

det und die Formalisierungen der StPO partiell aufweicht, sogar vollkommen außer Kraft setzen kann, ohne daß ein echter Wiedereintritt in das formalisierte Verfahren vorgesehen ist. Ohne zwei voneinander getrennte Verfahrensabschnitte besteht bei Initiativen der Verteidigung *immer* die Gefahr der »Reise ohne Wiederkehr«, erhöhen sich die Gefahren, die von einer schlechten Verteidigung ausgehen, droht insgesamt die Gefahr, daß die Gerichte ihre Machtstellung, die sie auf Grund ihrer Funktion in der Hauptverhandlung innehaben, im Vergleichsstrafrecht so ausnutzen, daß von »Vorteilen« des Beschuldigten beim »deal« nur noch wenig übrig bleibt, daß insgesamt die Nachteile für die Beschuldigten überwiegen.

## Dieter Sterzel

### Entradikalisierung der Radikalenjudikatur?\*

#### I. Vorbemerkung

Das rechtsstaatlichen Prinzipien eklatant widersprechende Verwirrspiel über den zu beachtenden Legalitätsrahmen für politisch-oppositionelles Verhalten und staatsbürgerliches Engagement von Angehörigen des Öffentlichen Dienstes, die sich zwar eindeutig und unbestritten im Rahmen der Gesetze bewegen, aber vom konservativen Staatsapparat gleichwohl als Verfassungsfeinde eingestuft werden, nimmt kein Ende. Ungeachtet oder vielleicht richtiger gerade wegen des Radikalenbeschlusses des *Bundesverfassungsgerichts* v. 22. 5. 1975,<sup>1</sup> der ungebrochen in einer vordemokratischen Beamtenrechtstradition fundiert ist,<sup>2</sup> haben die auf dem prekären Feld des repressiven Staatsschutzes agierenden Gerichtsinstanzen nach wie vor keine einheitliche Rechtsprechungslinie entwickelt.<sup>3</sup> Die vom »Hüter der Verfassung« betriebene Zuspitzung von obrigkeitsstaatlichem Beamtenrechtsverständnis versus demokratisch-rechtsstaatlichem Freiheitsverständnis hatte Bundesverfassungsrichter Rupp bereits in seinem Minderheitsvotum zum Radikalenbeschuß<sup>4</sup> kritisiert und später Bundesverfassungsrichter Simon in einem entsprechenden Vorbehalt zum Anwaltsbeschuß<sup>5</sup> bündig moniert. Gestützt auf die grundgesetzlich in Art. 21 Abs. 2 GG normierten Legalitätsprämissen für die politische Betätigung in einer nicht verbotten politischen Partei einerseits<sup>6</sup> und das im Rang eines Grundprinzips rechtsstaatlicher Demokratie stehende Diskriminierungsverbot des Art. 3 Abs. 3 GG anderer-

\* Zu den Entscheidungen des Bundesarbeitsgerichts v. 28. 9. 1989 – Az. 2 AZR 41/88 und 2 AZR 103/88, unveröffentlicht, vgl. Frankfurter Rundschau v. 29. 9. 1989, des Niedersächsischen Disziplinarhofs v. 20. 7. 1989 (Fall Schachtschneider) – Az. NDH A (1) 3/88, unveröffentlicht, des Bundesverwaltungsgerichts v. 19. 1. 1989 (Fall Werner) = NJW 1989, S. 1374 ff. = JZ 1989, S. 437 ff. mit Anm. Kimminich und des Verwaltungsgerichts Berlin v. 16. 9. 1988 (Fall Schwan) = NJW 1989, S. 1688 ff. = DuR 1989 (H. 2), S. 204 ff.

<sup>1</sup> BVerfGE 39, S. 334 ff.

<sup>2</sup> Vgl. besonders BVerfGE 39, S. 346 ff. mit dem Rekurs auf die seit dem Ende des 18. Jahrhunderts (!) bedeutsame Treuepflicht der deutschen Beamten.

