

Verfassungsfeindliche Tätowierungen eines Beamten

Art. 33 Abs. 2 und 5 GG; §§ 60 Abs. 1 S. 3, 77 Abs. 1 S. 1 BBG

BVerwG, Urt. v. 17.11.2017 – 2 C 25.17

stud. iur. Jendrik Wüstenberg (B.A. Allgemeine Verwaltung)

Sachverhalt (abgewandelt):

Polizeikommissar B ist schon seit Jahren Beamter auf Lebenszeit bei der Bundespolizei. Im Jahr 2017 leitete die Staatsanwaltschaft ein Strafverfahren gegen B wegen des Verdachts der Volksverhetzung ein. Er soll an der Erstellung von CDs und Booklets mit volksverhetzenden Liedtexten beteiligt gewesen sein. Bei der erkennungsdienstlichen Behandlung im Rahmen dieses Strafverfahrens wird festgestellt, dass B diverse großflächige Körpertätowierungen an Bauch, Oberkörper und Unterschenkeln trägt. Dargestellt werden diverse im Nationalsozialismus verwendete Runen wie die Sigrune, die Wolfsangel oder Odalrunen, darüber hinaus eine Reihe von Totenköpfen und Eiserne Kreuze. Ebenfalls finden sich Wappen mit den Logos diverser als rechtsradikal und neonazistisch bekannter Rockbands. Weiterhin trägt er ein eintätowiertes Notenband mit den ersten Takten des Horst-Wessel-Liedes, der Parteihymne der NSDAP.

Wenig später wird B wegen Volksverhetzung freigesprochen. Das aufgrund der festgestellten Tätowierungen eingeleitete Strafverfahren wegen des Verwendens von Kennzeichen verfassungswidriger Organisationen wird eingestellt. Tatsächlich kann auch nach einer Hausdurchsuchung bei B nicht festgestellt werden, dass er in Deutschland seine Tätowierungen öffentlich präsentiert hat. Es finden sich bei der Durchsuchung jedoch einige Fotos, auf denen B auf Treffen von Neonazis innerhalb geschlossener Räume den Hitlergruß zeigt, mit der Hakenkreuzflagge posiert oder mit freiem Oberkörper auf einem Konzert einer neonazistischen Band in Großbritannien zu sehen ist.

Zwischenzeitlich hat jedoch die Personalabteilung der Bundespolizei von den Umtrieben des B Kenntnis erlangt. Diese ist der Ansicht, dass ein Rechtsradikaler wie B nicht in den öffentlichen Dienst gehöre. Das Verhalten des B sei als besonders schweres Dienstvergehen einzustufen. B habe nicht nur mehrmals den Hitlergruß gezeigt, sondern sich Symbole seiner offensichtlich nationalsozialistischen Gesinnung in die Haut „einbrennen“ lassen. Er huldige dem Nationalsozialismus und seinen Protagonisten. B sei somit für den öffentlichen Dienst nicht länger tragbar. Der Bund als Dienstherr des B leitet gegen ihn ein Disziplinarverfahren ein und erhebt nach einem ordnungsgemäßen Disziplinarverfahren und der Anhörung des B Klage vor der Disziplinarkammer des Verwaltungsgerichts mit dem Antrag, den B aus dem Beamtenverhältnis zu entfernen.

B sieht dies nicht ein: Er habe seinen Dienst stets gewissenhaft und zur Zufriedenheit seiner Vorgesetzten erledigt. Er habe im Dienst niemals neonazistische Äußerungen getätigt. Seine Tätowierungen seien zwar seinen Kollegen und Vorgesetzten bekannt, aber stets durch seine Uniform bedeckt. Überhaupt sei die Entfernung aus dem Beamtenverhältnis unverhältnismäßig. Er habe sich bislang nie eines Dienstvergehens schuldig gemacht, sodass man doch nicht „mit Kanonen auf Spatzen“ schießen könne. Allenfalls komme eine weniger schwerwiegende Disziplinarmaßnahme in Betracht.

Wie wird das Verwaltungsgericht entscheiden?

