

„Recht im Amt — Zeitschrift für den öffentlichen Dienst“ erscheint einmal monatlich. Versandtag: 10. jeden Monats. Abonnementpreis 96,— DM jährlich, darin enthalten 7% Mehrwertsteuer, zuzüglich Portokosten, Bestellungen nehmen sämtliche Postämter, Buch- und Zeitschriftenhandlungen und der Verlag entgegen. Der Versand erfolgt auf Rechnung und Gefahr des Empfängers. Einzelbezugspreis 10,— DM je Heft.

Bei der Abbestellung der Zeitschrift muß eine Frist von 6 Wochen zum Quartalschluß eingehalten werden. Unverlangte Beiträge werden bei Nichtverwendung nur dann zurückgesandt, wenn Rückporto beigefügt ist. Nachdruck nur mit Genehmigung des Verlages und mit Quellenangabe gestattet.

Alle Rechte, auch die der fotomechanischen Wiedergabe sind vorbehalten, jedoch wird gewerblichen Unternehmen die Anfertigung einer fotomechanischen Vervielfältigung (Fotokopie, Mikrokopie) für den innerbetrieblichen Gebrauch nach Maßgabe des zwischen dem Börsenverein des Deutschen Buchhandels und dem Bundesverband der Deutschen Industrie abgeschlossenen Rahmenabkommens gestattet. — Werden die Gebühren durch Wertmarken entrichtet, so ist je Seite eine Marke im Betrag von —,40 DM zu verwenden.

Hermann Luchterhand Verlag, GmbH & Co KG, 5450 Neuwied. — Bankkonten: Deutsche Bank, Neuwied; Kreissparkasse Neuwied Nr. 5800; Postscheckkonto: Köln 278 85; Stadtparkasse Neuwied 398 883. Gerichtsstand ist Neuwied. Schriftleitung und Redaktion Peter Stechele, Ass. jur. Elke Richter-Weiland, 5450 Neuwied, Heddesdorfer Str. 31; Ruf: 80 10, Fernschreiber: 08-622 853; Gesamtherstellung: Druck- und Verlags-Gesellschaft mbH, Darmstadt. Zur Zeit gilt Anzeigenpreisliste Nr. 8 vom 1. 7. 1984. Zitierweise: RiA

Recht im Amt

Zeitschrift
für den öffentlichen Dienst

32. Jahrgang · 6/1985

Prof. Dr. Wolfgang Däubler, Bremen

Politische Treuepflicht des Beamten im internationalen Recht — am Beispiel des ILO-Übereinkommens Nr. 111

I. Einleitung

Die Diskussion um die politische Treuepflicht des Beamten hat in jüngster Zeit auch eine völkerrechtliche Dimension erhalten. Drei vom öffentlichen Dienst ausgeschlossene sogenannte Extremisten haben in den Jahren 1980, 1981 und 1982 gem. Art. 25 EMRK¹⁾ eine Beschwerde bei der Straßburger Menschenrechtskommission eingelegt²⁾. Ein Verfahren wurde vorzeitig beendet, da der innerstaatliche Rechtsweg wegen der unterbliebenen Anrufung des Bundesverfassungsgerichts nicht erschöpft war³⁾. Die beiden anderen Beschwerden wurden im Juli 1984 dem Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte vorgelegt⁴⁾. Im Falle einer sich zur KPD bekennenden Lehrerin kam die Kommission dabei mit 9 zu 8 Stimmen zu dem Ergebnis, die Meinungsfreiheit nach Art. 10 EMRK sei verletzt⁵⁾, während sie im Falle eines NDP-Dozenten mit 10 zu 7 Stimmen zu einem gegenteiligen Ergebnis kam⁶⁾. Würde der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte im einen oder anderen Fall einen Konventionsverstoß annehmen, hätte dies weitreichende praktische Konsequenzen für die Handhabung der politischen Treuepflicht des Beamten: Nach Art. 53 EMRK wäre die Bundesrepublik nicht nur verpflichtet, den festgestellten Rechtsverstoß im Einzelfall zu korrigieren, sondern ggf. auch eine generelle Neuregelung einzuführen⁷⁾.