<sup>3</sup> Vgl. den Überblick zum gegenwärtigen Stand der Judikatur bei T. Blanke, D. Sterzel, Über den Umgang mit Radikalen nach 40 Jahren Grundgesetz, in: Komitee für Grundrechte und Demokratie, Hrsg., Jahrbuch '89 (im Erscheinen).

<sup>4</sup> BVerfGE 39, S. 378 ff.

<sup>5</sup> BVerfGE 63, 266 ff., 298 ff.

<sup>6</sup> Das Minderheitsvotum von Rupp stellt entscheidend auf die auch für Funktionäre, Mitglieder und sonstige Anhänger wirksame Schutzfunktion des Parteienprivilegs (Art. 21 Abs. 2 GG) ab, BVerfGE 39, S. 378 ff., 380 ff.

seits,<sup>7</sup> haben beide Richter präzise die verfassungsrechtlichen Bedenken gegen diese extralegale Form der Illegalisierung der Mitarbeit in einer nicht verbotenen und damit legal operierenden Partei formuliert.

Das *Bundesverwaltungsgericht* hat bekanntlich die repressive Verdichtung des bundesverfassungsgerichtlichen Radikalenbeschlusses insbesondere durch die Rechtsprechung seines Disziplinarsenats, der in den Berufsverboteverfahren gegen *Bundesbeamte* als letzte Instanz zuständig ist, mit seinem Peter-Urteil v. 29. 10. 1981 auf die Spitze getrieben.<sup>8</sup> Mit dieser Entscheidung waren insofern gegenüber den Vorgaben im Radikalenbeschuß neue Maßstäbe gesetzt worden, als nunmehr in ständiger verwaltungsgerichtlicher Rechtsprechung abstrakt und generell davon ausgegangen wurde, daß bei einer aktiven Mitgliedschaft von Beamten in der DKP ohne jede weitere Einzelfallprüfung die Entfernung aus dem Dienst zwingend zu erfolgen hat.<sup>9</sup> Seitdem waren auch die Unterinstanzen dieser die Interpretationsmaximen des Bundesverfassungsgerichts zur Verfassungstreuepflicht von Beamten<sup>10</sup> extrem vereinseitigenden Auffassung weitgehend gefolgt.

In neuerer Zeit gibt es freilich in einigen Gerichtsentscheidungen bemerkenswerte Ansätze zur Entradikalisierung dieser Radikalenjudikatur, die letztlich auf die Negation der in der fdGO-Formel des Bundesverfassungsgerichts für selbstverständlich gehaltenen Verfassungspostulate wie Volkssouveränität, Mehrparteienprinzip, Chancengleichheit für alle politischen Parteien sowie das Recht auf verfassungsmäßige Bildung und Ausübung einer Opposition<sup>11</sup> hinausläuft.<sup>12</sup> Das *Bundesarbeitsgericht* hat in zwei Urteilen v. 28. 9. 1989<sup>13</sup> der Kündigung zweier niedersächsischer Lehrer wegen deren politischen Betätigung in der DKP widersprochen und dies mit der langjährigen und unbeanstandeten Tätigkeit der beiden Pädagogen im Schuldienst begründet. Unerwartet kam auch die vom *Niedersächsischen Disziplinardienst* in Lüneburg in seinem Urteil v. 20. 7. 1989<sup>14</sup> vorgenommene Änderung eines Urteils der Disziplinarkammer beim Verwaltungsgericht Oldenburg v. 12. 11. 1987, durch die die Entlassung der Oldenburger Oberstudienrätin Schachtschneider zurückgenommen wurde und die Beamtin statt dessen in das um eine Stufe geringere Amt einer Studienrätin versetzt wurde. Mit diesem teilweisen Freispruch nimmt die für Landesbeamte letztentscheidende Disziplinarinstanz eine deutliche

<sup>7</sup> Simon BVerfGE 63, 266 ff., 298 ff.