Einordnung

Der Originalfall geht auf eine Disziplinaranzeige bzgl. der Entfernung eines Polizeibeamten des Landes Berlin aus dem Beamtenverhältnis zurück, wobei der Sachverhalt der Vereinfachung wegen dahingehend abgeändert wurde, dass es sich um ein Beamtenverhältnis mit dem Bund handelt. Zwar ist das Beamtenrecht selbst nicht Bestandteil des Prüfungsstoffs im Ersten Examen, gleichwohl müssen von den Studenten die „hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums“ aus Art. 33 Abs. 5 GG und deren Auswirkungen auf die Grundrechte beherrscht werden. Die Frage, welchen Inhalt die Treuepflicht des Beamten hat und welche Ausprägungen verfassungsfeindlicher Betätigung als Verstoß hiergegen zu werten sind, steht bei der Prüfung dieses Falles im Mittelpunkt. Der Schwerpunkt der gutachterlichen Prüfung findet sich damit in der materiellen Rechtmäßigkeit der Entscheidung über die Entfernung aus dem Beamtenverhältnis, insbesondere der Frage, ob ein Dienstvergehen vorliegt und ob die Entfernung aus dem Beamtenverhältnis ermessensgerecht ist. Nebenbei ergeben sich prozessuale Besonderheiten, die das Disziplinarverfahren mit sich bringt.

Leitsätze

Die Regelung des zulässigen Ausmaßes von Tätowierungen bei Beamten setzt eine hinreichend bestimmte gesetzliche Ermächtigung voraus.

Folgerungen für seine Einstellung gegenüber der verfassungsmäßigen Ordnung kann ein Beamter auch durch plakative Kundgabe in Gestalt des Tragens einer Tätowierung mit verfassungsfeindlichem Inhalt ziehen.

Ein Verstoß gegen die Verfassungstreuepflicht setzt weder ein öffentlich sichtbares noch ein strafbares Verhalten des Beamten voraus.

Gutachterliche Lösung

A. Eröffnung des Verwaltungsrechtswegs

B. Zulässigkeit

- I. Statthafte Klageart
- II. Ordnungsgemäßes Disziplinarverfahren
- III. Anhörung
- IV. Klagefrist/Verwirkung
- V. Beteiligten- und Prozessfähigkeit
- VI. Zuständiges Gericht
- VII. Allgemeines Rechtsschutzinteresse
- VIII. Ergebnis der Zulässigkeit

Die Disziplinaranzeige der Bundesrepublik Deutschland hat Aussicht auf Erfolg, sofern sie zulässig und soweit sie begründet ist.

A. Eröffnung des Verwaltungsrechtswegs

Der Verwaltungsrechtsweg müsste eröffnet sein. Es könnte eine aufdrängende Sonderzuweisung vorliegen. B ist Beamter des Bundes. Nach § 1 Bundesbeamtengesetz (BBG) findet dieses Gesetz auf Beamte des Bundes Anwendung. Nach § 126 Abs. 1 BBG ist für Klagen des Dienstherrn der Verwaltungsrechtsweg gegeben. Die Norm weist damit auch Disziplinaranzeigen ausdrücklich der Verwaltungsgerichtsbarkeit zu. Somit ist der Verwaltungsrechtsweg durch eine aufdrängende Sonderzuweisung eröffnet.

B. Zulässigkeit

Die Anzeige des Bundes müsste zulässig sein.

I. Statthafte Klageart

Die Anzeige des Bundes müsste zunächst statthaft sein. Die statthafte Klageart richtet sich nach dem klägerischen Begehren, § 88 VwGO. Der Bund möchte B aus dem Beamtenverhältnis entfernen lassen. Nach §§ 2 BPolBG¹,

¹ Auf die Zitierung der Verweisungsnorm § 2 Bundespolizeibeamtengesetz wird im Folgenden verzichtet.

Anmerkung: Hier ergibt sich der Fall, dass statt der Eröffnung durch den allgemeinen § 40 Abs. 1 S. 1 VwGO der Verwaltungsrechtsweg durch eine aufdrängende Sonderzuweisung eröffnet ist. Der § 40 Abs. 1 S. 1 VwGO darf damit nicht mehr geprüft werden. Falsch wäre es, hier § 54 Abs. 1 Beamtenstatusgesetz (BeamStG) als Sonderzuweisung zur Anwendung kommen zu lassen – dieses Gesetz gilt ausweislich § 1 BeamStG nur für Beamte der Länder, der Kommunen, der Kommunalverbände sowie den Ländern unterstehenden Körperschaften, Anstalten und Stiftungen.

