

**Nr. 20****Glasenapp gegen Deutschland**

Urteil vom 28. August 1986 (Plenum)

Ausgefertigt in französischer und englischer Sprache, die gleichermaßen verbindlich sind, veröffentlicht in Série A / Series A Nr. 104.

**Beschwerde Nr. 9228/80**, eingelegt am 7. November 1980; am 16. Juli 1984 von der Kommission vor den EGMR gebracht.

**EMRK:** Freiheit der Meinungsäußerung, Art. 10.

**Sonstiges Völkerrecht:** Art. 21 Abs. 2 der Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte vom 10. Dezember 1948 (Zugang zu öffentlichen Ämtern); Art. 25 Internationaler Pakt über bürgerliche und politische Rechte vom 16. Dezember 1966 (Zugang zu öffentlichen Ämtern).

**Innerstaatliches Recht:** § 6 Abs. 1 Nr. 2 Beamtengesetz für das Land Nordrhein-Westfalen (LBG NRW) i.d.F. vom 6. Mai 1970 (Gewähr, des Bewerbers in das Beamtenverhältnis, jederzeit für die freiheitliche demokratische Grundordnung i.S.d. Grundgesetzes einzutreten); § 55 Abs. 2 LBG NRW (Pflicht zur Verfassungstreue von Beamten und Beamtenbewerbern); § 12 Abs. 1 Nr. 1 LBG NRW (Rücknahme der Berufung in das Beamtenverhältnis wegen arglistiger Täuschung); Beschluss der Ministerpräsidenten der Länder und des Bundeskanzlers vom 28. Januar 1972 zur „Mitgliedschaft von Beamten in extremen Organisationen“; Art. 33 Abs. 2 Grundgesetz (Grundsatz des gleichen Zugangs zu öffentlichen Ämtern); Art. 3 Abs. 3 GG (Gleichheitssatz); Art. 12 Abs. 1 GG (Berufsfreiheit).

**Ergebnis:** Keine Verletzung der Konvention.

**Sondervoten:** Vier.

**Zum Verfahren:**

Die *Europäische Menschenrechtskommission* gelangt in ihrem abschließenden Bericht (Art. 31 EMRK) vom 11. Mai 1984 zu dem Ergebnis, dass eine Verletzung von Art. 10 vorliegt, s.u. S. 248, Ziff. 36.

Die beim Gerichtshof ursprünglich gebildete Kammer hat am 28. September 1984 beschlossen, den Fall nach Art. 50 Verfo-EGMR an das Plenum abzugeben.

*Zu der öffentlichen mündlichen Verhandlung* am 21. und 22. Oktober 1985 sind vor dem Gerichtshof erschienen:

*für die Regierung:* I. Maier, Ministerialdirigentin, Bundesministerium der Justiz, als Verfahrensbevollmächtigte, unterstützt durch: H. Golsong, Rechtsberater, R. Krafft, Ministerialrat, Bundesinnenministerium, H. Kreuzberg, Verwaltungsrichter, Bundesministerium der Justiz, W. Mlodzian, Oberregierungsrat, Kultus- und Erziehungsministerium des Landes Nordrhein-Westfalen, als Berater;

*für die Kommission:* C.A. Nørgaard, Präsident der Kommission, als Delegierter;

*für die Beschwerdeführerin:* Rechtsanwalt M. Chucholowski.

**Sachverhalt:** (Übersetzung)

**12.** Die Beschwerdeführerin (Bf.) Julia Glasenapp, geb. 1947, ist deutsche Staatsangehörige und lebt in Köln. Nach einem sechsjährigen Studium an der

Berliner Hochschule für Bildende Kunst legte sie dort im Juni 1972 ihre Erste Staatsprüfung für das Amt des Studienrats ab.

Im September 1972 bewarb sie sich beim Land Nordrhein-Westfalen um Zulassung zum Vorbereitungsdienst für das Lehramt. Das Schulkollegium beim Regierungspräsidenten in Münster ernannte sie zur Studienreferendarin mit Wirkung vom 1. Dezember 1972. Dies gab ihr die Stellung einer Beamtin auf Widerruf im Schuldienst des Landes.

Bei ihrer Bewerbung unterzeichnete sie folgende Erklärung:

„Mir ist bekannt, dass eine Ernennung zum Beamten zurückzunehmen ist, wenn sie durch arglistige Täuschung herbeigeführt wurde. Mir ist bekannt, dass als selbstverständlich vorausgesetzt wird, dass ein Bewerber für den öffentlichen Dienst keiner Organisation angehört und keine Organisation fördert, deren Tätigkeit sich gegen die verfassungsmäßige Ordnung richtet oder die darauf ausgeht, die freiheitliche demokratische Grundordnung zu beeinträchtigen oder zu gefährden, und bei Verschweigen einer (...) der genannten Betätigungen die Ernennung als durch arglistige Täuschung herbeigeführt angesehen werden muss.“

**13.** Entsprechend ihren Wünschen wurde sie dem Goethe-Gymnasium in Dortmund zugewiesen, an dem sie ihre Ausbildung am 31. Juli 1974 beendete. Sie legte ihre Zweite Staatsprüfung am 24. Mai ab und war damit befugt, Kunsterziehung und Werken zu unterrichten.

**14.** Am 7. Mai 1974 beantragte die Bf. bei der zuständigen Behörde in Münster, als Studienrätin zur Anstellung unter Berufung in das Beamtenverhältnis auf Probe angestellt zu werden, sobald ihre Referendarzeit abgeschlossen wäre. Bei ihrer Bewerbung hatte sie folgende Erklärung unterzeichnet:

„Auf Grund der mir erteilten Belehrung erkläre ich hiermit ausdrücklich, dass ich die Grundsätze der freiheitlichen demokratischen Grundordnung i.S.d. Grundgesetzes bejahe und dass ich bereit bin, mich jederzeit durch mein gesamtes Verhalten zu der freiheitlichen demokratischen Grundordnung i.S.d. Grundgesetzes zu bekennen und für deren Erhaltung einzutreten. Ich versichere ausdrücklich, dass ich Bestrebungen, die gegen die freiheitliche demokratische Grundordnung oder eines ihrer grundlegenden Prinzipien gerichtet sind, nicht unterstütze und insbesondere nicht Mitglied einer hiergegen gerichteten Organisation bin.

Ich bin mir bewusst, dass ich bei einem Verstoß gegen diese Dienst- und Treuepflichten mit einer Entfernung aus dem Dienst rechnen muss.“

Die Information, die dieser Erklärung auf dem unterschriebenen Formular vorrangig, erklärte u.a. den Begriff „freiheitliche demokratische Grundordnung“ in der Interpretation durch das Bundesverfassungsgericht in seinen Urteilen vom 23. Oktober 1952 [BVerfGE 2, S. 1-79, Verbot der Sozialistischen Reichspartei (SRP)] und 17. August 1956 [BVerfGE 5, S. 85-393, Verbot der Kommunistischen Partei Deutschlands (KPD)]. In dieser Hinsicht gab das Formular an:

„Zu den grundlegenden Prinzipien dieser Ordnung sind insbesondere zu rechnen: Die Achtung vor den im Grundgesetz konkretisierten Menschenrechten, vor allem vor dem Recht auf Leben und auf freie Entfaltung der Persönlichkeit, die Volkssouveränität, die Gewaltenteilung, die Verantwortlichkeit der Regierung gegenüber der Volksvertretung, die Gesetzmäßigkeit der Verwaltung, die Unabhängigkeit der Gerichte, das Mehrparteienprinzip, die Chancengleichheit

für alle politischen Parteien, das Recht auf verfassungsmäßige Bildung und Ausübung einer Opposition.“

Das Formular fuhr fort, dass die Teilnahme an Bestrebungen, die sich gegen diese Grundsätze richten, sei es als Mitglied oder auf andere Weise, mit den Pflichten eines Angehörigen des öffentlichen Dienstes unvereinbar ist.

Die folgenden zwei Sätze lauten wie folgt:

„Bewerber für den öffentlichen Dienst, die an verfassungsfeindlichen Bestrebungen teilnehmen oder sie unterstützen, dürfen nicht eingestellt werden. Gegen Beamte, die sich einer solchen Pflichtverletzung schuldig gemacht haben, wird Disziplinarverfahren mit dem Ziel der Entfernung an dem Dienst eingeleitet.“

15. Die Rechtsgrundlage der von der Bf. unterschriebenen Erklärung war das Beamtengesetz für das Land Nordrhein-Westfalen (LBG NRW) i.d.F. vom 6. Mai 1970. § 6 Abs. 1 Nr. 2 bestimmte, dass ein Bewerber in das Beamtenverhältnis nur berufen werden darf, wenn er oder sie die Gewähr dafür bietet, jederzeit für die freiheitliche demokratische Grundordnung i.S.d. Grundgesetzes einzutreten. Gemäß § 55 Abs. 2 ist ein Beamter verpflichtet, sich durch sein gesamtes Verhalten zu dieser Ordnung zu bekennen und für deren Erhalt einzutreten.