<sup>8</sup> Nach dieser Entscheidung ist ein Beamter, der sich aktiv für eine Partei einsetzt, deren Ziele mit der freiheitlich demokratischen Grundordnung für unvereinbar gehalten werden, und dadurch seine aus Art. 33 Abs. 5 GG abgeleitete politische Treuepflicht verletzt, aus dem Dienst zu entfernen, wenn er diese Pflichtverletzung beharrlich fortsetzen will (BVerwGE 73, S. 263). Diese im hohen Maße eigenwillige Auslegung ist keineswegs, wie vom Bundesverwaltungsgericht (BVerwGE 73, S. 267 f.) geltend gemacht, durch die Bindungswirkung verfassungsgerichtlicher Entscheidungen gemäß § 31 Abs. 1 BVerfGG gedeckt (vgl. D. Sterzel, Drei Lesarten des Wortes »Berufsverbot«: Kommunistische Lesart, Regierungslesart, Verfassungslesart, DuR 1981, S. 57 ff., 60 ff.). Bereits die bloße Mitgliedschaft in der DKP wurde in der höheren Verwaltungsgerichtsbarkeit für ausreichend angesehen (BVerwGE 52, S. 337). Denn im Sinne des Radikalenbeschlusses gilt die Vermutung der Verletzung der Verfassungstreuepflicht des Beamten trotz des Parteienprivilegs (Art. 21 Abs. 2 GG) bei »verfassungsfeindlicher« Zielsetzung der betreffenden politischen Partei auch dann, wenn diese nicht verboten ist und ihre oppositionelle Zielsetzung legal verfolgt (BVerfGE 39, S. 357 f.).

<sup>9</sup> BVerwGE 73, S. 283. Die Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts setzte sich fort im Urteil Meister v. 10. 5. 1984 = BVerwGE 76, 157 ff., Goergens v. 20. 1. 1987 = NJW 1987, S. 2691 ff.; Bastian v. 16. 9. 1987 = Az. I D 122.86 (in der amtlichen Sammlung nicht veröffentlicht, mitgeteilt in DuR 1987, S. 446) und zuletzt Brück v. 1. 2. 1989 = DVBl 1989, S. 763 ff.

<sup>10</sup> BVerfGE 39, S. 334 ff.

<sup>11</sup> Vgl. BVerfGE 2, 1 und öfters.

<sup>12</sup> Vgl. auch die pointierte Kritik in diesem Sinn von H. Simon, H. Mommsen, P. Becker, Verfassungsschutz durch Verfassungszerstörung?, ZRP 1989, S. 175 ff. sowie J. Grolle, Berufsverbote- und kein Ende?, KJ 1988, S. 91 ff.

<sup>13</sup> Az. 2 AZR 41/88 und 2 AZR 103/88, vgl. Frankfurter Rundschau v. 29. 9. 1989.

<sup>14</sup> Az. NDH A (1) 3/88.

Kurskorrektur in ihrer bisherigen Rechtsprechung vor. Das Gericht berücksichtigt damit, wie es ausdrücklich hervorhebt, den in innerparteilichen Richtungskämpfen zum Ausdruck kommenden Neuorientierungsprozeß der DKP, die dadurch »zunehmend nicht mehr als monolithische ›Kaderpartei‹« erscheine.<sup>15</sup> Nachdem »die Partei im inneren und zeitlichen Zusammenhang mit den Entwicklungen in der Sowjetunion«<sup>16</sup> hinsichtlich ihrer Nahziele »eine Wende zu demokratischem und sozialem Fortschritt« durch Reformen innerhalb des kapitalistischen Systems anstrebe<sup>17</sup> und damit das gesellschaftliche und staatliche System der Bundesrepublik auf »einer neuen Stufe« der gesellschaftlichen Entwicklung als erhaltenswert, wenn auch als reformbedürftig anerkenne<sup>18</sup> und zudem zumindest seit 1986 verstärkt eine oppositionelle Bewegung in ihr hervorgetreten sei, sei es nicht mehr gerechtfertigt, »jedem Mitglied der DKP deren Gesamtprogramm ohne Einzelfallprüfung als seine eigene politische Überzeugung ›zuzurechnen‹«. Vielmehr sei es »Mitgliedern der DKP tatsächlich zunehmend möglich geworden, ihre politische Arbeit innerhalb dieser Partei auf programmatische Zielsetzungen zu konzentrieren und letztlich zu beschränken, die im Einklang mit der Grundordnung des Grundgesetzes stehen.«<sup>19</sup>