Weniger klar sind die Konsequenzen, die sich aus dem ILO-Übereinkommen Nr. 111 ergeben⁸⁾. In seiner Entscheidung vom 10.5.1984 hat das Bundesverwaltungsgericht den Standpunkt zu vertreten, die aus Art. 33 Abs. 5 GG abzuleitenden Anforderungen würden dem ILO-Übereinkommen Nr. 111 unter allen Umständen vorgehen⁹⁾. Dies wirft die Frage auf, ob der vom Bundesverwaltungsgericht unterstellte Widerspruch zwischen Art. 33 Abs. 5 GG und den Anforderungen des ILO-Übereinkommens Nr. 111 überhaupt besteht und welchen Stellenwert Aussagen der Genfer Instanzen zu einzelnen Übereinkommen besitzen. Da eine vergleichbar klare Regelung wie Art. 53 EMRK fehlt, mag insoweit ein gewisses Maß

an Unsicherheit bestehen. Dies ist um so bedauerlicher, als aus Genf eine Reihe relativ dezidierter Aussagen vorliegen¹⁰⁾.

II. Das ILO-Übereinkommen Nr. 111 und seine Auslegung durch die Genfer Instanzen

1. Struktur der ILO und Kontrollverfahren

Um den Stellenwert der Aussagen zum Umfang der politischen Treuepflicht der Beamten deutlich zu machen, seien kurz einige Informationen vorausgeschickt.

Die Bundesrepublik ist Mitglied der Internationalen Arbeitsorganisation (ILO = International Labour Organization). Deren höchstes Organ ist die sog. Arbeitskonferenz, die aus Vertretern der Regierungen der Mitgliedsstaaten sowie der jeweiligen Gewerkschaften und Arbeitgeberverbände besteht¹¹⁾. Wichtigste Aufgabe der Arbeitskonferenz ist die Ausarbeitung

1) Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten vom 4. November 1950, BGBl 1952 II S. 686, 953

2) Es geht um die Verfahren Nr. 9228/80 Nr. 9251/81, Nr. 9704/82 — mitget. bei Bleckmann DÖV 1984, 565 f.

3) Europäische Kommission für Menschenrechte (EKMR), Entscheidung vom 16.12.1982 in der Rechtssache 9251/81 — EuGRZ 1983, 411

4) S. die Mitt. in EuGRZ 1984, 407

5) Fall G. gegen Bundesrepublik, EuGRZ 1984, 407

6) Fall Kosiek gegen Bundesrepublik, EuGRZ 1984, 408

7) Näher dazu Stöcker NJW 1982, 1905 ff.; Frowein, Der Europäische Grundrechtsschutz und die internationale Gerichtsbarkeit, Berlin-New York 1983, S. 24. Im Fall Luedicke u.a. hatte der EGMR festgestellt, daß der Angeklagte gem. Art. 6 Abs. 3 lit. e EMRK Anspruch auf unentgeltliche Beziehung eines Dolmetschers besaß (EGMR NJW 1979, 477 = EuGRZ 1979, 34). Der Gesetzgeber änderte daraufhin das Gerichtskostenrecht, die Justizverwaltungen verfahren bereits vorher entsprechend — näher dazu Stöcker NJW 1982, 1907

8) BGBl 1981, II, 97 ff.

9) BVerwG DVBl 1984, 955, 956: „Was von Verfassungen wegen geboten ist, kann nicht durch Hinweis auf Normen des Völkerrechts hinfällig werden.“ Kritisch zu dieser Entscheidung Seuffert DVBl 1984, 1218

10) Dazu unten II 3

11) S. die Verfassung der ILO, BGBl 1957, II, 317, abgedr. auch in der arbeitsrechtlichen Gesetzessammlung von Nipperdey unter Nr. 1081

von Übereinkommen, die einen grundsätzlich für alle Mitgliedsstaaten verbindlichen arbeits- und sozialrechtlichen Mindeststandard festschreiben sollen¹²⁾. Der ebenfalls aus Regierungs-, Gewerkschafts- und Arbeitgebervertretern zusammengesetzte Verwaltungsrat hat als weiteres Organ u.a. die Aufgabe, die Einhaltung der Übereinkommen zu überwachen. Hierfür sind verschiedene Verfahren vorgesehen.