34 Abs. 1 BDG ist, wenn auf Entfernung aus dem Beamtenverhältnis erkannt werden soll, gegen den Beamten Disziplinaranzeige zu erheben. Dies ist eine Gestaltungsanzeige *sui generis*.² Somit ist die Disziplinaranzeige des Bundes statthaft.

II. Ordnungsgemäßes Disziplinarverfahren

Der Erhebung der Disziplinaranzeige muss gem. § 17 Abs. 1 S. 1 BDG die Einleitung eines Disziplinarverfahrens vorhergehen. Laut Sachverhalt wurde das Disziplinarverfahren ordnungsgemäß durchgeführt.

III. Anhörung

B ist nach Abschluss der Ermittlungen und vor Erhebung der Disziplinaranzeige nach § 30 S. 1 Hs. 1 BDG abschließend anzuhören. Auch dies ist laut Sachverhalt geschehen.

IV. Klagefrist/Verwirkung

Eine Klagefrist ist für die Disziplinaranzeige nicht vorgesehen.³ Anzeichen für eine Verwirkung des Klagerechts, insbesondere durch Verzögerung entgegen § 4 BDG, sind nicht ersichtlich.

V. Beteiligten- und Prozessfähigkeit

B ist als natürliche Person gem. § 3 BDG i.V.m. §§ 61 Nr. 1 Alt. 1, 63 Nr. 2 VwGO beteiligtenfähig.

Der Bund ist als Gebietskörperschaft eine juristische Person des öffentlichen Rechts und somit gem. § 3 BDG i.V.m. §§ 61 Nr. 1 Alt. 2, 63 Nr. 2 VwGO beteiligtenfähig. Dieser ist gem. § 62 Abs. 3 Hs. 1 Alt. 2 VwGO i.V.m. §§ 34 Abs. 2 S. 1 Alt. 1, 3 Abs. 1 BDG prozessfähig und wird durch den Vertreter der obersten Dienstbehörde, hier durch den Bundesminister des Innern, vertreten.

VI. Zuständiges Gericht

Das Verwaltungsgericht ist nach § 45 VwGO sachlich zuständig.

VII. Allgemeines Rechtsschutzinteresse

Weiterhin müsste auch ein allgemeines Rechtsschutzinteresse des Bundes vorliegen. Das allgemeine Rechtsschutzinteresse liegt dann nicht vor, wenn die Behörde eine andere als die in § 34 Abs. 1 BDG genannte Disziplinarmaßnahme verhängen will.⁴ Vorliegend möchte der Bund die Entfernung des B aus dem Beamtenverhältnis erreichen, sodass ein Rechtsschutzinteresse vorliegt.

VIII. Ergebnis der Zulässigkeit

Die Anzeige des Bundes ist als Disziplinaranzeige zulässig.

C. Begründetheit

I. Rechtsgrundlage

II. Vorliegen eines Dienstvergehens

1. Bestehen eines Beamtenverhältnisses

2. Dienstpflichtverletzung (!)

a) Dienstpflicht

b) Außer-/innerdienstliches Verhalten

c) Zwischenergebnis

3. Verschulden

4. Zwischenergebnis

III. Rechtsfolge: Disziplinarmaßnahme

1. Ermessen bei Auswahl der Disziplinarmaßnahme

a) Zweck der Ermächtigung

b) Geeignetheit

c) Erforderlichkeit

d) Angemessenheit

e) Ergebnis der Ermessensprüfung

2. Ergebnis der Rechtsfolge

IV. Ergebnis der Begründetheit

D. Ergebnis

² Wittkowski in: Urban/Wittkowski, Bundesdisziplinargesetz Kommentar, 2. Auflage 2017, § 34 Rn. 1.

³ BT-Drs. 14/4659, S. 48.

Die Disziplinaranzeige ist begründet, soweit B ein Dienstvergehen begangen hat und dieses Dienstvergehen mit einer Disziplinarmaßnahme nach § 5 BDG zu belegen ist.⁵

I. Rechtsgrundlage §§ 13, 10 Abs. 1 S. 1 BDG, 77 Abs. 1 BBG

Geeignete Rechtsgrundlage für eine Entfernung aus dem Beamtenverhältnis sind §§ 13, 10 Abs. 1 S. 1 BDG, 77 Abs. 1 BBG.