Der Wortlaut dieser Erklärung, deren Abgabe die betreffende Landesverwaltung von jedem Kandidaten für ein Amt im öffentlichen Dienst verlangte, entsprach den Richtlinien, die das Innenministerium am 21. November 1972 erlassen hatte, um den Ministerpräsidenten-Beschluss über die Einstellung von Extremisten im öffentlichen Dienst umzusetzen; diese Richtlinien wurden am 28. April 1976 und 28. Januar 1980 ergänzt.

Der Beschluss über die Einstellung von Extremisten war am 28. Januar 1972 vom Bundeskanzler und den Ministerpräsidenten der Länder gefasst, um die Verwaltungspraxis in dieser Beziehung zu vereinheitlichen; er wiederholt die Rechtspflicht der Beamten zur Treue gegenüber der freiheitlichen demokratischen Grundordnung und bestimmt in seinem zweiten Absatz (Ministerialblatt des Landes Nordrhein-Westfalen 1972, S. 342):

„2. Jeder Einzelfall muss für sich geprüft und entschieden werden.

#### 2.1. Bewerber

2.1.1. Ein Bewerber, der verfassungsfeindliche Aktivitäten entwickelt, wird nicht in den öffentlichen Dienst eingestellt.

2.1.2. Gehört ein Bewerber einer Organisation an, die verfassungsfeindliche Ziele verfolgt, so begründet diese Mitgliedschaft Zweifel daran, ob er jederzeit für die freiheitliche demokratische Grundordnung eintreten wird. Diese Zweifel rechtfertigen in der Regel eine Ablehnung des Einstellungsantrages.

#### 2.2. Beamte

Erfüllt ein Beamter nicht [seine Pflicht zur Verfassungstreue], so hat der Dienstherr aufgrund des jeweils ermittelten Sachverhalts die gebotenen Konsequenzen zu ziehen und insbesondere zu prüfen, ob die Entfernung des Beamten aus dem öffentlichen Dienst anzustreben ist.“

Die besondere Pflicht der deutschen Beamten zur Treue dem Staat und seiner Verfassung gegenüber wurde durch das Bundesverfassungsgericht, insbesondere in einem Beschluss vom 22. Mai 1975 (BVerfGE 39, S. 334-391) bestätigt.

**16.** Gemäß den Richtlinien vom 21. November 1972 fragte die zuständige Behörde in Münster am 11. Juni 1974 beim Landesinnenminister an, ob Informationen über mögliche extremistische Aktivitäten der Bf. vorlägen.

Am 3. September antwortete das Ministerium wie folgt:

„G. lebte von 1970 bis 1972 in einer Kommune in Berlin, der auch Mitglieder maoistisch-kommunistischer Organisationen angehörten.

In derselben Kommune haben seinerzeit mindestens vier Mitglieder der Liga gegen den Imperialismus gewohnt.

Die Liga ist eine maoistisch-kommunistische und der KPD zuzuordnende Organisation. Der Fernsprechanschluss einer Mitbewohnerin diente als „Kontakttelefon“ der kommunistischen und vom Kommunistischen Studentenverband (KSV) angeleiteten „Zentrale der Westberliner Oberschüler“.

Durch eigene Aktivitäten ist Frau Glasenapp nicht in Erscheinung getreten.“

**17.** Eine Kopie dieses Schreibens wurde am 19. September 1974 der Bf. im Verlaufe einer Besprechung ausgehändigt, zu der sie von der zuständigen Landesbehörde bestellt worden war, um die Möglichkeit ihrer Einstellung als Gymnasiallehrerin zu erörtern. Sie gab an, sie würde schriftlich nach Rücksprache mit ihrem Anwalt antworten.

Dieser legte die Auffassung der Bf. in einem Schreiben vom 20. September dar. Seiner Meinung nach kannte der Innenminister offensichtlich keine Umstände, die die Einstellung der Bf. zur freiheitlichen demokratischen Grundordnung deutlich machten. In ihrer Bewerbung um Einstellung hatte sie erklärt, dass sie jederzeit bereit sei, für die Erhaltung dieser Ordnung einzutreten. Sie lege großen Wert auf die Feststellung, dass sie in Berlin nicht in einer Kommune gelebt hätte; von 1970 bis 1972 hätte sie als Untermieterin eines von dreizehn Zimmern eines Hauses bewohnt. Ihr Rechtsanwalt fügte hinzu, dass es schwerlich mit den Grundsätzen eines Rechtsstaates vereinbar sei, zum Nachteil seiner Mandantin Informationen über dritte Personen zu verwenden, die in demselben Gebäude gewohnt hätten. Er forderte die betroffene Behörde auf, innerhalb einer Woche eine Entscheidung zu treffen, andernfalls würde er gerichtliche Schritte einleiten.

**18.** Am gleichen Tage lud die Bf. Vertreter der Dortmunder Tagespresse zu einer Pressekonferenz am 24. September 1974 ein; sie wollte die Verzögerung ihrer Einstellung sowie die Tatsache veröffentlichen, dass sie auf Zweifeln beruhe, die nicht direkt mit ihren Aktivitäten in Zusammenhang standen, sondern mit ihrem Wohnsitz. Die Pressekonferenz sollte nach Angaben ihres Anwaltes dem Fall der Bf. Nachdruck verleihen, indem die Angelegenheit einer breiten Öffentlichkeit unterbreitet und dargelegt wurde, wie der Beschluss über die Einstellung von Extremisten im öffentlichen Dienst in der Praxis gehandhabt wurde.

**19.** Am 23. September 1974 erhielt die zuständige Behörde die schriftliche Stellungnahme des Rechtsanwalts der Bf. Die Behörde betrachtete alle Zweifel über ihre Person als ausgeräumt und entschied dementsprechend, sie als Gymnasiallehrerin im Verhältnis einer Beamtin auf Probe am Städtischen Aufbaugymnasium einzustellen.

Am nächsten Tag trat die Bf. ihren Dienst an und erhielt ihre Ernennungsurkunde ausgehändigt.

**20.** Noch am 24. September 1974 verteilte die Bf. in der Schule Flugblätter mit einer „persönlichen Erklärung“ und einer Kopie des Schreibens vom Innenministerium vom 3. September (s.o. Ziff. 16); während der Morgenpause diskutierte sie mit Schülern außerhalb der Schule den Beschluss über die Einstellung von Extremisten (s.o. Ziff. 15). Dann hielt sie in Begleitung ihres Rechtsanwaltes die vorbereitete Pressekonferenz ab (s.o. Ziff. 18).

**21.** Am nächsten Tag veröffentlichte die Westfälische Rundschau, eine der Tageszeitungen, die über die Pressekonferenz berichteten, einen Artikel, der folgenden Abschnitt enthielt:

„Die Kunsterzieherin, die keinen Zweifel daran lässt, weder der KPD anzugehören, noch mit einer kommunistischen Organisation zu sympathisieren, weiter:

„Hier zeigt sich deutlich, dass persönliche politische Wachsamkeit gegenüber dem Abbau demokratischer Grundrechte vonnöten ist.“

Der erste Teil dieses Satzes veranlasste die Bf. zu einem Leserbrief an diese Zeitung. Als ihr Brief nicht veröffentlicht wurde, teilte sie den Text der Gewerkschaft für Erziehung und Wissenschaften und einer Anzahl von Organisationen mit, die sich für „Berufsverbote“ interessierten. Der Brief wurde am 2. Oktober von der Zeitschrift der KPD „Rote Fahne“ am Ende eines kurzen Artikels veröffentlicht. Der Brief lautete folgendermaßen:

„Zum Artikel „Mit Kommunisten unter einem Dach gelebt“ in der Westfälischen Rundschau vom 25. September 1974. Der Redakteur Hans Leyendecker nimmt die Verzögerung meiner Ernennung zur Studienrätin zur Anstellung – welche auf Rechtsbrüchen des Innenministeriums beruht – zum Anlass antikommunistische Propaganda zu betreiben. Meine Aussage „ich bin nicht Mitglied der KPD“ wird so interpretiert, als distanziere ich mich von der KPD oder von deren Politik. Das ist nicht der Fall. Im Gespräch habe ich vielmehr deutlich gemacht, dass ich die Politik der KPD z.B. in der Nordstadt unterstütze.

Ich arbeite mit im Komitee zur Errichtung eines internationalen Volkskindergartens. Für die Situation der Nordstadtkinder sind [die Firma] Hoesch und die sozialdemokratische Stadtverwaltung verantwortlich. Die KPD ist allerdings die einzige Partei, die sich darum kümmert.

Ich bin der Meinung, dass Lehrer, die sich um solche Belange kümmern, bessere Lehrer sind als NPD [Deutsche National-demokratische Partei] Landtagskandidaten (in Wickede im Schuldienst) oder Lehrer, die Kinder schlagen (was uns Kinder aus der Oesterholzschule berichteten).“

Trotz des gleichen Namens ist diese KPD (die sich 1980 auflöste) nicht identisch mit der früheren Kommunistischen Partei Deutschlands, die vom Bundesverfassungsgericht am 17. August 1956 verboten wurde (BVerfGE 5, S. 85-393; siehe auch die Zulässigkeitsentscheidung der Europäischen Menschenrechtskommission vom 20. Juli 1957 über die Beschwerde Nr. 250/57, *Annuaire de la Convention / Yearbook of the Convention*, Band 1, S. 222-225). Ferner darf diese KPD nicht mit der gegenwärtigen Deutschen Kommunistischen Partei, der DKP, verwechselt werden.