Zum einen müssen gem. Art. 22 der ILO-Verfassung alle Mitglieder über die Durchführung der von ihnen ratifizierten Übereinkommen regelmäßig Rechenschaft ablegen. Ihre Berichte werden von einem Sachverständigenausschuß geprüft, der in der Regel aus Rechtswissenschaftlern besteht und der sich zu der Frage äußert, ob im Einzelfall ein Verstoß gegen ein Übereinkommen vorliegt. Seine Stellungnahme wird zunächst von einem Ausschuß der Arbeitskonferenz, dann von dieser selbst geprüft. Bei Verstößen wird zunächst eine einvernehmliche Regelung gesucht; kommt sie nicht zustande, wird der Fall auf einer Art "Schwarzer Liste" bekanntgemacht.

Neben diesem "Regelverfahren" gibt es gem. Art. 24 der ILO-Verfassung die Möglichkeit einer Beschwerde durch einen "Berufsverband von Arbeitnehmern oder Arbeitgebern". Auch einzelne Mitgliedsstaaten können von dieser Möglichkeit Gebrauch machen.

Der Verwaltungsrat kann in allen Fällen von Amts wegen einen Untersuchungsausschuß einsetzen, der die strittige Frage zu prüfen und darüber zu berichten hat. Auch soll er geeignete Maßnahmen vorschlagen, wie eine festgestellte Verletzung von Übereinkommen korrigiert werden kann. Die betroffene Regierung kann die Empfehlungen annehmen oder aber den Internationalen Gerichtshof anrufen; verzichtet sie auf beides, so beschließt die Arbeitskonferenz alle ihr zweckmäßig erscheinenden Maßnahmen¹³⁾.

2. Das Übereinkommen Nr. 111

Die Bundesrepublik Deutschland hat im Jahre 1961 das ILO-Übereinkommen Nr. 111 "über die Diskriminierung in Beschäftigung und Beruf" ratifiziert¹⁴⁾. Dort wird in Art. 1 zunächst der Begriff der Diskriminierung definiert; erfaßt sein soll "jede Unterscheidung, Ausschließung oder Bevorzugung, die aufgrund der Rasse, der Hautfarbe, des Geschlechts, des Glaubensbekenntnisses, der politischen Meinung usw. vorgenommen wird und die dazu führt, die Gleichheit der Gelegenheiten oder der Behandlung in Beschäftigung oder Beruf aufzuheben oder zu beeinträchtigen." Absatz 2 derselben Vorschrift macht insoweit eine wichtige Ausnahme, als eine "Unterscheidung, Ausschließung oder Bevorzugung hinsichtlich einer bestimmten Beschäftigung, die in den Erfordernissen dieser Beschäftigung begründet ist", nicht als Diskriminierung gilt. Art. 2 verpflichtet alle Mitgliedsstaaten, ihre innerstaatliche Politik so zu gestalten, daß jegliche Diskriminierung ausgeschaltet wird.

3. Die Stellungnahmen des Sachverständigenausschusses und des Konferenzausschusses

In seinem 1983 erstatteten Bericht hat sich der Sachverständigenausschuß eingehend mit der Frage befaßt, ob das in der Bundesrepublik für öffentliche Bedienstete praktizierte Erfordernis der Verfassungstreue mit dem ILO-Übereinkommen Nr. 111 vereinbar ist. Grundlage der Prüfung waren insbesondere verschiedene Entscheidungen des Bundesverwaltungsgerichts, die die Bundesregierung in ihren Bericht aufgenommen hatte. Eine ausdrückliche Bezugnahme findet sich dabei auch auf das sog. Peter-Urteil vom 29.10.1981¹⁵⁾. Im einzelnen kam der Ausschuß angesichts der Rechtslage und Praxis in der Bundesrepublik zu folgenden Schlußfolgerungen¹⁶⁾.

"Der Ausschuß ruft die von ihm schon bei früherer

Gelegenheit ausgesprochene Ansicht in Erinnerung, daß der Schutz von Arbeitnehmern gegen Diskriminierung wegen politischer Meinungen sich auch auf Aktivitäten bezieht, die im Widerspruch zu anerkannten politischen Prinzipien stehen, wäre doch ein Schutz von Meinungen, die weder zum Ausdruck gebracht noch nach außen hin demonstriert würden, eine sinnlose Angelegenheit.

Der Ausschuß hat gleichfalls schon früher darauf hingewiesen, daß der von dem Übereinkommen gewährte Schutz nicht auf Meinungsunterschiede innerhalb des Rahmens etablierter (anerkannter) Prinzipien beschränkt ist. Deshalb stellt auch die Tatsache, daß bestimmte Lehren auf eine fundamentale Veränderung staatlicher Institutionen zielen, keinen Grund dar, ihre Propagierung aus dem Schutz des Übereinkommens auszuklamern. Eine Ausnahme gilt nur, wenn gewaltsame oder gegen die Verfassung verstößende Methoden angewandt oder befürwortet werden, um dieses Ziel zu erreichen¹⁷⁾."