II. Vorliegen eines Dienstvergehens

Zunächst müsste ein Dienstvergehen i.S.d. § 77 Abs. 1 BBG vorliegen.

1. Bestehen eines Beamtenverhältnisses

Für die Eröffnung des persönlichen Geltungsbereichs des § 77 Abs. 1 BBG müsste B Beamter sein. Laut Sachverhalt ist B Bundesbeamter auf Lebenszeit gem. § 6 Abs. 1 S. 1 BBG. Mithin besteht zwischen B und dem Bund ein Beamtenverhältnis, welches den persönlichen Geltungsbereich des § 77 Abs. 1 BBG eröffnet.

2. Dienstpflichtverletzung

B müsste eine Dienstpflicht verletzt haben.

a) Dienstpflicht

Als Dienstpflicht in Betracht kommt hier die in Art. 33 Abs. 5 GG, § 60 Abs. 1 S. 3 BBG verankerte Verfassungstreuepflicht.⁶ Die hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums gebieten es, dass hoheitliche Befugnisse von Personen ausgeübt werden, deren Rechtsstellung in besonderer Weise Verlässlichkeit und Rechtsstaatlichkeit garantiert.⁷ Ein Beamter muss sich nicht mit der Regierungspolitik gemein machen, aber dazu bereit sein, sich mit der freiheitlich-demokratischen, sozial- und rechtsstaatlichen Ordnung der Bundesrepublik Deutschland zu identifizieren und für sie einzutreten.⁸ Im Gegenzug lässt diese Grundentscheidung der Ver-

fassung, welche eine wehrhafte Demokratie begründet, es nicht zu, dass Beamte im Staatsdienst tätig werden, die diese Staatsordnung ablehnen oder gar bekämpfen. Beamten, die diesen Anforderungen nicht entsprechen, fehlt die Eignung für öffentliche Ämter i.S.d. Art. 33 Abs. 2 GG.⁹ Bei bereits verbeamteten Personen gilt, dass das Hegen einer Überzeugung nicht für eine Verletzung der Treuepflicht ausreicht; die oder der Beamte muss aus seinen politischen Überzeugungen auch Schlussfolgerungen für seine Haltung gegenüber der Ordnung des GG oder für die Art seiner Dienstleistung ziehen.¹⁰ Eine solche Schlussfolgerung könnte sich hier aus den Tätowierungen ergeben. Durch Tattoos wird der Körper als Medium zur Kundgabe eingesetzt, wodurch diese Aussage das *forum internum* verlässt. Eine Tätowierung ist dauerhaft und auffallend in die Haut eingestochen und stellt durch diese Verbindung mit dem Körper ein besonders intensives Bekenntnis zu einer Aussage oder Überzeugung dar.

Die erwähnten Runen sind als Kennzeichen verfassungswidriger Organisationen bekannt. Die Sigrune war Symbol der SS, die Wolfsangel der 2. SS-Panzerdivision „Das Reich“ und die Odalrune wurde u.a. von der Hitlerjugend, dem Rasse- und Siedlungshauptamt sowie der verbotenen HJ-Nachfolgeorganisation Wiking-Jugend als Erkennungssymbol genutzt. Der Totenkopf war ebenfalls Symbol der SS. Jedoch sind z.B. Wolfsangel oder Odalrune in diversen Stadtwappen zu finden, die Odalrune findet zudem Verwendung bei den Dienstgradabzeichen von Hauptfeldwebeln und Oberfähnrichen der Bundeswehr. Das Eiserne Kreuz war nicht nur Hoheitszeichen der Wehrmacht, sondern ist nach wie vor das der Bundeswehr; der Totenkopf wurde als Symbol auch vom preußischen Leib-Husaren-Regimentern verwendet, sodass eine Mehrdeutigkeit zumindest dieser Tätowierungen anzunehmen ist. Der Aussagegehalt dieser Tätowierungen ist daher anhand einer Gesamtschau zu ermitteln. Nach dem Sachverhalt trägt B auch mehrere Tattoos mit Logos diverser neonazistischer Bands sowie ein eintätowiertes Notenband mit den ersten Takten des Horst-Wessel-Liedes, zudem fanden sich Fotos, auf

⁵ Wittkowski in: Urban/Wittkowski (Fn. 2), § 34 Rn. 4.