Ob im Hinblick auf den mit diesen Judikaten erkennbaren Silberstreif am Horizont des Verfassungsstaates auch von einer allgemeinen Tendenzwende der Rechtsprechung die Rede sein kann, muß nach Vorliegen der vollständigen Urteilsbegründungen einer späteren juristischen Analyse vorbehalten bleiben. Gegenstand der folgenden Darstellung sollen zwei nicht minder bemerkenswerte jüngere verwaltungsgerichtliche Entscheidungen sein, die zumindest für den grundrechtlich geschützten Bereich der Wissenschafts- und akademischen Lehrfreiheit eine stärker an den freiheitlichen Leitvorstellungen des Grundgesetzes orientierte Eingrenzung der Verfassungstreuepflicht erkennen lassen. Dies gilt für den überraschenden Erfolg der Universität Oldenburg, den diese in der langen Geschichte ihres Kampfes gegen die Berufsverbote dank des beharrlichen Widerstandes eines Lehrauftragsbewerbers mit dem Urteil des *Bundesverwaltungsgerichts* v. 19.1.1989<sup>20</sup> erzielen konnte. Darin wurde die auf das Niedersächsische Hochschulgesetz gestützte Praxis des Niedersächsischen Wissenschaftsministers für rechtswidrig erklärt, bei der Erteilung von Lehraufträgen den Radikalenerlaß in gleichem Umfang wie für Beamte anzuwenden. Brisanterweise aus keinem geringeren Grund als wegen der darin liegenden Verletzung des Grundgesetzes. Nicht weniger bedeutsam für die Respektierung der wissenschaftlichen Meinungsfreiheit (Art. 5 Abs. 3 GG) ist das freisprechende Urteil des *Berliner Verwaltungsgerichts* v. 16.9.1988<sup>21</sup> gegenüber dem Berliner Professor für Staats- und Verwaltungsrecht Schwan in einem gegen ihn angestrengten Disziplinarverfahren wegen Verletzung der politischen Treuepflicht, die sein Dienstherr in Äußerungen, die in einem Rundfunkinterview zur rechtsstaatlichen Bedrohung durch die Sicherheitsgesetze gefallen waren, gesehen hatte.

<sup>15</sup> Urteilsdruck S. 32.

<sup>16</sup> A. a. O., S. 32.

<sup>17</sup> Das Gericht bezieht sich bei diesem Zitat auf den Entwurf der DKP »Bundesrepublik Deutschland 2000«, S. 2.

<sup>18</sup> Vgl. S. 31 des Urteilsdrucks.

<sup>19</sup> A. a. O., S. 33.

<sup>20</sup> Werner-Urteil = NJW 1989, S. 1374. Demgegenüber hielt der 2. Senat des Nds. Disziplinarhofs in seinem Urteil vom 31. 10. 1989 (Dorothea Voigt) – Az. NDH A (2) 4/88 – (unveröffentlicht) an der bisherigen rigiden Rechtsprechungspraxis fest und sah in der Kandidatur der Beamten bei den Landtagswahlen 1982 und 1986 eine »hoch anzusiedelnde Pflichtverletzung« (mündl. Urteilsbegründung), die zwangsläufig mit der Entlassung aus dem Dienst zu ahnden sei.

<sup>21</sup> NJW 1989, S. 1688.