Aus diesen Aussagen wird deutlich, daß sich auf den Schutz der Meinungsfreiheit auch derjenige berufen kann, der sich eine andere Republik wünscht. Auch politische Arbeit zugunsten solcher Ideen darf kein Anlaß für eine Schlechterstellung in Beruf oder Beschäftigung darstellen. Anderes gilt nur dann, wenn gewaltsame oder andere von der Verfassung verbotene Mittel angewandt werden. Damit besteht ein deutlicher Widerspruch zur Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts, das auch erlaubte Aktivitäten wie die Kandidatur bei Wahlen als Dienstvergehen ansieht, wenn sie einer verfassungsfeindlichen Partei dienen¹⁸⁾. Auch auf Art. 1 Abs. 2 des Übereinkommens Nr. 111 kann sich die Bundesregierung nach Auffassung des Sachverständigenausschusses nicht berufen. Die Gründe, die in den gerichtlichen Fällen für den Ausschluß aus dem öffentlichen Dienst vorgebracht worden seien, stünden in keinem Zusammenhang mit den spezifischen Anforderungen einzelner Arbeitsplätze. Abschließend bemerkte der Ausschuß:

"Angesichts der Tatsache, daß der Innenminister im Jahre 1982 die Vorbereitung eines Gesetzentwurfs angekündigt hat, die eine solche Differenzierung auch beim Ausschluß von Beamten aus dem öffentlichen Dienst vorsieht, spricht der Ausschuß die Hoffnung aus, daß bald Maßnahmen ergriffen werden, um Gesetzgebung und Praxis mit dem Übereinkommen in Einklang zu bringen, und zwar sowohl im Hinblick auf Beamte und Beamtenbewerber und gleichermaßen im Hinblick auf Arbeitsverhältnisse und Beamtenverhältnisse."

Da derzeit von einer derartigen Neuregelung nicht mehr die Rede ist, besteht auch in bezug auf die fehlende Differenzierung der Loyalitätspflichten ein Widerspruch zwischen der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts und der Auffassung des Sachverständigenausschusses.

Auch der Ausschuß der Arbeitskonferenz¹⁹⁾ schloß sich dieser Stellungnahme an und betonte, es sei wichtig, daß die Regierung auf der Grundlage der Einzelfallprüfung und der Möglichkeit zur Einlegung von Rechtsmitteln "durch die Verwaltungspraxis gleichermaßen wie durch Gesetzesänderung" die volle Beachtung der Konvention

12) Näher zu Funktion und Bedeutung der ILO Mayer-Raasch, Internationales Recht der Arbeit und Wirtschaft, Opladen 1980, S. 193 ff.

13) Vgl. Art. 28-33 der ILO-Verfassung

14) BGBl 1961, II, 97 ff.

15) DVBl 1983, 81

16) International Labour Office (Hrsg.), Report of the Committee of Experts on the Application of Conventions and Recommendations, Report III (Part 4 A), Geneva 1983, S. 218 ff.

17) Übersetzung des Verfassers

18) So insbes. BVerwG DVBl 1984, 955

19) S. oben Fn 16 S. 219

sicherstelle²⁰). Auch dieser Ausschuß gab der Hoffnung Ausdruck, daß der vom Innenminister angekündigte Gesetzentwurf, durch den eine differenzierende Behandlung des Ausschlusses aus dem öffentlichen Dienst eingeführt werden sollte, bald angenommen werde und zu einer vollen Beachtung der Konvention beitrage. Weiter wird berichtet, der Regierungsvertreter der Bundesrepublik Deutschland habe auf einen in Vorbereitung befindlichen Bericht über die Anwendung der relevanten Bestimmungen Bezug genommen; die Analyse dieses Berichts sei Grundlage für eine Entscheidung darüber, ob eine Änderung gesetzlicher Bestimmungen notwendig wäre oder nicht. Eine Änderung wird daher keineswegs von vornherein ausgeschlossen²¹).