⁶ Battis in: Battis, Bundesbeamtengesetz Kommentar, 5. Auflage 2017, § 7 Rn. 10.

⁷ BVerfGE 9, 268 (282).

⁸ BVerfGE 39, 334 (347f.).

⁹ BVerfGE 96, 171 (181).

¹⁰ BVerfGE 39, 334 (350f.); BVerfGK 3, 531 (540).

denen B den Hitlergruß zeigt, mit der Hakenkreuzflagge posiert und mit freiem Oberkörper auf einem Konzert einer neonazistischen Band in Großbritannien zu sehen ist, wobei die Tätowierungen für die Anwesenden sichtbar waren. In diesem Kontext sind auch die potenziell doppeldeutigen Tätowierungen zu verstehen. Zwar mag der Auslandsbezug des öffentlichen Zeigens der Tätowierungen in Großbritannien die Strafverfolgung wegen des Verwendens von Kennzeichen verfassungswidriger Organisationen hemmen, die Verfassungstreuepflicht jedoch endet nicht an der deutschen Staatsgrenze. B hat seine Tätowierungen u.a. auf einem Konzert anderen präsentiert, ebenso waren beim Zeigen des Hitlergrußes diverse Neonazis anwesend. Unter Berücksichtigung dieser Umstände hat B eine nationalsozialistisch geprägte Einstellung auch gegenüber einem größeren und nicht durch persönliche Beziehungen zusammenhängenden Personenkreis kundgetan. Zwar ließe sich einwenden, dass B seine Überzeugung nur Gleichgesinnten gezeigt hat und somit nicht für seine Ideologie neue Anhänger warb. Dies ändert jedoch an der anderen Personen gegenüber offengelegten Überzeugung nichts, sodass nicht erforderlich ist, dass B seine verfassungsfeindliche Betätigung einer unbeteiligten Öffentlichkeit offenbaren muss. B hat durch das Posieren mit der Hakenkreuzfahne, das Zeigen des Hitlergrußes und diverse Tätowierungen seine Identifikation mit dem Nationalsozialismus erkennen lassen. Der nationalsozialistische Unrechtsstaat steht im schärfsten Widerspruch zu dem Grundsatz, dass Beamte dem Staat und Volk als Ganzem verpflichtet sind.¹¹ Nach dieser Gesamtschau tut B mit seinen Tätowierungen seine nationalsozialistische Einstellung kund. Dies ist nicht vereinbar mit dem Grundsatz, dass Beamte sich zur Verfassungsordnung des GG bekennen müssen und dazu angehalten sind, der Wiederbelebung nationalsozialistischer Tendenzen entgegenzutreten.¹² B hat somit seine Verfassungstreuepflicht aus Art. 33 Abs. 5 GG, § 60 Abs. 1 S. 3 BBG verletzt. Eine Dienstpflichtverletzung liegt vor.

b) Außer-/innerdienstliches Verhalten

Zu berücksichtigen ist weiterhin, ob sich die Dienstpflichtverletzung aus einem inner- oder außerdienstlichen Verhalten ergibt, § 77 Abs. 1 S. 2 BBG. Laut Sachverhalt waren die Tätowierungen seinen Kollegen und Vorgesetzten bekannt, allerdings durch seine Uniform bedeckt. B hat keine neonazistischen Äußerungen im Dienst getätigt, seinen Dienst erfüllte er pflichtgemäß. Die Verfassungstreuepflicht des Beamten betrifft jedoch als personenbezogenes Eignungsmerkmal das dienstliche als auch das außerdienstliche Verhalten des Beamten gleichermaßen.¹³ Außerhalb des Dienstes hat B, wie dargelegt, seine neonazistische Haltung gegenüber Gleichgesinnten offenbart. Somit hat B seine politische Auffassung gelebt und eine aktive Identifikation hiermit vorgenommen. Darüber hinaus ist diese Dienstpflichtverletzung dem Ansehen des Berufsbeamtentums in hohem Maße abträglich. Unter Berücksichtigung dieser Umstände kommt es nicht darauf an, dass die Tätowierungen während des Dienstes nicht zu sehen waren.

c) Zwischenergebnis

Somit liegt eine disziplinarrechtlich relevante Dienstpflichtverletzung des B vor.