## II. Das Werner-Urteil des Bundesverwaltungsgerichts und seine Bedeutung für Lehraufträge und sonstige befristete universitäre Beschäftigungsverhältnisse

1. Auch wenn man dieses Judikat im Gesamtspektrum der Radikalenjudikatur nicht überbewerten darf, weil der erkennende 7. Senat damit keine Revision an der prinzipiellen Zustimmung zum Radikalerlaß vornehmen wollte,<sup>22</sup> erscheint es gleichwohl in zweifacher Hinsicht bemerkenswert. Zum einen weil damit die vom gleichen Senat in seinem Urteil v. 22. 4. 1977<sup>23</sup> früher entwickelte Rechtsauffassung explizit aufgegeben wurde, Art. 33 Abs. 2 GG gebiete wegen der Parallelität der von Lehrbeauftragten und beamteten Hochschullehrern wahrzunehmenden Aufgaben, daß für Lehrbeauftragte hinsichtlich der Verfassungstreuepflicht die gleichen Anforderungen wie für einen Beamtenanwärter gemäß Art. 33 Abs. 5 GG zu stellen sind, und zwar unabhängig davon, ob das Lehrauftragsverhältnis öffentlichrechtlich oder privatrechtlich geregelt ist.<sup>24</sup> Zum anderen weil das Bundesverwaltungsgericht erstmals für diesen Bereich des Öffentlichen Dienstes den Gesichtspunkt der »funktionsbezogenen« und nicht der allgemeinen beamtenrechtlichen politischen Treuepflicht zum entscheidenden Beurteilungskriterium macht.

Das Bundesverwaltungsgericht rügt die verfassungswidrige Praxis des Wissenschaftsministers, die Nichterteilung der von der Universität beantragten Lehraufträge auf die als Ergebnis einer Anhörung geltend gemachte mangelnde Verfassungstreue des Bewerbers (einem DKP-Mitglied) zu stützen, im wesentlichen aus folgenden Gründen: Die in dieser Hinsicht für die Erteilung von Lehraufträgen maßgebliche Vorschrift des § 68 Abs. 3 S. 2 NHG, der die beamtenrechtlichen Treuepflichtregelungen des Niedersächsischen Beamtengesetzes für die in einem öffentlichrechtlichen Rechtsverhältnis stehenden Lehrbeauftragten »sinngemäß« anwendbar erklärt,<sup>25</sup> werde in verfassungsrechtlich unzulässiger Weise überdehnt, wenn daraus ein Gleichstellungsgebot entnommen werde, Lehrbeauftragte im gleichen Umfang wie jeden Beamtenbewerber dem Gebot der Verfassungstreue zu unterwerfen.

Eine solche Auslegung verletze den Kläger in seinem staatsbürgerlichen Grundrecht aus Art. 33 Abs. 2 GG, weil es ihm den Zugang zu einem öffentlichen Amt i. S. dieser Verfassungsnorm verschließe, ohne daß Gründe der (Nicht-)Eignung für das Amt einen allgemeinen Ausschluß geböten. Durch Erteilung eines Lehrauftrages werde zwar dem Lehrbeauftragten ein öffentliches Amt übertragen, aus diesem Amtsverhältnis ergebe sich aber noch keineswegs ein öffentlich-rechtliches Dienst- und Treueverhältnis. Denn die als hergebrachter Grundsatz des Berufsbeamtentums aus Art. 33 Abs. 5 GG abgeleitete besondere politische Treuepflicht obliege *nur* der Beamtenschaft, lediglich nebenberuflich tätige Lehrbeauftragte würden davon nicht

22 Spätestens die unmittelbar darauf, am 1. 2. 1989, ergangene Entscheidung des 1. Disziplinarsenats des höchsten bundesrepublikanischen Verwaltungsgerichts hat verdeutlicht, daß von einer Kehrtwende nicht die Rede sein kann. Ganz in der Tradition des Peter-Urteils von 1981 wurde die Entfernung des technischen Fernmeldeobersekretärs Axel Brück wegen seiner Aktivitäten für die Deutsche Kommunistische Partei verfügt (DVBl 1989, S. 763 ff.).

23 BVerwGE 52, 313.

24 Zustimmung H. J. Reich, Die Rechtsverhältnisse der Lehrbeauftragten an den Hochschulen, 1986, S. 84. Zur Kritik an dieser nicht haltbaren Gleichsetzung vgl. Becker in E. Denninger, Hochschulrahmengesetz, 1984, § 55 Anm. 7; K. D. Deumeland, Hochschulrahmengesetz, 1979, § 55.