III. Vorrang des Grundgesetzes

1. Das Gebot völkerrechtskonformer Interpretation

Unbestrittenermaßen können völkerrechtliche Verträge der Verfassung nicht vorgehen; sie haben vielmehr lediglich den Rang eines einfachen Gesetzes²²). Dies ist allerdings nur dann von Bedeutung, wenn zwischen einem in innerstaatliches Recht transformierten völkerrechtlichen Vertrag und einer Grundgesetznorm Widersprüche bestehen. Sie sollten – durchaus im Gegensatz zum Bundesverwaltungsgericht – nicht vorschnell angenommen werden. Nach verbreiteter Auffassung in Rechtsprechung und Literatur müssen nämlich auch Verfassungsbestimmungen "völkerrechtskonform" interpretiert werden. Dort, wo der Richter bei der Konkretisierung der Verfassung Spielräume besitzt, muß er diejenige Lösung wählen, die mit völkerrechtlichen Verträgen in Einklang steht, die also die Bundesrepublik vor dem Vorwurf bewahrt, sich nicht völkerrechtskonform zu verhalten. Am deutlichsten hat dies das BAG im Zusammenhang mit der Streikgarantie des Art. 6 Ziffer 4 der Europäischen Sozialcharta zum Ausdruck gebracht: Bestehende Lücken müßten anhand von Wertentscheidungen des Gesetzgebers ausgefüllt werden, der Richter müsse sich an die Regeln halten, die der Gesetzgeber als für die Bundesrepublik verbindlich akzeptiert habe und dürfe daher völkerrechtliche Verpflichtungen nicht verletzen²³). Auch das Bundesverfassungsgericht hat zu erkennen gegeben, daß es der Europäischen Sozialcharta zumindest den Rang einer Auslegungsrichtlinie zumessen würde, verzichte jedoch im konkreten Fall mangels Entscheidungserheblichkeit auf eine definitive Aussage²⁴). Auch in der arbeitsrechtlichen²⁵) wie in der verfassungsrechtlichen Literatur²⁶) wird diese Auffassung kaum noch bestritten.

2. Die Grenze der eindeutigen Verfassungsnorm

Eine derartige völkerrechtskonforme Auslegung scheidet allerdings dann aus, wenn die Verfassung keinerlei Auslegungsspielräume eröffnet – sei es, weil sie von ihrem Text, ihrer Entstehungsgeschichte und ihrem Zweck her eindeutig ist, sei es, weil das Bundesverfassungsgericht mit Bindungswirkung gem. § 31 Abs. 1 BVerfGG eine bestimmte Interpretation vorgenommen hat.

Im vorliegenden Zusammenhang kann von "Eindeutigkeit" in diesem Sinne nicht die Rede sein. Die in Art. 33 Abs. 4 GG erwähnte und als hergebrachter Grundsatz des Berufsbeamtentums nach Art. 33 Abs. 5 angesehene Treupflicht kann durchaus unterschiedlich interpretiert werden²⁷). Dasselbe gilt von der beamtenrechtlichen Vorschrift des § 52 Abs. 2 BBG, wonach sich der Beamte durch sein gesamtes Verhalten zu der freiheitlichen demokratischen Grundordnung im Sinne des Grundgesetzes bekennen und für deren Erhaltung eintreten muß. Unterschiedlicher Bezugspunkt richterlicher Spielräume ist unter diesen Umständen die sog. Radikalen-Entscheidung als Bundesverfassungsgerichts²⁸). Ihrem Tenor nach ist sie allerdings nur von bescheidener Reichweite: Sie beschränkte sich darauf, die Vorlage des VG Schleswig für

unbegründet zu erklären, das die Bestimmung des § 9 Abs. 1 Nr. 2 des Schleswig-Holsteinischen Landesbeamtengesetzes²⁹) im Falle der Ernennung zum Beamten auf Probe als verfassungswidrig angesehen hatte. Nach herrschender Auffassung erstreckt sich die Bindungswirkung von Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts gem. § 31 Abs. 1 BVerfGG jedoch auch auf die tragenden Gründe des Urteils³⁰). Wie weit diese im konkreten Fall reichen, ist durchaus umstritten. Im vorliegenden Zusammenhang kommt es insbesondere auf zwei Aussagen an.

