegenwärtig im Mehrebenendialog zwischen BVerfG<sup>2</sup> und EGMR<sup>3</sup> befindet. In diesem Zusammenhang hatte das BVerfG bereits präventiv darauf hingewiesen, dass die Möglichkeiten einer konventionsfreundlichen Auslegung dort enden, wo diese nach den anerkannten Methoden der Gesetzesauslegung und Verfassungsinterpretation nicht mehr vertretbar erscheine, was etwa bei einer Überschreitung der absoluten Grenze des Kerngehalts der Verfassungsidentität des Grundgesetzes gemäß Art. 79 Abs. 3 GG der Fall sein könne<sup>4</sup>. Ein weiterer Akzent der Entscheidung des BVerfG zum Streikverbot für Beamte war die rigorose Ablehnung einer Differenzierung nach „Kernbereichsbeamten“ und „Randbereichsbeamten“ hinsichtlich eines Streikverbots. Es handelt sich beim Streikverbot um eine unterschiedslos alle Beamten treffende Pflicht. Als „binärer Code“ zwischen dem Streikverbot für Beamte und der Verfassungstreuepflicht lässt sich die allgemeine Treuepflicht des Beamten charakterisieren, da das Streikverbot nach Auffassung des BVerfG<sup>5</sup> nach der gegenwärtigen verfassungsrechtlichen Konzeption des Berufsbeamtentums mit der Treuepflicht untrennbar verbunden sei.

### 2. Die Bezugsobjekte der politischen Treuepflicht

Bezugspunkt der politischen Treuepflicht ist die freiheitliche demokratische Grundordnung im Sinne des Grundgesetzes

(§ 7 Abs. 1 Nr. 2 BeamtStG). Würde man eine nach Laufbahn-, Besoldungs- und Altersgruppen repräsentativ zusammengesetzte Population von Beamtinnen und Beamten bitten, den Inhalt dieses unbestimmten Rechtsbegriffs zu präzisieren, würde dieses gewiss eine hohe Varianz von Antworten hervorrufen. Dieser Befund würde umso mehr überraschen, als dieser Personenkreis auf Nachfrage einräumen müsste, vor vielen Jahren ein Formular unterschrieben zu haben, dass diesen zu einem ebensolchen Handeln verpflichtet, ohne dass die Tragweite und Bedeutung dieser Verpflichtung hinreichend konturiert ist<sup>6</sup>.

#### a) Bezugsobjekt „freiheitliche demokratische Grundordnung“

Die Begriffsschöpfung findet im Grundgesetz an unterschiedlichen systematischen Stellen – freilich ohne eine inhaltliche Definition – Verwendung<sup>7</sup>. Die durch das BVerfG in der Folge vorgenommene Ausdeutung des Begriffs weist inhaltliche Weiterentwicklungen auf: Unter dem Eindruck des „Kalten Krieges“, in dem die Begriffsschöpfung bisweilen „zum Kampfbegriff im politischen Meinungsstreit“<sup>8</sup> avancierte, neigte das BVerfG zunächst dazu, einen präventiven „Rundumschutz“ der Verfassung vor Angriffen ihrer Feinde zu etablieren. Als konstitutive Schutzgüter der freiheitlichen demokratischen Grundordnung sind hierbei anzusehen: die Achtung vor den im Grundgesetz konkretisierten Menschenrechten, das Recht der Persönlichkeit auf Leben und freie Entfaltung, die Volkssouveränität, die Gewaltenteilung, die Verantwortlichkeit der Regierung, die Gesetzmäßigkeit der Verwaltung, die Unabhängigkeit der Gerichte sowie das Mehrparteienprinzip und die Chancengerechtigkeit für alle politische Parteien mit dem Recht auf verfassungsmäßige Bildung und Ausübung von Opposition<sup>9</sup>. Eine damit teildentische Legaldefinition findet sich nunmehr in § 4 Abs. 2 BVerfSchG. Zu beachten ist jedoch in diesem Zusammenhang, dass nicht die gesamte Verfassungsordnung, also auch, soweit diese im Wege der Verfassungsänderung veränderbar ist, Gegenstand der Treuepflicht ist<sup>10</sup>.

\* Der Beitrag gibt ausschließlich die persönliche Auffassung des Verfassers wieder und ist nicht in dienstlicher Funktion verfasst.

- 1) EGMR, Urteil vom 26.9.1993 – 7/1994/454/535, NJW 1996, 375 ff. (377).
- 2) BVerfG, Urteil vom 12.6.2018 – 2 BvR 1738/12 u. a. – juris.
- 3) Das Urteil des BVerfG vom 12.6.2018 ist gegenwärtig im Wege einer Beschwerde gemäß Art. 31 EMRK beim EGMR anhängig.
- 4) BVerfG, Urteil vom 12.6.2018 (Fn. 2), Rn. 133.
- 5) BVerfG, Urteil vom 12.6.2018 (Fn. 2), Rn. 152.
- 6) Ein ähnlicher Befund findet sich bereits in einer Untersuchung von *Küchenhoff*, RiA 1979, S. 181 ff. (181).
- 7) Vgl. im Einzelnen Art. 5 Abs. 3 S. 2, Art. 10 Abs. 2 S. 2, Art. 11 Abs. 2, Art. 18 S. 1, Art. 21 Abs. 2 und Abs. 3 S. 1, Art. 73 Abs. 1 Nr. 10b, Art. 87a Abs. 4 S. 1, Art. 91 Abs. 1 GG.
- 8) *Gusy*, AöR 1980, S. 279 ff. (303).
- 9) Grundlegend BVerfGE 2,12; E 5,140; *Battis*, Komm. BBG, 5. Aufl. 2017, § 7, Rn. 14; *Werres*, in: BeckOK, Beamtenrecht, Stand: 1.2.2019, Rn. 12.
- 10) *Schrader*, Rechtsbegriff und Rechtsentwicklung der Verfassungstreue im öffentlichen Dienst, Diss. Hamburg 1985, S. 24.