25 Mit dieser Vorschrift wollte der Niedersächsische Hochschulgesetzgeber der vom Bundesverwaltungsgericht in seinem Urteil v. 22. 4. 1977 entwickelten Maxime von der Vergleichbarkeit der Aufgabenfelder Rechnung tragen, BVerwGE 52, 313 LS 2. – Ebenfalls in Bayern (Art. 2 Abs. 5 BayHSchlG i. V. m. Art. 9 Abs. 1 Nr. 2 Bay BG) und Baden-Württemberg (§ 82 S. 3 UG BW i. V. m. § 6 Abs. 1 Nr. 2 LBG BW) wird die Gewähr der Verfassungstreue bei der Erteilung von Lehraufträgen gefordert. In § 56 Abs. 1 S. 2 HG NRW werden dagegen dem Lehrbeauftragten ausdrücklich Rechte aus einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis versagt.

unmittelbar erfaßt. Für diese würde im Gegenteil das Gebot der politischen Treuepflicht zu einer verfassungsrechtlich nicht vertretbaren Beschränkung der Freiheit zur (neben-) beruflichen Betätigung führen. Im Hinblick auf den Verfassungsgrundsatz der Verhältnismäßigkeit würde es eine Überspannung der in Art. 33 Abs. 2 GG genannten Eignungsvoraussetzung bedeuten, »wenn jedweder Lehrauftrag, wie immer er auch näher ausgestaltet ist, nur einem Bewerber erteilt werden dürfte, der wie ein beamteter Hochschullehrer die Verfassungstreuepflicht entsprechend Art. 33 Abs. 5 GG erfüllt«.<sup>26</sup>

Zum einen seien Begründung und Beendigung des Beamtenverhältnisses nicht mit der des semesterweise erteilten Lehrauftrages vergleichbar. Zum anderen seien Lehraufträge, was die Fülle der Möglichkeiten ihrer inhaltlichen Ausgestaltung und die in ihrem Rahmen verfolgten unterschiedlichen Zielsetzungen betrifft, zu unterschiedlich, »als daß sie hinsichtlich der politischen Eignung nur demjenigen zu übertragen wären, der in seiner Person den gesteigerten Anforderungen des Beamtenrechts entspricht«. Dies gelte nicht nur für bestimmte Wissenschaftsdisziplinen – wie naturwissenschaftlich-mathematische Grundlagenfächer oder Meteorologie, Archäologie oder ähnliche Disziplinen, in denen »schwerlich vorstellbar (sei), daß sie ordnungsgemäß nur von einem Lehrbeauftragten wahrgenommen werden könnten, der sich zur freiheitlichen Grundordnung bekennt«, sondern auch in »politisch geprägten Fachgebieten«, in denen ein Lehrbeauftragter trotz innerer Distanz zu den freiheitlich-demokratischen Verfassungswerten des Grundgesetzes gleichwohl fähig sein könne, einen den wissenschaftlichen Anforderungen des Faches entsprechenden Unterricht zu erteilen. Anders als im Schulunterricht sei die »erwachsene und kritikfähige Hörschaft von Studenten« zur eigenen Urteilsbildung fähig. Das Bundesverwaltungsgericht glaubt offenkundig einem besonders radikalen Gedanken Raum zu geben, wenn es auf das »in seiner Extremität besonders anschauliche Beispiel« hinweist, daß es »in der Politikwissenschaft durchaus sinnvoll erscheinen (könne), gerade einen überzeugten Marxisten mit einem Lehrauftrag zu Themen der marxistischen Weltanschauung zu betrauen, weil eben dies in besonderer Weise wissenschaftlicher Erkenntnis dienen kann«.<sup>27</sup>