Zum einen geht es um den Inhalt der Treupflicht. Der Leitsatz 2 der genannten Entscheidung bestimmt sie dahin, der Beamte müsse den Staat und seine geltende Verfassungsordnung, auch soweit sie im Wege einer Verfassungsänderung veränderbar seien, bejahen; dies dürfe nicht eine bloße verbale Bekundung sein, sondern müsse insbesondere in der beruflichen Tätigkeit dadurch deutlich werden, "daß der Beamte die bestehenden verfassungsrechtlichen und gesetzlichen Vorschriften beachtet und erfüllt und sein Amt aus dem Geist dieser Vorschriften heraus führt³¹)." Die politische Treupflicht fordere vom Beamten insbesondere, daß er sich eindeutig von Gruppen und Bestrebungen distanzieren, die diesen Staat, seine verfassungsmäßigen Organe und die geltende Verfassungsordnung "angreifen, bekämpfen und diffamieren." Vom Beamten werde erwartet, daß er diesen Staat und seine Verfassung als einen hohen positiven Wert erkenne und anerkenne, für den einzutreten sich lohne. Aus der gewählten Formulierung wird deutlich, daß offenbleibt, welche Handlungen und Organisationen im einzelnen die Bewertung rechtfertigen, die geltende Verfassungsordnung würde angegriffen, bekämpft und diffamiert. Das Bundesverwaltungsgericht hat deshalb

20) International Labour Conference, Provisional Record Sixty-ninth Session Geneva 1983, S. 18 ff.

21) Ebenso BVerwG DVBl 1984, 955: "Welche Folgen sich für ein durch disziplinargerichtliche Entscheidung aufgelöstes Dienstverhältnis ergeben, wenn der Inhalt der beamtenrechtlichen Treupflicht entsprechend den Anregungen des Sachverständigenausschusses... durch den Bundesgesetzgeber geändert werden sollte, ist für die hier zu treffende Entscheidung ohne Bedeutung und kann deshalb offenbleiben."

22) S. statt aller zuletzt Zuleeg, Alternativkommentar zum Grundgesetz (AK-GG), Neuwied und Darmstadt 1984, Art. 24 Abs. 3, 25 Rn 44 ff.

23) BAG NZA 1984, 393, 398 re.Sp. Das Streikrecht dürfe daher nur im Rahmen des Art. 31 ESC begrenzt werden.

24) BVerfGE 58, 233, 254, wo verschiedene Formen der innerstaatlichen Verbindlichkeit erörtert werden, von einer innerstaatlichen Wirkungslosigkeit aber (bewußt) nicht die Rede ist.

25) Frowein, Zur völkerrechtlichen und verfassungsrechtlichen Gewährleistung der Aussperrung, Tübingen 1976, S. 18; Mayer-Raasch, a.a.O., S. 246; Mitscherlich, Das Arbeitskämpferecht der Bundesrepublik Deutschland und die Europäische Sozialcharta, Baden-Baden 1977, S. 36 ff.; Gerhard Müller DB 1984, 2692; Rühers, Rechtsprobleme der Aussperrung, Berlin 1980, S. 17 ff.; Säcker, Gruppenparität und Staatsneutralität als verfassungsrechtliche Grundprinzipien des Arbeitskämpferechts, Heidelberg 1974, S. 82; Seiter, Streikrecht und Aussperrungsrecht, Tübingen 1975, S. 137 ff.; Zachert, Betriebliche Mitbestimmung. Eine problemorientierte Einführung, Köln 1979, S. 66; Zöllner, Aussperrung und arbeitskampfrechtliche Parität, Düsseldorf 1974, S. 10 ff.; anders wohl Scholz-Konzen, Die Aussperrung im System von Arbeitsverfassung und kollektivem Arbeitsrecht, Berlin 1980, S. 61 f.

26) Bleckmann, Grundgesetz und Völkerrecht, Berlin 1975, S. 298; Maunz, in: Maunz-Dürig-Herzog-Scholz, Kommentar zum Grundgesetz, Stand 1983, Art. 25 Rn 30; Rojahn, in: von Münch (Hrsg.), Grundgesetz, Bd. 2, 2. Aufl., München 1983, Art. 24 Rn 1, Art. 25 Rn 29; Schwerdtfeger, Arbeitslosenversicherung und Arbeitskämpf, Berlin 1974, S. 67; Zuleeg, AK-GG, Art. 24 Abs. 3/25 Rn 62

27) S. etwa den Überblick bei Däubler, Der Streik im öffentlichen Dienst, 2. Aufl., Tübingen 1971, S. 114 ff.

