

Form verfassungs- und gesetzestreuer Beamten? Ersetzt eine noch zu entwickelnde Maschinenethik das Beamtenethos? Bereits heute unterliegt es keinen vernünftigen Zweifeln, dass die Entscheidungsassistenz durch KI bei beamtenrechtlichen Entscheidungen in rechtlich zulässiger Weise wertvolle sachbearbeitende Vorarbeit leistet. Dieses kann sich bei weiterer Professionalisierung der KI zu einer Ermessensreduzierung auf null zuspitzen in der Weise, dass der Beamte zum Vollzugsempfänger maschinell vorgeprüfter Entscheidungen wird. Der Kernbereich exekutiver Eigenverantwortung schrumpft¹²⁸. Hat der Beamte in dieser Situation noch die ungeteilte Verantwortung für die von ihm getroffene Entscheidung, ist eine durch KI generierte Entscheidung noch der handelnden Behörde uneingeschränkt zuzurechnen? Wie gestaltet sich die verwaltungsgerichtliche Überprüfung maschinell aufbereiteter Verwaltungs-

entscheidungen angesichts des Umstands, dass auch in der Justiz die KI zwischenzeitlich Einzug gehalten hat¹²⁹? Kann diese grundlegende Umgestaltung beamtenrechtlicher Rahmenbedingungen noch angemessen mit den hergebrachten Grundsätzen des Berufsbeamtentums i. S. d. Art 33 Abs. 5 GG bewältigt werden? Bereits diese Fragestellungen öffnen das Feld für eine Vielzahl neuer Herausforderungen, denen aber dennoch auf dem festen Boden der demokratischen Grundordnung langfristig erfolgreich begegnet werden kann.

128) BVerfGE 7, 183 (188); Busse, DÖV 1989, S. 45 ff.

129) Vgl. Schwartmann/Kessen, DRiZ 2023, S. 30 ff.; Neubert, DRiZ 2021, S. 108 ff.; Nink, Justiz und Algorithmen, Diss. Speyer 2020; v. Notz, JZ 2017, S. 607 ff.

Nur objektiv oder auch subjektiv?

Zur Interpretation des Eintretens für die freiheitliche demokratische Grundordnung im Rahmen der Verfassungstreuepflicht

Prof. Dr. Andreas Nitschke und Thalea Jasniak*

Das Eintreten für die freiheitliche demokratische Grundordnung (fdGO) ist als Tatbestandsmerkmal der Verfassungstreuepflicht sowohl im Beamtenrecht als auch im Soldatenrecht normiert. Was hierunter aber genau zu verstehen ist, wird in beiden Rechtsgebieten nicht immer einheitlich interpretiert. Die vorliegende Abhandlung möchte daher das Merkmal des Eintretens einer genaueren Untersuchung unterziehen. Neben rechtsvergleichenden und teleologischen Erwägungen werden dabei auch rechtshistorische Aspekte berücksichtigt.

I. Einleitung

In den letzten Jahren rückten die Verfassungstreuepflicht¹ und die ihr Verständnis maßgeblich prägende sogenannte „Radikalenentscheidung“² des BVerfG aus dem Jahr 1975 wieder verstärkt in den Fokus der Betrachtung. Neue Phänomene wie Verhaltensweisen von Beamten in Chatgruppen³ oder reichsbürgertypische Aktivitäten im Staatsdienst⁴ bieten ebenso Anlass zur Auseinandersetzung mit dieser dienstrechtlichen Kernpflicht wie „Klassiker“, insbesondere die aktive wie passive Mitgliedschaft von Staatsdienern in vom Verfassungsschutz beobachteten Parteien.⁵ Gerade der Umgang mit der Parteimitgliedschaft ist namentlich aufgrund des Erstarkens der AfD bei ihrer gleichzeitig wahrgenommenen zunehmenden Radikalisierung wieder aktuell geworden.⁶

Bei all diesen Konstellationen geht es um die Frage, ob die jeweils in Rede stehenden Aktivitäten im konkreten Einzelfall noch mit der Verfassungstreuepflicht in Einklang zu bringen oder schon als verfassungsuntreue⁷ Verhaltensweisen zu werten sind, weil sie kein Bekenntnens zur bzw. Eintreten für die fdGO mehr darstellen. Hierbei können sich diverse anspruchsvolle Rechtsfragen stellen, über deren Antworten nicht selten bereits seit mehreren Jahrzehnten leidenschaftlich gerungen wird.