**22.** Als das Kultusministerium des Landes Nordrhein-Westfalen und die zuständige Behörde in Münster von diesem Brief und den anderen Publikationen über die Bf. in der örtlichen Presse erfuhren, prüften sie, ob sie wegen

„arglistiger Täuschung“ gemäß § 12 Abs. 1 Nr. 1 des Landesbeamtengesetzes (LBG) entlassen werden sollte. Um ihr Gelegenheit zur Stellungnahme zu geben (§ 13 Abs. 2 LBG), lud die zuständige Behörde sie zu einem Gespräch, das am 4. November stattfinden sollte.

Aus dem Protokoll dieses Gesprächs folgt, dass die zuständige Behörde der Bf. mitteilte, dass der in der „Roten Fahne“ veröffentlichte Brief sie veranlasst hatte zu prüfen, ob ihre Einstellung auf „arglistiger Täuschung“ beruhte und sie entlassen werden sollte.

Sie antwortete, dass sie den Brief nach Rücksprache mit ihrem Rechtsanwalt (der bei dem Gespräch anwesend war) geschrieben hätte, mit dem sie allerdings nicht den genauen Wortlaut besprochen hätte. Sie fügte hinzu:

„Ich protestiere dagegen, dass dieser Leserbrief Gegenstand eines Dienstgesprächs ist. Ich bin der Überzeugung, dass die Veröffentlichung eines derartigen Leserbriefes zu meinen demokratischen Grundrechten gehört. Diese Meinung vertrete ich nach eingehender Beratung durch verschiedene Rechtsanwälte. Ich möchte mich daher zur Sache nur wie folgt äußern:

Ich stehe nach wie vor zu der von mir unterschriebenen Erklärung, dass ich jederzeit bereit bin, für die freiheitlich demokratische Grundordnung einzutreten, sowie der schriftlichen Erklärung vom 20. September 1974, in der ich diese Bereitschaft wiederholt habe. Ich bin der Überzeugung, dass mein bisheriges Verhalten hiermit in Übereinstimmung steht. In dem Leserbrief an die „Westfälische Rundschau“ wollte ich zum Ausdruck bringen, dass die Arbeit der KPD im Dortmunder Norden richtig ist und ich sie deshalb unterstütze (Volkskindergarten). Zur inhaltlichen Programmatik der KPD wollte ich mich nicht und kann ich mich auch jetzt nicht äußern. Ich bin kein Mitglied der KPD.

Ich bin der Überzeugung, dass die Kritik am Innenminister nichts mit meinem Dienstverhältnis zu tun hatte und sehe deshalb auch darin keine Verletzung meiner Dienstverpflichtungen (...)“

In Beantwortung einer Frage sagte die Bf., sie hätte den Brief nicht an die „Rote Fahne“ geschickt, sondern an Verwandte und Bekannte verteilt.

**23.** Da die Landesbehörde der Auffassung war, die Bf. hätte ihre Haltung der Politik der KPD gegenüber nicht hinreichend deutlich gemacht, schrieb sie ihr am 6. November 1974 folgendes:

„Solange Sie nicht eindeutig schriftlich klarstellen, dass Sie die Politik der KPD nicht unterstützen, müssen wir davon ausgehen, dass Sie nicht gewillt sind, zu ihren Erklärungen vom 7. Mai und 20. September 1974 zu stehen.“

Die Behörde wies darauf hin, dass die KPD nach ihren eigenen, in der „Roten Fahne“ veröffentlichten Angaben versuchte, das politische System in der Bundesrepublik Deutschland gewaltsam umzustürzen, und dass die Unterstützung dieser politischen Absichten mit den Pflichten eines Beamten unvereinbar sei.

Der Rechtsanwalt der Bf. antwortete am 22. November, dass seine Mandantin angesichts ihrer im Grundgesetz geschützten Rechte es nicht für notwendig hielte, ihre Ansichten darzulegen; sie beantragte vielmehr, dass auf der Grundlage ihrer schriftlichen Äußerungen und des Gesprächs vom 4. November nunmehr eine abschließende Entscheidung getroffen werde, ohne ihre politischen Anschauungen zu überprüfen; sie beabsichtigte nicht, solche Fragen zu beantworten.

**24.** Am 4. Dezember 1974 empfahl die Behörde dem Kultusministerium des Landes Nordrhein-Westfalen, die Bf. wegen „arglistiger Täuschung“ zu entlassen. Nachdem das Ministerium am 8. Dezember sein Einverständnis mitgeteilt hatte, nahm die Behörde am 20. Januar 1975 die Entlassung vor.

Die Behörde führte in ihrer Entscheidung aus, dass die Bf. entgegen ihren Erklärungen vom 7. Mai und 20. September 1974 nicht gewillt sei, sich durch ihr gesamtes Verhalten zu den Grundsätzen der freiheitlichen demokratischen Grundordnung zu bekennen und für deren Erhalt einzutreten. Der Brief in der „Roten Fahne“ machte deutlich, dass die Bf. gegen dieses System und seine grundlegenden Prinzipien gerichtete Bestrebungen unterstütze. Sie hätte sich so dargestellt, als bekenne sie sich zu einer Partei, die dieses System bekämpfte und deren Politik darauf gerichtet wäre, dieses System in der Bundesrepublik Deutschland gewaltsam umzustürzen. Sie hätte die Widersprüche zwischen den zwei oben genannten Erklärungen und ihrem Brief, den sie nicht zurückgezogen hätte, nicht mit hinreichender Deutlichkeit erklärt. Sie hätte sich geweigert anzugeben, dass sie die Politik der KPD nicht unterstütze. Es wäre daher davon auszugehen, dass sie ihre früheren Erklärungen nicht einzuhalten gedenke. Sie habe somit die Behörde getäuscht und ihre Ernennung unrechtmäßig herbeigeführt. Die Ernennung müsste daher gemäß § 12 Abs. 1 Nr. 1 LBG zurückgenommen werden.

Nach Rechtskraft dieser Entscheidung der Behörde würde gemäß § 14 Abs. 1 LBG das Beamtenverhältnis der Bf. als von Anfang an nicht bestanden gelten.

**25.** Die Bf. legte am 24. Januar 1975 Widerspruch ein und reichte die Begründung am 28. Januar nach. Sie hielt die Entscheidung vom 20. Januar für unrechtmäßig, weil die Voraussetzungen des § 12 Abs. 1 Nr. 1 LBG nicht vorlägen. Ihr nach ihrem Treueversprechen und ihrer Einstellung veröffentlichter Brief hätte möglicherweise den Eindruck entstehen lassen, sie sei nicht länger gewillt, für die Erhaltung der freiheitlichen demokratischen Grundordnung einzutreten, aber sie hätte die Behörde im Mai und September 1974 nicht arglistig getäuscht. Sie hätte im Gespräch am 4. November 1974 das Gegenteil behauptet. Sie hätte sich aus dem einfachen Grunde nicht von dem Programm der KPD distanzieren können, da sie dessen Inhalte nicht kenne; von einem verantwortungsbewusst denkenden Menschen könnte nicht erwartet werden, sich von der Politik einer Partei zu distanzieren, deren Ziele und Absichten er nicht kenne. Sie hätte nicht erklärt, sie begünstige die KPD: Ihre Unterstützung für die Einweihung eines Kindergartens der ursprünglich von dieser Partei vorgeschlagen worden war, beweise ihr soziales Engagement und keine feindliche Haltung gegenüber der Verfassung.

**26.** Da ihr Widerspruch aufschiebende Wirkung hatte, konnte sie ihre Arbeit an dem Gymnasium fortsetzen. Am 30. Januar 1975 ordnete die Behörde jedoch die sofortige Vollziehung ihrer Entscheidung vom 20. Januar an (§ 80 Abs. 2 Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO)), da sie davon ausging, dass das Verhalten der Bf. an der Schule einen ordentlichen Unterricht unmöglich machte.

Am 5. Februar beantragte die Bf. eine Aussetzung der Anordnung der sofortigen Vollziehung, aber das Verwaltungsgericht Gelsenkirchen lehnte den Antrag acht Tage später ab. Sie legte Beschwerde ein, die das Oberverwal-

tungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen am 16. Juni 1975 zurückwies.