28) BVerfGE 39, 334

29) Der Wortlaut der Vorschrift lautet: "In das Beamtenverhältnis darf nur berufen werden, wer die Gewähr dafür bietet, daß er jederzeit für die freiheitliche demokratische Grundordnung im Sinne des Grundgesetzes eintritt."

30) S. den Überblick über die Rechtsprechung bei Eckart Klein AöR 108 (1983), 410, 440. Kritisch dazu Rinken, Ak-GG, Art. 94 Rn 66 ff.

31) BVerfGE 39, 334 LS 2

sowohl im Falle der DKP³²⁾ als auch im Falle der NPD³³⁾ eingehende Ausführungen dazu gemacht, ob die in Frage stehenden Parteien diese Voraussetzungen erfüllen. Auch die Europäische Kommission für Menschenrechte hat die Anrufung des Bundesverfassungsgerichts durch ein abgewiesenes DKP-Mitglied als nicht von vornherein aussichtslos angesehen und gelangte deshalb zu der Feststellung, der innerstaatliche Rechtsweg sei noch nicht erschöpft³⁴⁾. Von daher besteht somit keine Bindung in der Richtung, daß schon das Verfolgen bestimmter Ziele wie einer grundsätzlichen Umgestaltung der Staats- und Gesellschaftsordnung als Treueverstoß anzusehen wäre³⁵⁾. Den Richtern der einzelnen Fachgerichtsbarkeiten ist es daher möglich, nur solche Personen von der Einstellung auszuschließen oder mit Disziplinarsanktionen zu belegen, die ihre Ziele mit gewaltsamen oder anderen verfassungswidrigen Mitteln erreichen wollen.

Zum zweiten geht es um die in Leitsatz 6 der Radikalen-Entscheidung enthaltene Aussage, die politische Treuepflicht gelte für alle Arten von Beamtenverhältnissen und ohne Rücksicht auf die ausgeübte Funktion in gleicher Weise³⁶⁾. Würde diese Feststellung zu den tragenden Gründen des Beschlusses gehören, wäre der Konflikt mit dem ILO-Übereinkommen Nr. 111 unausweichlich und der Richter gezwungen, sich bis zu einer Korrektur der verfassungsgerichtlichen Rechtsprechung durch diese selbst oder durch den (verfassungsändernden) Gesetzgeber an die vorliegende Entscheidung zu halten. Die besseren Gründe sprechen aber dafür, insoweit nur ein obiter dictum anzunehmen: Gegenstand des Verfahrens war ausschließlich die Ernennung zum Beamten auf Widerruf, die Behandlung anderer Beamtenverhältnisse war für die Entscheidung nicht erheblich³⁷⁾. Auch die Aufnahme in die Leitsätze kann daran nichts ändern³⁸⁾, da diese lediglich der besseren Orientierung des Lesers dienen und überdies der Tatsache Rechnung tragen, daß obiter dicta des Bundesverfassungsgerichts auch als unverbindliche Meinungsäußerungen hohe Autorität genießen und von der Praxis als Leitlinie zugrunde gelegt werden. Wollte man anders entscheiden, würde man es letztlich dem freien Ermessen des Bundesverfassungsgerichts überlassen, die rechtliche Tragweite seiner Entscheidungen selbst zu bestimmen – dies ließe sich schwerlich mit seiner Funktion sowie demokratischen Prinzipien vereinbaren³⁹⁾.

In den beiden vom Sachverständigenausschuß und vom Konferenzsausschuß der ILO angesprochenen Fragen ist der deutsche Richter somit weiterhin frei und deshalb in keiner Weise gehindert, die Treuepflicht in völkerrechtskonformer Weise zu konkretisieren.

3. Eigenständige Auslegung des Völkerrechts?

Als letztes bleibt die Frage, ob deutsche Gerichte an das Votum der Genfer Instanzen gebunden sind oder ob sie dem ILO-Übereinkommen Nr. 111 auch einen anderen Inhalt beimessen könnten. Da eine dem Art. 53 EMRK entsprechende Vorschrift nicht vorhanden ist, wird man schwerlich umhin können, den Gerichten im Grundsatz ein eigenes Interpretationsrecht zuzubilligen⁴⁰⁾. Dabei muß man jedoch beachten, daß dies den Grundsatz der "völkerrechtskonformen Interpretation" nicht wieder aus den Angeln heben darf: Bedingungslose Freiheit könnte dazu führen, daß es alsbald ein "Völkerrecht nach Art deutscher Gerichte", ein "Völkerrecht nach Art