3. Verschulden

Der Beamte muss die Pflichtverletzung schuldhaft, also vorsätzlich oder fahrlässig, begangen haben. Vorsatz ist das Wissen und Wollen der Pflichtverletzung.¹⁴ Nach § 64 Abs. 1 BBG hat ein Bundesbeamter einen Diensteid auf das Grundgesetz abzulegen. B wusste mithin um seine Verpflichtung zur Verfassungstreue. Gleichwohl hat er wissentlich und willentlich verfassungswidrige Handlungen vorgenommen und sich verfassungsfeindliche Symbole tätowieren lassen, sodass hier der Vorsatz zu bejahen ist.

4. Zwischenergebnis

B hat als Beamter seine Dienstpflicht zur Verfassungstreue schuldhaft verletzt und mithin ein Dienstvergehen i.S.d. § 77 Abs. 1 BBG begangen.

¹¹ BVerfGE 3, 58 (118); BVerwGE 83, 158 (161).

¹² BVerwG NVwZ 2001, 1410 (1412).

¹³ Battis in: Battis (Fn. 6), § 7 Rn. 10.

¹⁴ Reich in: Reich, Beamtenstatusgesetz, 3. Auflage 2018, § 47 Rn. 4.

III. Rechtsfolge: Disziplinarmaßnahme

Die Begehung eines Dienstvergehens hat eine Verfolgung mit einer Disziplinarmaßnahme nach dem BDG zur Folge, § 77 Abs. 3 BBG.

1. Ermessen bei der Auswahl der Disziplinarmaßnahme

Das Verwaltungsgericht muss bei der Entfernung aus dem Beamtenverhältnis nach § 10 Abs. 1 BDG das ihm in § 13 Abs. 1 S. 1 BDG eingeräumte Ermessen pflichtgemäß ausüben.

Anmerkung: Die Ermessensprüfung weicht in Fällen von Disziplinarlagen von der üblichen Prüfung ab. Da das Gericht hier keine Entscheidung einer Verwaltungsbehörde auf Rechtmäßigkeit überprüft, sondern selbst über die Disziplinarmaßnahme entscheidet, beschränkt sich die Prüfung des Ermessens nicht auf Ermessensfehler. Stattdessen muss eine eigenständige Abwägung erfolgen.

a) Zweck der Ermächtigung

Der Zweck des § 13 Abs. 1 S. 1 BDG ist bei der Auswahl der Disziplinarmaßnahme zu beachten. Zielsetzung des Disziplinarrechts ist nicht die Bestrafung, sondern die Funktionsfähigkeit des öffentlichen Dienstes und die Integrität des Berufsbeamtentums zu gewährleisten.¹⁵ Das Gericht muss sich bei der Auswahl der Disziplinarmaßnahme hiervon leiten lassen, denn das Disziplinarrecht hat nicht den Zweck der Bestrafung.¹⁶

b) Geeignetheit

Die Disziplinarmaßnahme müsste geeignet sein, das angestrebte Ziel der Sicherung der Funktionsfähigkeit des öffentlichen Dienstes und die Integrität des Berufsbeamtentums zu gewährleisten. Geeignet ist ein Mittel, wenn es den bezweckten Erfolg zumindest fördert.¹⁷ B hat durch seine Tätowierungen sowie sein weiteres Verhalten zu erkennen gegeben, dass er der Ideologie des Nationalsozialismus huldigt. Dies steht im Widerspruch

zur Verfassungstreuepflicht des Berufsbeamtentums. Durch die Entfernung des B aus dem Beamtenverhältnis wird die Integrität des Berufsbeamtentums gesichert und die Funktionsfähigkeit des öffentlichen Dienstes wiederhergestellt. Damit wird der Zweck der Ermächtigung des § 13 Abs. 1 S. 1 BDG gefördert. Die Entfernung des B aus dem Beamtenverhältnis ist mithin geeignet.