Nach den Sachverhaltsfeststellungen in diesem Urteil hätten Schulkinder vor der Schule am 27. Januar 1975 ein Flugblatt verteilt, das die Bf. als ein „Opfer des verfassungswidrigen Beschlusses über die Einstellung von Extremisten im öffentlichen Dienst“ bezeichnete und junge Leute dazu aufrief, eine Bittschrift für ihre „Wiedereinstellung“ zu unterschreiben. Zur gleichen Zeit und am gleichen Ort führten die Bf. und eine Schülerin mit verbundenum Mund eine Demonstration an, das Mädchen trug außerdem ein Plakat mit der Aufschrift: „Der Beamte nach Vorschrift sieht nichts, hört nichts, sagt nichts.“ Zwei Tage später hätte die Bf. vor der Schule Flugblätter eines „Komitees gegen Berufsverbote (...)“ verteilt. Außerdem hätten eine Frau und drei Kinder innerhalb der Schule eine Demonstration zugunsten der KPD und der Bf. versucht; nach ihrer Entfernung hätten sie ihre Demonstration außerhalb des Gebäudes fortgesetzt und die Bf. hätte sich ihnen nach Angaben des Schulleiters dort angeschlossen. Das Oberverwaltungsgericht stellte weiterhin fest, dass die Bf. ihren Fall während der Pause am 30. Januar mit einer großen Anzahl von Schülern diskutiert hätte und ungefähr hundert Schüler in Begleitung der Bf. verlangt hätten, der Schulleiter solle die Frage der „Suspendierung“ ihrer Lehrerin mit ihnen diskutieren.

**27.** Die Landesbehörde lehnte den Widerspruch der Bf. am 12. August 1975 ab. Sie stellte insbesondere fest, dass der fragliche Brief nur als Bekenntnis zur KPD aufgefasst werden könnte. Weder sein Wortlaut, noch die Haltung der Bf. ließen Raum für die Annahme, sie hätte nur ein einzelnes Vorhaben der KPD unterstützen wollen. Seitdem sie auf den Widerspruch zwischen ihren Erklärungen vom 7. Mai und 20. September 1974 und ihrem offenen Brief aufmerksam gemacht worden sei, hätte sie sich geweigert, schriftlich zu versichern – wozu sie am 6. November aufgefordert wurde –, dass sie die KPD nicht unterstützte. Bei der Beurteilung ihres Bekenntnisses zu dieser Partei wäre es unerheblich, dass die Partei Kindergärten unterhält, die aus sozialer Sicht wünschenswert sind; die einzig entscheidende Erwägung wäre, dass die Partei verfassungsfeindliche Ziele verfolgt.

Angesichts der Unterstützung der Bf. für die KPD war ihre Erklärung vom 20. September (über deren Bedeutung für ihre Einstellung sie sich im Klaren war) unrichtig. Sie hatte zu dieser Zeit die Behörde arglistig getäuscht.

**28.** Am 15. Oktober 1975 legte die Bf. gegen die Entscheidungen vom 20. Januar und 12. August beim Verwaltungsgericht Gelsenkirchen Klage ein. Unter Bezugnahme auf ihren Widerspruch (s.o. Ziff. 25) leugnete sie, die verantwortliche Landesbehörde getäuscht zu haben und erklärte, dass sie zu ihren Erklärungen vom 4. November 1974 stehe. Den Vorwurf, sie hätte die politischen Ziele der KPD nicht verworfen, beantwortete sie mit dem Hinweis, dies hätte sie nicht tun können, da sie nicht wüsste, worin diese bestünden. Sie habe ausschließlich die Arbeit dieser Partei beim Aufbau eines Kindergartens im Norden von Dortmund gelobt. Außerdem datiere ihre Beteiligung in dieser Angelegenheit vom August 1974; sie könnte daher nicht beschuldigt werden, die Behörde am 7. Mai 1974 arglistig getäuscht zu haben.

Als sie am 19. September 1974 über ihre Wohnverhältnisse während ihres Studiums in Berlin befragt worden wäre, hätte sie sich nicht verpflichtet ge-

fühlt, Rechenschaft über ihre Unterstützung für den Kindergarten zu geben. Wenn sie die Behörde hätte täuschen wollen, hätte sie ihren Brief nicht veröffentlicht. Sie wäre unter den gegebenen Umständen davon ausgegangen, dass sie nach der verfassungsmäßigen Ordnung ein Recht besäße, zulässige und lobenswerte Bestrebungen auszuführen und zu unterstützen, selbst wenn diese von einer Partei ausgingen, die die amtierende Regierung als verfassungswidrig einschätze.

Die Bf. ergänzte ihre Klagebegründung am 1. Dezember 1975. Sie hob hervor, dass sie nicht bedenkenlos die KPD unterstütze, sie hätte nur Mitgliedern dieser Partei geholfen, in Dortmund einen Volkskindergarten aufzubauen. Sie hob hervor, dass sie glaube, nach der freiheitlichen demokratischen Grundordnung nicht ohne Grund zu Erklärungen verpflichtet zu sein. Sie wäre bereit, Fragen über die politischen Ziele der KPD zu beantworten, aber es sei unvernünftig, von ihr zu erwarten, sich über die politische Zielsetzung der Partei zu informieren, diese dann auf ihre Verfassungsmäßigkeit zu überprüfen und sich dann davon zu distanzieren.

**29.** Das Verwaltungsgericht wies ihre Klage am 29. Juli 1976 mit der Begründung zurück, dass sie nicht die von § 6 Abs. 1 Nr. 2 LBG geforderte Garantie böte, jederzeit für die freiheitliche demokratische Grundordnung einzutreten.

Es wäre unstrittig und allgemein bekannt, dass die durch das BVerfG verbotene frühere Kommunistische Partei Deutschlands, die KPD, zusammen mit der derzeitigen Partei gleichen Namens – die in der Bundesrepublik anscheinend aus außenpolitischen Gründen noch zugelassen wird – und einigen anderen kommunistischen Gruppierungen (ob sie sich streng auf der Moskauer Linie bewegen oder nicht) die „Diktatur des Proletariats“ beziehungsweise die „Diktatur der Arbeiterklasse“ anstrebten. Einige kommunistische Parteien in Westeuropa vermieden zwar neuerdings den Ausdruck „Diktatur“ und gäben Bekenntnisse zur Demokratie ab, aber die Erfahrungen in Osteuropa zeigten, dass dies bloß eine Wahltaktik wäre. Das Grundgesetz und die gesamte Rechtsordnung in der Bundesrepublik Deutschland sähen die Freiheit des einzelnen Bürgers und des Staates als höchstes Rechtsgut an, das es zu schützen gelte. In kommunistisch beherrschten Staaten existierte sie nicht. Eine kommunistische Regierungsform wäre mit dem Grundgesetz unvereinbar. Ein Bewerber für den öffentlichen Dienst träte ganz sicher nicht für den Erhalt der freiheitlichen demokratischen Grundordnung i.S.d. Grundgesetzes ein, wenn er einer kommunistischen Gruppierung angehörte. Wenn er nicht Mitglied einer solchen Organisation wäre oder seine Mitgliedschaft nicht bewiesen werden könnte, er aber für die Organisation oder in ihrem Sinne arbeitete, böte er nicht die Gewähr, jederzeit für den Erhalt dieser Ordnung einzutreten.

Im Falle der Bf. wäre die betreffende Landesbehörde zunächst aufgrund ihrer Erklärungen vom 7. Mai und 20. September 1974 zu dem Ergebnis gekommen, dass sie die nötige Garantie böte. Ihre Weigerung, sich von den Zielen des Kommunismus zu distanzieren, bewiese jedoch, dass sie nicht bereit wäre, sich zu den Zielen einer freiheitlichen demokratischen Grundordnung zu bekennen und für deren Erhaltung einzutreten. Es wäre unmöglich, gleich-

zeitig die Ziele des Kommunismus und das Grundgesetz zu unterstützen: das eine schloße das andere aus. Die Behörde hätte daher zu Recht später die Erklärung der Bf. als ein Bekenntnis zum Kommunismus und seinen Zielen aufgefasst. Die Bf. hätte zwar gesagt, dass sie die Politik der KPD nicht kennen würde, aber angesichts ihres Bildungsstandes und der Kampagne eines Teiles der Presse gegen den Beschluss über die Einstellung von politischen Extremisten im öffentlichen Dienst (s.o. Ziff. 15), könnte ihr nicht geglaubt werden. Das Gericht könnte auch nicht ihrer Behauptung glauben, sie hätte die KPD nur unterstützt, um den Kindergarten aufzubauen, und die KPD auch nur in dieser Beziehung zu unterstützen beabsichtigt. Ihr Brief in der „Roten Fahne“ vom 2. Oktober 1974 wäre eindeutig dahingehend zu verstehen, dass sie den Eindruck, keine Kommunistin zu sein, vermeiden wollte. In dem höchst charakteristischen Ausschnitt – „Das ist nicht der Fall“ – leugnete sie, dass sie sich vom Kommunismus oder seinen Zielen distanzierte. Es gäbe keinen Anhaltspunkt dafür, dass sie die Ziele des Kommunismus nicht schon zu der Zeit billigte, als sie sich um die Einstellung bewarb. Indem sie ihre wahren Anschauungen verbarg, hätte sie die Behörde arglistig getäuscht, so dass diese verpflichtet gewesen wäre, sie gemäß § 12 Abs. 1 Nr. 1 LBG zu entlassen.

**30.** Die Bf. legte gegen dieses Urteil am 19. August 1976 Berufung ein und reichte die Berufungsbegründung am 13. Dezember 1976 und 13. Januar 1977 ein.