Eine dieser insbesondere in der jüngeren Vergangenheit in den Blickpunkt gerückten Fragen betrifft die Interpretation des Tatbestandsmerkmals des Eintretens für die fdGO. Obwohl es so-

wohl im Soldatenrecht (§ 8 SG) als auch im Beamtenrecht (§ 60 Abs. 1 S. 3 BBG bzw. § 33 Abs. 1 S. 3 BeamStG) mit identischer Formulierung auftaucht („eintreten“) und die Interpretation der Verfassungstreuepflicht im Soldaten- wie Beamtenrecht nach herrschender Meinung inhaltsgleich⁸ erfolgen soll, wurde und wird das Eintreten in der Praxis in beiden Rechtsgebieten immer wieder unterschiedlich gedeutet.

Die vorliegende Abhandlung möchte daher zunächst das gegenwärtige Verständnis des Merkmals des Eintretens im Soldaten- sowie im Beamtenrecht anhand von Gerichtsentscheidungen

*) Allein aus Gründen der besseren Lesbarkeit wird im Folgenden auf die gleichzeitige Verwendung der Sprachformen männlich, weiblich und divers (m/w/d) verzichtet. Sämtliche Personenbezeichnungen gelten gleichermaßen für alle Geschlechter. Der Beitrag stellt ausschließlich die persönliche Meinung der Verfasser dar. Sach- und Rechtsstand ist der vom 14.6.2025; auch die genannten Links auf Webseiten wurden zuletzt an diesem Tag abgerufen.

- 1) Einführend dazu Voßkuhle, NVwZ 2022, S. 1841 ff.; Hebel, JA 2023, S. 616 ff.; Groß, Jura 2023, S. 549 ff.; Hufen, JuS 2023, S. 521 ff.; Masuch, ZBR 2020, S. 289 ff.; zuletzt auch Schwarz, JZ 2024, S. 432; Neuhäuser, DVBl. 2024, S. 1509 ff.; Kenntner, NVwZ 2025, S. 9 ff.; Baßlsperger, PersV 2025, S. 151 ff.
- 2) Ausführlicher dazu jüngst Kingreen, Jura 2025, S. 485 ff. m. w. N.; Nitschke, ZBR 2025, S. 73 ff. m. w. N.; Maurer, Verfassungsblog vom 22.5.2025, <https://verfassungsblog.de/drum-pruefe-wer-sich-ewig-bindet/>.
- 3) Ausführlich dazu Krebs/Nitschke/Noak/Steinhorst/Zenger, Chatgruppen und öffentlicher Dienst, 2024.
- 4) Schmitt, NVwZ 2023, S. 25 ff.; Nitschke, NJW 2023, S. 8 ff.
- 5) Hierzu Lindner, ZBR 2020, S. 1 ff. m. w. N.
- 6) Nitschke, ZBR 2022, S. 361 ff. m. w. N.
- 7) Zur Abgrenzung von (bloß) verfassungsuntreuem Verhalten als „normale“ Verletzung der Verfassungstreuepflicht in der Form eines fehlenden Bekenntnens zur bzw. Eintretens für die fdGO einerseits zu (schon) verfassungsfeindlichem Verhalten als „Qualifikation“ in der Form von gegen die fdGO gerichteten Bestrebungen vgl., Krebs/Nitschke/Noak/Steinhorst/Zenger (Fn. 3), S. 228 ff. m. w. N.
- 8) Vgl. nur OVG Nds, Urteil vom 24.4.2025 – 3 LD 14/23 – juris, Rn. 80; Böttcher, BBZ 1960, S. 82 (84).