c) Erforderlichkeit

Die Disziplinarmaßnahme der Entfernung aus dem Beamtenverhältnis müsste weiterhin erforderlich sein. Erforderlich ist eine Maßnahme, wenn kein milderes Mittel ersichtlich ist, das den verfolgten Zweck ebenso erfüllt.¹⁸ In Betracht käme hier zunächst eine weniger einschneidende Disziplinarmaßnahme aus § 5 Abs. 1 BDG, etwa eine Zurückstufung oder eine Kürzung der Dienstbezüge. Diese Mittel wären deutlich milder. Fraglich ist jedoch, ob sie auch gleich geeignet sind. Eine Zurückstufung oder Kürzung der Dienstbezüge hätte den Verbleib einer Person in einem öffentlichen Amt zur Folge, die diesen Staat und seine freiheitlich-demokratische Grundordnung offen ablehnt, gar feindlich gegenübersteht und diese Ablehnung auch nach außen trägt. Eine mildere Disziplinarmaßnahme wäre somit nicht gleich geeignet, sodass die Entfernung aus dem Beamtenverhältnis erforderlich ist.

d) Angemessenheit

Zuletzt müsste die Entfernung aus dem Beamtenverhältnis auch angemessen sein, also dürfte die Schwere der Disziplinarmaßnahme nicht außer Verhältnis zu dem Nutzen stehen, der mit ihr verfolgt wird.¹⁹ Hierbei sind die Schwere des Dienstvergehens, das Persönlichkeitsbild des Beamten und die Beeinträchtigung des Vertrauens des Dienstherrn oder der Allgemeinheit zu berücksichtigen.²⁰ Vorliegend ist festzustellen, dass das Vertrauen des Volkes in die Integrität des Berufsbeamtentums erheblich beeinträchtigt würde, wenn Personen, die nationalsozialistisches Gedankengut gut-

¹⁵ BVerwG NVwZ-RR 2013, 693 (696); NVwZ 2011, 299 (301); OVG Münster BeckRS 2018, 23896; OVG Koblenz BeckRS 2016, 43671.

¹⁶ BVerfG NJW 1967, 1651 (1652).

¹⁷ BVerfGE 19, 330 (337); 25, 1 (17f.).

¹⁸ Ebenda.

¹⁹ BVerwG NVwZ 2005, 334 (335).

²⁰ BVerwG NVwZ-RR 2013, 693 (696); NVwZ 2011, 299 (301); OVG Münster BeckRS 2018, 23896.

heißen und sich gar mit ihm identifizieren, im öffentlichen Dienst verbleiben dürften. Das Vertrauen in den öffentlichen Dienst kann nur dann vollständig wiederhergestellt werden, wenn sichergestellt ist, dass verfassungsfeindlich gesinnte Personen kein öffentliches Amt ausüben dürfen. Das Dienstvergehen wiegt somit sehr schwer, zudem ist das Vertrauen des Dienstherrn wie auch der Allgemeinheit erheblich beeinträchtigt. Das Persönlichkeitsbild des B lässt auch keinen anderen Eindruck zu. Seine Identifikation mit der nationalsozialistischen Ideologie ist von einer tiefgehenden Überzeugung gezeichnet, die sich insbesondere in den Tätowierungen, aber auch dem Posieren mit der Hakenkreuzflagge sowie dem Zeigen des Hitlergrußes niederschlägt. Zwar ist B keine Schlechtleistung zur Last zu legen, die Tätowierungen trägt er nicht offen, zudem hat er sich im Dienst nicht neonazistisch geäußert. Jedoch ist die Pflicht zur Verfassungstreue eine Eignungsanforderung i.S.d. Art. 33 Abs. 2 GG für die Ausübung eines öffentlichen Amtes,²¹ über deren Nichtvorliegen auch eine tadellose Dienstausübung nicht hinweghelfen kann. Hinter das Erfordernis der Verfassungstreue des Beamten müssen somit auch das Grundrecht auf Meinungsfreiheit aus Art. 5 Abs. 1 S. 1 GG und das allgemeine Persönlichkeitsrecht des B aus Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG zurücktreten, um die Integrität des Berufsbeamtentums zu gewährleisten. Mildernde Umstände, die für B sprechen, sind nicht ersichtlich. Somit ist die Entfernung aus dem Beamtenverhältnis auch angemessen.

e) Ergebnis der Ermessensprüfung

Die Entfernung aus dem Beamtenverhältnis ist ermessensfehlerfrei i.S.d. § 13 Abs. 1 S. 1 BDG.

2. Ergebnis der Rechtsfolge

Die Disziplinarmaßnahme des § 10 Abs. 1 BDG hat zur Folge, dass das Dienstverhältnis des B mit dem Bund endet. B verliert seinen Anspruch auf Dienstbezüge und Versorgung sowie die Befugnis, die Amtsbezeichnung „Polizeikommissar“ zu führen und die Polizeiuniform zu tragen.