italienischer Gerichte" usw. gibt. Soweit internationale Instanzen fehlen, die bei Streitigkeiten über den Inhalt völkerrechtlicher Rechte und Pflichten entscheiden, wird man dies notgedrungenmaßen in gewissem Umfang in Kauf nehmen müssen. Existiert jedoch im Rahmen internationaler Organisationen ein Mechanismus, der im Streitfalle den genauen Umfang der Rechte und Pflichten bestimmt, wird man dies grundsätzlich anders beurteilen müssen: Hier müßten triftige Gründe vorliegen, um eine Abweichung zu rechtfertigen und damit die einheitliche Handhabung völkerrechtlicher Normen aufzugeben. Damit verwandt ist der vom Bundesverfassungsgericht für den innerstaatlichen Bereich bejahte Gedanke, daß ein Gericht möglicherweise fehlerhafte völkerrechtliche Auffassungen der Regierung allenfalls dann korrigieren darf, "wenn sich die Einnahme der fraglichen Rechtsauffassung als Willkür gegenüber dem Bürger darstellte, also unter keinem – auch außenpolitischen – vernünftigen Gesichtspunkt mehr zu verstehen wäre⁴¹⁾".

Im vorliegenden Zusammenhang sind keinerlei Gesichtspunkte (und erst recht keine triftigen) ersichtlich, die gegen die Auffassung der Genfer Instanzen sprechen würden. Die dort getroffenen Aussagen – keine Schlechterstellung allein wegen der Verfolgung bestimmter Ziele und Abstufung des Pflichtenstatus je nach ausgeübter Funktion – werden vielmehr durch die Praxis aller anderen westeuropäischen Länder bestätigt. So faßt Tomuschat eine rechtsvergleichende Analyse mit den Worten zusammen, "daß das Gebot der Treue zur Verfassungsordnung, soweit es überhaupt existiert, durchweg nicht abstrakt, sondern funktionell-amtsbezogen aufgefaßt wird. Von diesem westeuropäischen Generalnennern hebt sich die Bundesrepublik mit ihrer generellen Treuepflicht signifikant ab⁴²⁾". Zur Meinungsfreiheit formulierte der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte, sie sei ein "Grundpfeiler einer demokratischen Gesellschaft, eine der Grundvoraussetzungen für ihren Fortschritt und für die Entfaltung eines jeden Einzelnen⁴³⁾". Dieses Recht gelte nicht nur "für die günstig aufgenommenen oder als unschädlich oder unwichtig angesehenen Informationen oder Gedanken, sondern auch für die, welche den Staat oder irgendeinen Bevölkerungsteil verletzen, schockieren oder beunruhigen." Dem ist nichts hinzuzufügen.

32) BVerwG DVBl 1983 81 ff.; BVerwG DVBl 1984, 955, 956 ff.

33) BVerwG NJW 1984, 813 ff.

34) EKMR EuGRZ 1983, 411

35) Vgl. dazu Klaus Lange NJW 1976, 1814 f.

36) BVerfGE 39, 334 LS 6

37) Ebenso Zweigert, in: Siemantel-Wohlfarth (Hrsg.), der Fall Hans Peter. Entlassung eines "Verfassungsfeindes". Dokumentation und Analyse, Köln 1982, S. 128; Zuck JuS 1975, 696; anders Lange NJW 1976, 1811

38) Richtig Zweigert a.a.O.

39) Näher dazu Rinke AK-GG, Art. 94 Rn 70

40) So auch im hier interessierenden Zusammenhang BVerwG DVBl 1984, 955, dessen Hinweis auf Art. 19 Nr. 5 und 6 der ILO-Verfassung jedoch fehlt: Dort sind keineswegs allein die Regierungen, sondern die Mitgliedsstaaten als solche angesprochen. Auch geht es dabei nur um die Ratifikation bzw. Annahme von Übereinkommen und Empfehlungen, nicht um die Feststellung von Pflichtverletzungen

41) BVerfGE EuGRZ 1981, 140, 142

42) Tomuschat, in: Böckenförde u.a., Extremisten im öffentlichen Dienst, Baden-Baden 1981, S. 656

43) EGMR EuGRZ 1977, 38, 42