

Grundrechtsverwirklichung im Amt?

VRiBVerwG Dr. Markus Kenntner

Der Beitrag beleuchtet aktuelle Probleme der Grundrechtsbetätigung von Beamten und ordnet sie in die rechtssystematischen Strukturen des Beamtenrechts ein.

I. Einleitung

„Spontan, lustvoll, trans*, offene Beziehung und auf der Suche nach Sex. All genders welcome“ – so lautete die bei Tinder eingestellte Kontaktanzeige einer Bataillonskommandeurin, die es zwischenzeitlich zu einiger Bekanntheit gebracht hat.

Privatsache – das geht den Dienstherrn nichts an? Nein, sagt der 2. Wehrdienstsenat des Bundesverwaltungsgerichts: Nicht, wenn man eine hervorgehobene Stellung als Soldatin innehat.¹ Mal sehen, wie das Bundesverfassungsgericht entscheiden wird, bei dem die Verfassungsbeschwerde anhängig ist.² Der Fall ist außergewöhnlich und von Besonderheiten des Soldatenrechts überlagert, aber er illustriert die Fragestellungen des Themas in anschaulicher Weise.

1. Brennpunkt außerdienstliches Verhalten

Einschränkungen der persönlichen Freiheit von Beamten ergeben sich in der Praxis v.a. in Bezug auf das private Verhalten. Sieht man einschlägige aktuelle Gerichtsentscheidungen durch, geht es um Tätowierungen oder andere Fragen des äußeren Erscheinungsbilds, um Meinungsäußerungen etwa in Chatforen, um Fragen der Sexualmoral (wie im Ausgangsfall) und – v.a. bei Beamtenbewerbern – um die politische Betätigung. Tatsächlicher Brennpunkt der Kollision von Amt und Privatperson ist daher die Verpflichtung zur Rücksichtnahme auf das verliehene Amt und das hierfür erforderliche Vertrauen. Hier findet die Auseinandersetzung um die Reichweite der für Beamte geltenden Einschränkungen in der Praxis statt. Die Dienstausbübung im engeren Sinne wirft dagegen kaum Streitfragen auf.

2. Vorrangstellung der Funktionserfordernisse des öffentlichen Amtes

Unbeschadet der Betonung von Individualität, Persönlichkeitsverwirklichung, work-life-balance und anderen Schlagworten der modernen Zeit, bleibt es für Beamte bei den hergebrachten Schranken. Begrifflich ist von einem besonderen Gewaltverhältnis zwar nicht mehr die Rede – und tatsächlich gelten viele Einschränkungen auch für Staatsbedienstete, die im Angestelltenverhältnis tätig sind. In der Sache hat sich aber nichts daran geändert, dass die Funktionserfordernisse des öffentlichen Amtes zu beachten sind. Unabhängig davon, dass die kollidierenden Verfassungsgüter rechtsdogmatisch im Wege der praktischen Konkordanz in Einklang zu bringen sind,³ bleibt es im Ergebnis dabei, dass die Funktionserfordernisse des Berufsbeamten und des jeweiligen öffentlichen Amtes – soweit sie denn tatsächlich reichen – Vorrang vor der Grundrechtsbetätigung des Beamten genießen.

Entscheidend ist daher, wie man die besonderen Anforderungen aus dem öffentlichen Amt bestimmt. Geht man – wie der 2. Wehrdienstsenat des Bundesverwaltungsgerichts – davon aus,

dass ein Bataillonskommandeur seine erzieherische und disziplinarische Funktion nur glaubhaft wahrnehmen kann, wenn er sich selbst weder inner- noch außerdienstlich etwas zuschulden kommen lässt und auf seinen guten Ruf achtet, dann ist das Amt mit hohen Integritätsanforderungen verbunden, die auch das außerdienstliche Verhalten erheblichen Schranken unterwirft.⁴ Möglicherweise beschränkt dies dann auch die Zulässigkeit privater Kontaktanzeigen.

Spezialgesetzliche Regelungen hierzu gibt es allerdings nicht. Es wäre wohl auch überzogen, vom Gesetzgeber eine Regelung darüber zu verlangen, ob und in welcher Form Beamte – möglicherweise noch differenziert nach unterschiedlichen Ämtern – private Kontaktanzeigen aufgeben oder sich in sonstiger Weise für außerdienstlichen Sex interessiert zeigen dürfen. Entsprechendes gilt für andere Fragen des außerdienstlichen Verhaltens.

Normative Grundlage für all diese Einschränkungen sind daher die beamtenrechtlichen Grundpflichten. Damit ist aber die Frage aufgeworfen, ob der Beamte das Ausmaß seiner Beschränkung erkennen und vorhersehen kann.

3. Reichweite und Erkennbarkeit der Verhaltenspflichten

Der 2. Wehrdienstsenat des Bundesverwaltungsgerichts hat der Soldatin nicht vorgeworfen, dass sie überhaupt auf einem Internetportal mittels eines Accounts und Profilbildes nach Sexualpartnern gesucht hat. Vielmehr ist in der Entscheidung ausdrücklich klargestellt, dass sie hierauf nicht im dienstlichen Interesse verzichten müsse. Die außerdienstliche Wohlverhaltenspflicht stehe der Inanspruchnahme von Partnerschaftsvermittlungsdiensten für sexuelle Zwecke nicht grundsätzlich entgegen, auch wenn damit ein Ansehensverlust verbunden sein könne.

Das Dienstvergehen wurde vielmehr in der konkreten Formulierung der Kontaktanzeige gesehen, in der „äußerst missverständlichen Überspitzung des eigenen Anliegens“. Denn der Werbetext sei „geeignet, den falschen Eindruck zu erwecken, sie führe ein wahlloses Sexualleben oder strebe dies an. Auch wenn dies objektiv betrachtet bei Kenntnis der Motive der Soldatin und sachgemäßer Auslegung des Textes bei längerem Nachdenken nicht der Fall [sei], vermittele die Betonung der

1) BVerwG, Beschluss vom 25.5.2022 – 2 WRB 2.21 – BVerwGE 175, 359.

2) Az.: 2 BvR 110/23.

3) Vgl. BVerfG, Urteil vom 12.6.2018 – 2 BvR 1738/12 u. a. – BVerfGE 148, 296, Rn. 139. Folge dieser Konzeption ist, dass die Grundrechtsbeschränkung erst auf der Ebene der Verhältnismäßigkeitsprüfung erfolgt und dieser daher zugänglich ist.

4) Beamtenrechtlich wäre indes wohl nicht primär auf die besondere Stellung der mit dem Dienstposten eines Bataillonskommandeurs verbundenen Aufgaben abzustellen, sondern auf das statusrechtliche Amt (vgl. BVerwG, Urteil vom 18.6.2015 – 2 C 9.14 – BVerwGE 152, 228, Rn. 16, zur Indizwirkung des Aufgabenbereichs Rn. 20) – dementsprechend ist die Soldatin, die den Dienstgrad eines Oberstleutnants bekleidet, nachfolgend offenbar auch außerhalb des Disziplinarverfahrens auf einen anderen, weniger exponierten Dienstposten umgesetzt worden.