Sie führte u.a. aus, dass es keinen Beweis gäbe, dass sie unrichtige Angaben gemacht oder wahre Tatsachen verschwiegen und so die betreffende Landesbehörde getäuscht hätte. Das BVerfG fordere in solchen Fällen (Beschluss vom 22. Mai 1975, s.o. Ziff. 15), die zuständige Behörde müsse nachweisen, dass in einem konkreten Fall die Pflicht, jederzeit für die Erhaltung der freiheitlichen demokratischen Grundordnung einzutreten, verletzt wurde. In diesem Zusammenhang könnte die Äußerung einer bestimmten Meinung nicht in Betracht gezogen werden, wenn sie lediglich eine Kritik an dem bestehenden Gesellschaftssystem darstellte oder die bestehende Gesetzgebung mit verfassungsmäßigen Mitteln zu ändern suchte. Selbst wenn der fragliche Brief als Beweis mangelnder Verfassungstreue betrachtet würde, sollte berücksichtigt werden, dass die Bf. nicht an verfassungswidrigen Aktivitäten teilgenommen und auch ansonsten einen untadeligen Lebenswandel geführt hätte. Die Ernsthaftigkeit ihrer Treuebekenntnisse könnte daher nicht bezweifelt werden; auch könnte ihre Weigerung, sich von der Politik des Kommunismus zu distanzieren (die jedenfalls weit davon entfernt wäre, eindeutig zu sein, wenn überhaupt von der „Politik des Kommunismus“ gesprochen werden könnte), Anlass zu Zweifeln geben oder als Beweis verfassungswidriger Tätigkeit dienen, da sie nicht Mitglied der KPD und mit deren Politik nicht vertraut wäre. Sie glaubte, unterstützen zu können und zu sollen, was sie für ein lobenswertes Unternehmen halte, unabhängig davon, was eine politische Partei darüber sagte, und rechtmäßig so vorgehen zu können, selbst wenn ihre Meinung in einer bestimmten Angelegenheit mit der der Kommunisten übereinstimmte. Kurz, die Behörde hätte eine „arglistige Täuschung“ nicht bewiesen.

Das Urteil hätte außerdem gegen verschiedene Grundsätze der Verwaltungs- und Zivilprozessordnung verstoßen, indem es sich ausschließlich auf den Wortlaut des Briefes bezog, ohne ihre weiteren Erklärungen während des Verfahrens über dessen Bedeutung zu berücksichtigen.

Schließlich hätten weder das Verhalten der Bf. in Zusammenhang mit dem Kindergartenprojekt, noch ihre Reaktion auf die Presseartikel als verfassungswidrig bezeichnet werden können; auch ihre Weigerung, sich von der Politik der KPD zu distanzieren, ließe diese Schlussfolgerung nicht zu, wenn die Grundsätze des Bundesverfassungsgerichts angewandt würden.

**31.** Das Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen wies die Berufung am 21. April 1978 zurück. Nach Auffassung des Gerichts hatte die Behörde zu Recht angenommen, dass die Einstellung der Bf. durch „arglistige Täuschung“ herbeigeführt wurde. Die Erklärungen vom 7. Mai und 20. September 1974 entsprächen nicht der Wahrheit, sie stünden in einem nicht aufzulösenden Widerspruch zu dem Inhalt des Briefes. Der Brief bezöge sich zwar auf die Frage des Kindergartens, aber das Bekenntnis der Bf. zur KPD habe dort nicht aufgehört; sie hätte im Gegenteil ohne Vorbehalt geäußert, dass sie die Politik der Partei unterstützt.

Eine solche Unterstützung wäre jedoch unvereinbar mit dem Bekenntnis der Treue zur freiheitlichen demokratischen Grundordnung. Aus den Manifesten der KPD und den politischen Äußerungen einiger ihrer Führer ergebe sich eindeutig: Die KPD lehnte die im Grundgesetz verankerte parlamentarische Verfassung ab; ihr Ziel wäre die soziale Revolution, und sie versuche als eine Vorhutorganisation der Arbeiterklasse den sozialen Umsturz gewaltsam herbeizuführen, um eine proletarische Diktatur zu errichten. Ihr Programm bezeichnete als Ziel den „Weg zum revolutionären Zusammenschluss der Arbeiterklasse und der Völker, zum Sturz des kapitalistischen Ausbeutersystems, zur Errichtung unumschränkter Herrschaft der Arbeiterklasse, zum Sozialismus und zur klassenlosen Gesellschaft, zum Kommunismus“. Da die herrschende Klasse nicht bereit sei, dem Ansturm der Arbeiterklasse freiwillig zu weichen, wäre es nötig, sie mit revolutionärer Gewalt niederzuschlagen. Die Zielsetzungen und Mittel der KPD liefen daher fundamentalen Grundprinzipien der freiheitlichen demokratischen Grundordnung zuwider: Das erste Ziel der KPD wäre die Zerschlagung des Staates. Sie kämpfte nicht nur mit verfassungsmäßigen Mitteln um die Macht, sondern mit revolutionärer Gewalt; die Diktatur des Proletariats, ihr Ziel, stünde im Gegensatz zu Prinzipien des Grundgesetzes wie der Volkssouveränität, dem Mehrparteienprinzip, der Chancengleichheit für alle politischen Parteien und dem Recht auf verfassungsmäßige Bildung und Ausübung einer Opposition.

Bei dem Widerspruch zwischen den Treuebekenntnissen der Bf. und ihrem in der „Roten Fahne“ veröffentlichten Brief müsste angenommen werden, dass sie im Mai und September 1974 objektiv die Unwahrheit gesagt hatte. Ihr freiwillig und ohne irgendeinen Zwang geschriebener Brief zeigte ihre wahre Einstellung, die Notwendigkeit hingegen, ihre Verfassungstreue zu bestätigen, um ihre Einstellung zu sichern, könnte sie zu einem bloßen „Lippenbekenntnis“ veranlasst haben. Auch wäre sich die Bf. der Unwahrheit ihrer

Angaben bewusst gewesen. Angesichts ihres Bildungsstandes wäre davon auszugehen, dass sie die Tragweite ihres Briefes, der zumindest an einen Teil der Öffentlichkeit gerichtet war, bedacht hatte. Es wäre unverständlich, dass sie erst in einer schriftlichen öffentlichen Erklärung zweimal ihr Einverständnis mit der KPD bekennt und dann ihrem Dienstherrn gegenüber behauptet hätte, die Politik der KPD nicht zu kennen. In dieser Beziehung erschiene ihr Verhalten bei der Besprechung am 4. November 1974 besonders aufschlussreich. Wenn sie aus Übereifer oder in Unbedachtsamkeit diese Äußerungen in ihrem Brief abgegeben hätte, hätte sie dies mit Leichtigkeit klarstellen können. Ihre Erklärung in dieser Beziehung (s.o. Ziff. 22, 28 und 30) wäre zu weit von dem tatsächlichen Wortlaut des Briefes entfernt gewesen. Die einstellende Behörde wäre daher berechtigt gewesen, sie nach einer Lösung dieses Widerspruchs zu fragen; die Pflicht der Beamten zu politischer Treue verlangt, dass sie sich unzweideutig von Gruppen distanzieren, die den Staat, seine rechtmäßigen Einrichtungen und die bestehende Verfassungsordnung angreifen, ihnen Widerstand leisten oder diese diffamieren.

Wenn die Bf. über die Einzelheiten der Politik der KPD im Unklaren gewesen wäre, als sie ihren Brief schrieb, hätte sie das sagen können. Sie hätte gleichzeitig zugeben können, dass sie zu weit gegangen wäre, als sie sich nicht von der Partei und ihrer Politik distanzieren und dieselbe unterstützen wollte; sie hätte zum Beispiel sagen können, sie hätte tatsächlich nur das Kindergartenvorhaben unterstützt. Stattdessen hätte sie der einstellenden Behörde eine nicht zur Klärung dienende Antwort gegeben und keine weiteren Angaben zu dem Inhalt des Briefes gemacht, den ihr die Behörde am 6. November 1974 sandte. Das Oberverwaltungsgericht zog daraus den Schluss, dass zumindest die Erklärungen vom 20. September 1974, die jene vom 4. Mai wiederholten, bewusst unwahr abgegeben worden wären. Der Bf. wäre wohl bekannt gewesen, dass ihre Erklärungen über ihre Verfassungstreue von entscheidender Bedeutung für ihre Einstellung als Beamter auf Probe gewesen wären. Ihre Berufung müsste daher zurückgewiesen werden.

Das Oberverwaltungsgericht ließ eine Revision zum Bundesverwaltungsgericht nicht zu.

**32.** Am 19. Juni 1978 legte die Bf. Beschwerde beim Oberverwaltungsgericht gegen die Nichtzulassung der Revision ein: Sie brachte vor, dass ihr Fall eine Rechtsfrage mit grundsätzlicher Bedeutung für die einheitliche Auslegung und Anwendung des Rechts aufwerfe (§ 132 Abs. 2 Satz 2 und 3 VwGO). Alle Entscheidungen in ihrem Fall basierten auf ihrer Weigerung, sich von der Politik der KPD zu distanzieren. Es stellte sich daher die Frage, ob es zulässig wäre, aus einem solchen Verhalten nachteilige Schlüsse zu ziehen. Zu dieser Frage gäbe es strittige Rechtsauffassungen. Im Gegensatz zum Oberverwaltungsgericht hätten das Verwaltungsgericht Augsburg und das Landesarbeitsgericht Bremen – in Übereinstimmung mit dem überwiegenden Teil des Schrifttums – es nicht für zulässig erachtet, Bewerber über ihre politischen Anschauungen oder ihre Mitgliedschaft in politischen Parteien zu befragen; sie zögen daraus den Schluss, dass die zuständigen Behörden Antworten auf solche Fragen oder die Verweigerung einer Antwort nicht verwerten dürften.