IV. Ergebnis der Begründetheit

B hat mit dem Tragen der Tätowierungen, dem Posieren mit der Hakenkreuzfahne sowie dem Zeigen des Hitlergrußes ein Dienstvergehen begangen, welches mit der Disziplinarmaßnahme der Entfernung aus dem Beamtenverhältnis nach § 10 Abs. 1 BDG zu belegen ist. Die Disziplinaranzeige ist folglich begründet.

D. Ergebnis

Die Disziplinaranzeige der Bundesrepublik Deutschland ist zulässig und begründet und hat somit Aussicht auf Erfolg.

Fazit

Die Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts bietet einen anschaulichen Einblick in das Disziplinarrecht der Beamten, welches insbesondere in seiner landesrechtlichen Ausprägung im Studium ein gewisses Schattendasein fristet, allerdings in seinen Grundzügen den Studierenden schon aus bloßem Eigeninteresse bekannt sein sollte: Denn nach § 5 Abs. 2 S. 1 NJAG finden die für Beamte auf Widerruf geltenden Vorschriften, einschließlich des Disziplinarrechts, für Referendarinnen und Referendare in Niedersachsen entsprechende Anwendung, sodass auch jede angehende Rechtsanwältin und jeder angehende Rechtsanwalt einmal Teilen des Beamtenrechts unterworfen ist.

Besondere Bedeutung kommt der Entscheidung darüber hinaus zu, weil der Verfahrensgang bemerkenswert ist: Während die Vorinstanz²² keine Disziplinarmaßnahme gegen den Beamten verhängte, entschied das Bundesverwaltungsgericht auf die schärfste denkbare Rechtsfolge, die Entfernung aus dem Beamtenverhältnis. Das Gericht steckt außerdem den Rahmen für die Beurteilung verfassungsfeindlicher Überzeugungen neu ab und bezieht Fälle ein, in denen der Beamte seine Gesinnung nicht der gesamten Öffentlichkeit preisgibt, wohl aber gleichgesinnten Personen. Weiterhin wird klargestellt, dass ein planmäßig werbendes Agieren im Sinne einer Teilnahme am politischen Meinungskampf, wie noch in

²¹ Battis in: Battis (Fn. 6), § 7 Rn. 10.

²² OVG Berlin-Brandenburg BeckRS 2017, 142186.

vorherigen Entscheidungen erwähnt, nicht erforderlich ist.²³ Gleichzeitig ist diese Verschärfung jedoch keine Disziplinierung einer Gesinnung und dürfte somit auch konform mit der Rechtsprechung des EGMR sein.²⁴

An die Grundrechte knüpft die Klausurrelevanz des Falls an, denn vorliegend sind die Meinungsfreiheit aus Art. 5 Abs. 1 S. 1 GG und das allgemeine Persönlichkeitsrecht aus Art. 2 Abs. 1 GG betroffen und damit auch die Frage, wie diese Grundrechte durch das Beamtenrecht eingeschränkt werden können. Es empfiehlt sich daher, dem Charakter des Beamtenstatus als öffentlich-rechtlich ausgestaltetem Dienst- und Treueverhältnis sowie dem auf den ersten Blick schwammig erscheinenden Begriff der hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums Aufmerksamkeit zu schenken.

Zudem weist das Gericht in einem *obiter dictum* darauf hin, dass die Regelung zulässiger Tätowierungen einer hinreichend bestimmten gesetzlichen Regelung bedarf, weil bei einer ggf. erforderlichen Entfernung von Tätowierungen das Recht auf körperliche Unversehrtheit aus Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG betroffen ist. Auch wenn das Gericht im vorliegenden Fall auf den Verstoß gegen beamtenrechtliche Pflichten abstellte, dürfte die Bejahung der Erforderlichkeit einer gesetzlichen Regelung der Frage, inwieweit Tätowierungen bei Beamten zulässig sind, ebenfalls tauglichen Stoff für Klausuren bieten.

²³ BVerwGE 114, 37.

²⁴ Urban, Anmerkungen zu BVerwG, Urteil vom 17.11.2017 – 2 C 25.17, NJW 2018, 1185 (1193).