**33.** Als das Oberverwaltungsgericht am 22. Juli 1978 gegen die Bf. entschied, beantragte sie das Armenrecht für eine Beschwerde zum Bundesverwaltungsgericht. Das Gericht wies ihren Antrag zurück, da ihre Beschwerde keine hinreichende Aussicht auf Erfolg böte. Das Gericht hielt es nicht für notwendig zu entscheiden, ob der von der Bf. aufgeworfene Frage rechtsgrundsätzliche Bedeutung zukäme, weil es im vorliegenden Fall notwendig gewesen wäre nachzuprüfen, ob die betreffende Behörde arglistig getäuscht worden war. Unter den gegebenen Umständen wäre jedoch die Behörde berechtigt gewesen, die Bf. zu einer Klarstellung ihrer Haltung der KPD gegenüber aufzufordern und das Oberverwaltungsgericht konnte ihre negative Reaktion als Beweis verwerten, dass sie im Mai 1974 bewusst eine falsche Angabe gemacht hatte, deren Bedeutung für ihre Einstellung ihr nicht entgangen sein konnte.

**34.** Am 8. Januar 1980 legte die Bf. Verfassungsbeschwerde beim Bundesverfassungsgericht ein. Sie berief sich auf Art. 33 Abs. 2 (Recht auf Zugang zu öffentlichen Ämtern), Art. 12 Abs. 1 (Berufsfreiheit), Art. 3 Abs. 3 (Gleichheitssatz) und Art. 2 Abs. 1 (Recht auf freie Persönlichkeitsentfaltung) des Grundgesetzes (GG).

Sie brachte vor, es gäbe keinen Beweis für eine „arglistige Täuschung“. Die Entscheidungen, über die sie sich beschwerte, beruhten alle ausdrücklich auf ihrer Weigerung, sich von der Politik der KPD zu distanzieren. Sie hätte sich jedoch eindeutig von dieser Politik distanziert, indem sie dargelegt hätte, sie hätte durch ihren Brief niemals allgemein Unterstützung für die KPD ausdrücken wollen oder können, sie hätte sich vielmehr allein auf die Eröffnung eines Volkskindergartens im Norden von Dortmund bezogen. Sie wäre zwar nicht bereit gewesen, sich von der Politik der KPD zu distanzieren, dies rechtfertigte aber keine negativen Schlüsse, da insbesondere die fragliche Erklärung sechs Monate vor ihrem Brief abgegeben worden wäre. Eine derart umfassende Pflicht, sich von den Zielen einer Partei zu distanzieren, könnte es nicht geben. Jedenfalls wäre sie nicht Mitglied der KPD und könnte daher deren Programm und Ziele nicht beurteilen.

In dem Beschluss vom 22. Mai 1975 (s.o. Ziff. 15) hätte das BVerfG festgestellt, dass die Mitgliedschaft in einer grundgesetzwidrigen Partei nur ein Faktor bei der Beurteilung einer Bewerbung für den öffentlichen Dienst wäre, das Gericht hätte verlangt, dass jeder Fall einzeln zu prüfen wäre. Es wäre jedoch nicht zulässig, einen Bewerber über seine politischen Anschauungen oder seine Mitgliedschaft in einer Partei zu befragen oder seine Antworten auf solche Fragen zu verwerten. Aus dieser Entscheidung und einer Reihe anderer Gerichtsentscheidungen ginge ebenfalls hervor, dass selbst Mitglieder einer Partei mit verfassungsfeindlichen Zielen sich von deren Zielen nicht in vollem Umfange distanzieren müssten. Dieser Grundsatz müsste erst recht für Nichtmitglieder gelten.

Die angegriffene Maßnahme hätte diese Gesichtspunkte nicht berücksichtigt; die Forderung der fraglichen Behörde, die Bf. müsste sich von der Politik der KPD insgesamt lossagen, wäre absurd gewesen und hätte mit den gerichtlichen Grundsätzen in dieser Beziehung nicht übereingestimmt.

**35.** Am 14. Juli 1980 beschloss ein Dreierausschuss des Bundesverfassungsgerichts, die Verfassungsbeschwerde nicht zur Entscheidung anzunehmen, weil sie keine hinreichende Aussicht auf Erfolg hätte.

Soweit die zuständigen Gerichte das Verhalten der Bf. als „arglistige Täuschung“ qualifiziert hätten, wären ihre Wertungen und Schlussfolgerungen nicht willkürlich. Die Vorschrift, dass die Ernennung eines Beamten in einem solchen Falle zurückgenommen werden müsste, verstoße nicht gegen den Grundsatz gleichen Zugangs zu öffentlichen Ämtern (Art. 33 Abs. 2 GG). Auch wären andere Rechte der Bf. nicht verletzt worden. Gemäß Art. 3 Abs. 3 GG wäre es zwar verboten, jemanden wegen seiner politischen Anschauungen zu benachteiligen. Dies könnte jedoch nicht dahingehend verstanden werden, dass arglistiges und zur Täuschung der Einstellungsbehörde führendes Verhalten verfassungsrechtlichen Schutz erfahren müsste. Auch Art. 12 Abs. 1 GG sichere nicht den Bestand von Rechten, die auf solche Weise erlangt worden wären.

#### *Verfahren vor der Kommission*

**36.** Die Bf. legte am 7. November 1980 bei der Kommission ihre Beschwerde ein. Sie rügt die Rücknahme ihrer Ernennung als Studienrätin zur Anstellung und beruft sich auf Art. 10 und 14 der Konvention.

Die Kommission erklärte die Beschwerde am 16. Dezember 1982 für zulässig. In ihrem Bericht (Art. 31 EMRK) vom 11. Mai 1984 gelangt die Kommission mit neun Stimmen gegen acht zu dem Ergebnis, dass eine Verletzung von Art. 10 der Konvention vorliegt. [Es folgt ein Hinweis auf den Kommissionsbericht im Anhang zu diesem Urteil.]

#### *Anträge der Verfahrensbeteiligten an den Gerichtshof*

**37.** In der mündlichen Verhandlung am 22. Oktober 1985 beantragt die Bundesregierung, der Gerichtshof möge „feststellen,

- i) dass sich der Gerichtshof mit dem Fall nicht befassen kann, weil die Beschwerde mit den Bestimmungen der Konvention unvereinbar ist; hilfsweise,
- ii) dass sich der Gerichtshof wegen Nichterschöpfung des innerstaatlichen Rechtswegs mit dem Fall nicht befassen kann; ebenfalls hilfsweise,
- iii) dass die Bundesrepublik Deutschland die Europäische Menschenrechtskonvention nicht verletzt hat.“

Die Regierung hatte in ihrem Schriftsatz vom 22. März 1985 dieselben abschließenden Anträge, allerdings in einer anderen Reihenfolge, gestellt.

**38.** Der Delegierte der Kommission beantragt in seinem Plädoyer am 22. Oktober 1985, der Gerichtshof möge „feststellen, ob in das Recht der Bf. aus Art. 10 Abs. 1 eingegriffen wurde, und wenn ja, ob dieser Eingriff nach Art. 10 Abs. 2 gerechtfertigt war“.

#### **Entscheidungsgründe:**

##### *I. Die prozesshindernden Einreden der Regierung*

**39.** Die Regierung hat zwei prozesshindernde Einreden erhoben, nämlich die Nichtvereinbarkeit der Beschwerde mit den Bestimmungen der Konvention und die Nichterschöpfung des innerstaatlichen Rechtswegs.

### *1. Nichtvereinbarkeit mit den Bestimmungen der Konvention*

**40.** Hierzu trägt die Regierung vor, die Bf. berufe sich auf ein Recht, das in der Konvention nicht gewährleistet sei. Ihrer Auffassung nach betreffe das jetzige Verfahren Fragen des Zugangs zum öffentlichen Dienst – hier einer Lehrerstelle – und nicht das Recht auf Meinungsfreiheit, auf das sich die Bf. stütze. In der mündlichen Verhandlung hat die Regierung erklärt, sie habe ihre Auffassungen auch in der Form einer Einrede hinsichtlich der Zuständigkeit vorbringen können, wie sie das vor der Kommission getan hätte, dass sie aber wegen der „offensichtlichen Komplexität des Falles“ einverstanden wäre, dass das Problem in einem weiteren Zusammenhang gesehen würde, einschließlich von Fragen der Begründetheit. Sie bringt vor, Art. 10 sei im vorliegenden Fall nicht anwendbar.

Der Delegierte der Kommission hält dieses Argument für mehrdeutig: Mit dem Vorbringen, die Beschwerde wäre mit den Bestimmungen der Konvention nicht vereinbar, hätte die Regierung tatsächlich anerkannt, dass die entscheidende Frage in dem Verfahren vor dem Gerichtshof die Anwendbarkeit von Art. 10 wäre.

**41.** Die Bf. rügt, dass sie als Gymnasiallehrerin – zu der sie 1974 im Verhältnis einer Beamtin auf Probe ernannt worden war – entlassen worden war, nachdem ihr offener Brief am 2. Oktober 1974 in der „Roten Fahne“ veröffentlicht worden war und sie sich geweigert hatte, sich von den Zielen der KPD (s.o. Ziff. 21-24) zu distanzieren; sie behauptet, Opfer einer Verletzung von Art. 10 der Konvention zu sein.

Derartige Rügen liegen „offensichtlich nicht außerhalb der Bestimmungen der Konvention“ (s. Urteil vom 9. Februar 1967 im *Belgischen Sprachenfall*, Série A Nr. 5, S. 18, EGMR-E 1, 28). Sie beziehen sich auf die Auslegung und Anwendung der Konvention (Art. 45): Um den Fall zu entscheiden, hat der Gerichtshof zu prüfen, ob die umstrittene Rücknahme der Ernennung einen „Eingriff“ in die Ausübung der Meinungsfreiheit der Bf. i.S.v. Art. 10 darstellt. Für den Gerichtshof gehört diese Frage zur Begründetheit und kann nicht nur als eine Vorfrage behandelt werden (s. sinngemäß das vorzitierte Urteil vom 9. Februar 1967, S. 18-19, EGMR-E 1, 28 f.; das Urteil *Airey* vom 9. Oktober 1979, Série A Nr. 32, S. 10, Ziff. 18, EGMR-E 1, 416, und das Urteil *Barthold* vom 25. März 1985, Série A Nr. 90, S. 20 Ziff. 41, EGMR-E 3, 25 f.).

### *2. Erschöpfung des innerstaatlichen Rechtswegs*

**42.** Hilfsweise wendet die Regierung ein, die Bf. habe den innerstaatlichen Rechtsweg nicht erschöpft, da sie eine Verletzung ihrer Meinungsfreiheit, wie sie Art. 5 GG garantiert, weder vor den Verwaltungsgerichten noch vor dem Bundesverfassungsgericht gerügt hätte. Die innerstaatlichen Verfahren, so die Regierung, bezögen sich allein auf die Frage, ob sie ein Recht auf Beschäftigung im öffentlichen Dienst hatte. Die Behauptung, ihre Meinungsfreiheit wäre beeinträchtigt worden, hätte sie das erste Mal vor der Kommission erhoben.

**43.** Die Regierung hat dies vor der Kommission vorgetragen, als erstmals die Frage der Zulässigkeit behandelt wurde, und es auch später wiederholt. Folglich hat sie das Recht, diese Einrede vor dem Gerichtshof zu erheben,

nicht verwirkt (s. zuletzt das Urteil *De Jong, Baljet und van den Brink* vom 22. Mai 1984, Série A Nr. 77, S. 18, Ziff. 34, EGMR-E 2, 382).

**44.** Die Bf. hat sich in der Tat in den innerstaatlichen Verfahren niemals auf Art. 5 GG oder Art. 10 der Konvention berufen, obwohl diese in der Bundesrepublik Deutschland unmittelbar anwendbar ist. Weiterhin haben sich alle Verfahren, worauf die Regierung zu Recht hinweist, auf die behauptete „arglistige Täuschung“ konzentriert, die die Bf. begangen haben soll (s.o. Ziff. 22-24).

Obwohl sich die Bf. zwangsläufig nachzuweisen bemühen musste, dass ein solcher Grund rechtswidrig war, da sich hierauf die Rücknahme ihrer Ernennung gründete, bestand sie dennoch immer auf ihrem Recht, den offenen Brief zu veröffentlichen und Angaben u.a. zu ihren Ansichten über die Politik der KPD zu verweigern (siehe z.B. die Niederschrift über die Befragung vom 4. November 1974, s.o. Ziff. 22; die Klageschriften vom 15. Oktober und 1. Dezember 1975, s.o. Ziff. 28; die Berufung vom 19. Juni 1978, s.o. Ziff. 32). Vor dem Bundesverfassungsgericht hat sie sich auf Art. 3 Abs. 3 GG berufen, der u.a. jede Benachteiligung wegen politischer Ansichten verbietet (s.o. Ziff. 34).

Die Bf. hat daher die Rüge, die sie vor der Kommission und dann vor dem Gerichtshof erhoben hat, ihrem wesentlichen Inhalt nach vor den innerstaatlichen Gerichten erhoben. Sie gab damit den nationalen Behörden Gelegenheit, den ihnen entgegengehaltenen Konventionsverletzungen abzuhelpfen, einer Möglichkeit, die Art. 26 grundsätzlich den Vertragsstaaten eröffnen soll (s. u.a. das Urteil *Guzzardi* vom 6. November 1980, Série A Nr. 39, S. 26-27, Ziff. 72, EGMR-E 1, 499).

**45.** § 92 BVerfGG verlangt zugegebenermaßen vom Rechtsuchenden, in der Verfassungsbeschwerde das angeblich verletzte Recht zu bezeichnen. Diese Regel ist jedoch nicht so absolut, wie es die Regierung behauptet. Das Bundesverfassungsgericht hat entschieden, dass es nicht notwendig ist, den jeweiligen Artikel des Grundgesetzes anzugeben; es reicht aus, wenn sich die angeblich missachteten Rechte aus dem Vorbringen des Bf. ergeben (siehe z.B. die Entscheidungen vom 13. Juni 1952, 12. April 1956, 3. Oktober 1957, 15. Februar 1967 und 10. November 1981, BVerfGE 1, S. 343; 5, S. 1; 7, S. 115; 21, S. 194 und 59, S. 101). In Bestätigung dieser ständigen Rechtsprechung hat das BVerfG am 4. Juni 1985 sogar festgestellt, dass es sich in Fällen, die für zulässig erklärt werden, nicht notwendigerweise auf eine Entscheidung über die behauptete Verletzung beschränken wird, sondern auch die Vereinbarkeit der angegriffenen Maßnahmen mit der Verfassung insgesamt überprüfen kann (Entscheidungen vom 30. April 1952; 17. Dezember 1953, 26. Februar 1954, 5. Oktober 1955, 7. Mai 1957, 25. Februar 1964, 27. Juli 1971, 21. September 1976, 25. März 1980, 17. Februar 1981 und 4. Juni 1985, BVerfGE 1, S. 271; 3, S. 73-74, 136 und 333; 4, S. 295; 6, S. 385; 17, S. 258; 31, S. 333; 42, S. 325-326; 53, S. 390; 57, S. 241 und 70, S. 162).

Den Umstand, dass die deutschen Gerichte den Fall dennoch nicht unter dem Gesichtspunkt der Meinungsfreiheit geprüft haben, mag durch die grundlegende Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 22. Mai 1975 zu erklären sein, wonach Art. 5 GG die Freiheit politischer Meinungs-

äußerung für Beamte nur insoweit garantiert, als diese Meinungsäußerung mit der Pflicht zur Verfassungstreue vereinbar ist (BVerfGE 39, S. 367). Die Regierung selbst betrachtet dieses verfassungsrechtliche Erfordernis der Treue als eine *lex specialis* gegenüber der Meinungsfreiheit.

**46.** Der Einrede der Nichterschöpfung des innerstaatlichen Rechtswegs kann deshalb nicht stattgegeben werden.

## *II. Die behauptete Verletzung von Art. 10*

**47.** Die Bf. bringt vor, dass die Rücknahme ihrer Einstellung gegen Art. 10 der Konvention verstieß, der wie folgt lautet:

„1. Jede Person hat das Recht auf freie Meinungsäußerung. Dieses Recht schließt die Meinungsfreiheit und die Freiheit ein, Informationen und Ideen ohne behördliche Eingriffe und ohne Rücksicht auf Staatsgrenzen zu empfangen und weiterzugeben. Dieser Artikel hindert die Staaten nicht, für Hörfunk-, Fernseh- oder Kinounternehmen eine Genehmigung vorzuschreiben.

2. Die Ausübung dieser Freiheiten ist mit Pflichten und Verantwortung verbunden; sie kann daher Formvorschriften, Bedingungen, Einschränkungen oder Strafdrohungen unterworfen werden, die gesetzlich vorgesehen und in einer demokratischen Gesellschaft notwendig sind für die nationale Sicherheit, die territoriale Unversehrtheit oder die öffentliche Sicherheit, zur Aufrechterhaltung der Ordnung oder zur Verhütung von Straftaten, zum Schutz der Gesundheit oder der Moral, zum Schutz des guten Rufes oder der Rechte anderer, zur Verhinderung der Verbreitung vertraulicher Informationen oder zur Wahrung der Autorität und der Unparteilichkeit der Rechtsprechung.“

Die Regierung wendet ein, dass diese Vorschrift unter den gegebenen Umständen nicht einschlägig sei; der vorliegende Fall betrifft nach ihrer Darstellung das in der Konvention nicht gewährleistete Recht auf Zugang zum öffentlichen Dienst. Diese Auffassung findet nicht die Zustimmung der Kommission.

**48.** Die Allgemeine Erklärung der Menschenrechte vom 10. Dezember 1948 und der Internationale Pakt über bürgerliche und politische Rechte vom 16. Dezember 1966 bestimmen: „Jeder Mensch hat unter gleichen Bedingungen das Recht auf Zulassung zu öffentlichen Ämtern in seinem Lande“ (Art. 21 Abs. 2) bzw. „jeder Staatsbürger hat das Recht und die Möglichkeit, unter allgemeinen Gesichtspunkten der Gleichheit zu öffentlichen Ämtern seines Landes zugelassen zu werden“ (Art. 25 IPBPR). Im Gegensatz dazu enthält weder die Europäische Menschenrechtskonvention noch eines ihrer Protokolle ein solches Recht. Überdies hat die Regierung zu Recht darauf hingewiesen, dass die Vertragsstaaten bewusst ein solches Recht nicht aufgenommen haben: Die Entstehungsgeschichte der Protokolle Nr. 4 und Nr. 7 zeigt dies eindeutig. Die ursprünglichen Fassungen des Protokolls Nr. 7 enthielten zunächst eine Vorschrift, die Art. 21 Abs. 2 der Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte und Art. 25 des Internationalen Paktes vergleichbar war; diese Bestimmung wurde später herausgenommen. Es liegt daher nicht eine zufällige Lücke in den europäischen Rechtsinstrumenten vor, vielmehr gibt die Präambel der Konvention an, dass sie bestimmt sind, die kollektive Durchsetzung „bestimmter“, in der Allgemeinen Erklärung enthaltener Rechte zu sichern.

**49.** Während auf der einen Seite vor diesem Hintergrund deutlich wird, dass die Vertragsstaaten weder in der Konvention noch ihren Protokollen ein Recht auf Einstellung im öffentlichen Dienst anerkennen wollten, so folgt daraus aber nicht, dass Beamte auch in anderer Hinsicht nicht von dem Schutzbereich der Konvention erfasst sind (s. sinngemäß das Urteil *Abdulaziz, Cabales und Balkandali* vom 28. Mai 1985, Série A Nr. 94, S. 31-32, Ziff. 60, EGMR-E 3, 84). In Art. 1 und 14 sieht die Konvention vor, dass die Vertragsstaaten „allen ihrer Hoheitsgewalt unterstehenden Personen“ die in Abschnitt 1 dieser Konvention niedergelegten Rechte und Freiheiten „ohne Diskriminierung“ gewährleisten (s. sinngemäß das Urteil *Engel u.a.* vom 8. Juni 1976, Série A Nr. 22, S. 23, Ziff. 54, EGMR-E 1, 181). Und Art. 11 Abs. 2 a.E., der den Staaten erlaubt, die Ausübung der Rechte der Versammlungs- und Vereinigungsfreiheit für „Angehörige der Streitkräfte, der Polizei oder Staatsverwaltung“ besonderen Beschränkungen zu unterwerfen, bestätigt, dass sich die Gewährleistungen der Konvention grundsätzlich auf Beamte erstrecken (s. sinngemäß das Urteil *Schwedischer Lokomotivführerverband* vom 6. Februar 1976, Série A Nr. 20, S. 14, Ziff. 37, EGMR-E 1, 167; Urteil *Schmidt und Dahlström*, gleichen Datums, Série A Nr. 21, S. 15, Ziff. 33, EGMR-E 1, 174, und das Urteil *Engel u.a.*, a.a.O., EGMR-E 1, 181).

**50.** Die Stellung einer Beamtin auf Probe, die die Bf. aufgrund ihrer Einstellung als Gymnasiallehrerin erlangt hatte, nahm ihr demgemäß nicht den durch Art. 10 gewährten Schutz. Diese Vorschrift ist mit Sicherheit im vorliegenden Fall relevant, jedoch muss vor der Prüfung, ob dieses Recht verletzt wurde, zunächst festgestellt werden, ob die fragliche Maßnahme einen Eingriff in die Ausübung der Meinungsfreiheit darstellte – z.B. in der Gestalt von „Formvorschriften, Bedingungen, Einschränkung oder Strafdrohungen“ – oder ob die Maßnahme im Bereich des Rechts auf Zugang zum öffentlichen Dienst lag, eines Rechts, das von der Konvention nicht gewährleistet ist.

Zur Beantwortung dieser Frage ist die Reichweite dieser Maßnahme im Zusammenhang mit den Umständen des Falles und der einschlägigen Gesetzgebung zu bestimmen.

**51.** Die Rücknahme der Ernennung der Bf. beruhte auf ihrer Weigerung, sich von den politischen Aktivitäten der KPD zu distanzieren, nachdem in der „Roten Fahne“ vom 2. Oktober 1974 ihr Brief an die Westfälische Rundschau veröffentlicht worden war (s.o. Ziff. 21-24). Das Einschreiten der zuständigen Landesbehörde wurde somit durch zwei Handlungen ihrerseits hervorgerufen, nämlich den Ausdruck einer bestimmten Meinung in ihrem Brief und die Weigerung, eine bestimmte andere Meinung während der Befragungen auszudrücken.

**52.** Gemäß § 6 Abs. 1 Nr. 2 LBG (s.o. Ziff. 15) konnte die Bf. nicht Gymnasiallehrerin im Verhältnis einer Beamtin auf Probe werden, wenn sie nicht die Gewähr bot, jederzeit für den Erhalt der freiheitlichen demokratischen Grundordnung i.S.d. Grundgesetzes einzutreten (s.o. Ziff. 14). Diese persönlichen Voraussetzungen muss in der Bundesrepublik Deutschland jeder Bewerber für die Stelle eines Beamten – auf Probe oder auf Lebenszeit – erfüllen. Diese Voraussetzung bezieht sich auf die Einstellung in den öffentlichen

Dienst, eine Materie, die bewusst nicht in die Konvention aufgenommen wurde und daher nicht für sich allein als unvereinbar mit der Konvention angesehen werden kann. Die zuständige Behörde hatte ursprünglich angenommen, dass die Voraussetzung erfüllt war, da sie am 23. September 1974 entschieden hatte, die Bf. als Gymnasiallehrerin einzustellen (s.o. Ziff. 19). Später betrachtete die Behörde allerdings den genannten Brief und die Weigerung als Anzeichen, dass die Bf. zur Zeit ihrer Einstellung in Wirklichkeit eine der in dem Gesetz niedergelegten Voraussetzungen für die von ihr gewünschte Einstellung nicht erfüllte. Um diesen ursprünglichen Beurteilungsfehler zu berichtigen, den sie einer Täuschung durch die Bf. zuschrieb, nahm die Behörde daher die Ernennung retroaktiv zurück (§ 14 Abs. 1 LBG; s.o. Ziff. 24); die mit der Sache befassten nationalen Gerichte legten im Wesentlichen denselben Ansatz zugrunde (s.o. Ziff. 29 und 31). Es ist nicht Sache des Gerichtshofs, diese Schlussfolgerung auf ihre Richtigkeit hin zu überprüfen.

**53.** Daraus folgt, dass der Zugang zum öffentlichen Dienst die zentrale Fragestellung des dem Gerichtshof unterbreiteten Falles ist. Indem die Landesbehörde der Bf. diesen Zugang verweigerte, zog sie deren Meinungen und Auffassungen nur in Betracht, um sich zu vergewissern, ob sie eine der notwendigen persönlichen Voraussetzungen für die fragliche Stelle erfüllte.

Unter diesen Umständen liegt kein Eingriff in die Ausübung des in Art. 10 Abs. 1 geschützten Rechts vor.

#### **Aus diesen Gründen entscheidet der Gerichtshof,**

mit sechzehn Stimmen gegen eine, dass Art. 10 der Konvention nicht verletzt worden ist.

**Zusammensetzung des Gerichtshofs (Plenum):** die Richter Ryssdal, *Präsident* (Norweger), Ganshof van der Meersch (Belgier), Cremona (Malteser), Wiarda (Niederländer), Thór Vilhjálmsson (Isländer), Bindschedler-Robert (Schweizerin), Lagergren (Schwede), Gölcüklü (Türke), Matscher (Österreicher), Pinheiro Farinha (Portugiese), Pettiti (Franzose), Walsh (Ire), Sir Vincent Evans (Brite), Macdonald (Kanadier, gewählt auf Vorschlag Liechtensteins), Russo (Italiener), Bernhardt (Deutscher), Spielmann (Luxemburger); *Kanzler:* Eissen (Franzose); *Vize-Kanzler:* Petzold (Deutscher)

**Sondervoten:** Vier. (1) Zustimmendes Sondervotum des Richters Cremona; (2) Gemeinsames zustimmendes Sondervotum der Richterin Bindschedler-Robert, der Richter Pinheiro Farinha, Pettiti, Walsh, Russo und Bernhardt; (3) Teilweise abweichende Meinung des Richters Spielmann; (4) Erklärung des Richters Pettiti.