Da die Anforderungen, die an den Bewerber für ein öffentliches Amt zu stellen sind, gemäß Art. 33 Abs. 2 GG allein nach den wahrzunehmenden Aufgaben zu bestimmen sind, sei auch an Bewerber für Lehraufträge allein der Maßstab der *funktionsbezogenen Treuepflicht* anzulegen, wie sie das Bundesarbeitsgericht im Anschluß an den Radikalenbeschluß des Bundesverfassungsgerichts zur Loyalitätspflicht von Angestellten im öffentlichen Dienst entwickelt hat.<sup>28</sup> Der Inhaber eines öffentlichen Amtes, der von seiner Aufgabenstellung her keinen Beamtenstatus einzunehmen braucht, schulde demzufolge nur diejenige Loyalität, die für eine funktionsgemäße Amtsausübung unverzichtbar sei. Der Bewerber um ein solches öffentliches Amt müsse zwar die Gewähr für die Beachtung der Gesetze und der Verfassung bieten und dürfe insbesondere das Amt nicht zu verfassungsgegnerrischen Bestrebungen mißbrauchen, also den Staat und seine Verfassung nicht aktiv bekämpfen, aber er brauche gerade nicht die weitergehende, der besonderen Stellung des Beamtentums

<sup>26</sup> A. a. O., S. 1375.

<sup>27</sup> A. a. O., S. 1376. Kimmich leitet aus dieser auf die Politikwissenschaft bezogenen Aussage im Umkehrschluß für Lehraufträge im Rahmen der Juristenausbildung ab, daß für diese von ihrem Inhalt her die Verfassungstreuepflicht den erhöhten Anforderungen der Beamten zu entsprechen hat (JZ 1989, S. 440). Mit diesem wenig überzeugenden Argument versucht er offenkundig das Dogma herrschender Meinungen gegenüber systemüberschreitender Kritik am Rechtsverständnis kapitalistischer Gesellschaftsordnungen zu immunisieren.

<sup>28</sup> A. a. O.

im Staat gemäß uneingeschränkte Bereitschaft aufbringen, aktiv für den Bestand der politischen Ordnung des GG einzutreten.<sup>29</sup>

Von hier aus gelangt das Urteil zu der Konsequenz, daß eine an der Verfassung orientierte Rechtsanwendung die Funktionen des konkreten Lehrauftrages berücksichtigen muß, um danach zu entscheiden, ob der betreffende Bewerber die Voraussetzungen der Eignung hinsichtlich der funktionsbezogenen Treuepflicht erfüllt. Unzulässig ist es deshalb, Lehraufträge generell und ohne Ansehung des von der Universität in Aussicht genommenen Wissenschaftlers mit der alleinigen Begründung zu verweigern, dieser biete nicht die Gewähr der erhöhten beamtenrechtlichen Verfassungstreue. Selbst wenn wie im zur Entscheidung anstehenden Fall nach der einmal erfolgten Anhörung die fehlende Verfassungstreue festgestellt worden sei, hätte festgestellt werden müssen, ob diese Eigenschaft »den Kläger speziell für die Wahrnehmung der vorgesehenen Lehraufträge ungeeignet erscheinen ließ«. Das Urteil schließt freilich mit der eher sibyllinisch wirkenden Aussage, zwar sei ein solcher Mangel der Eignung des Klägers nicht auszuschließen, zumal dem Beklagten in dieser Richtung ein personalrechtlicher Beurteilungs- und Prognosespielraum zuzugestehen sei, der Wissenschaftsminister habe aber jede Eignungsprüfung in dieser Richtung vermissen lassen.<sup>30</sup>

2. Ungeachtet dieser Einschränkung, die im Rahmen der rechtlichen Argumentationsführung der Entscheidung letztlich inkonsequent ist, gilt es aus der als Ergebnis eines Lernprozesses zu wertenden Interpretation des Bundesverwaltungsgerichts hinsichtlich der notwendigen Anwendung des Maßstabes der funktionsbezogenen Treuepflicht folgende Konsequenzen zu ziehen:

- a) Die Entscheidung stellt unzweideutig klar, daß der Gesetzgeber die von der h. M. und höchstrichterlichen Rechtsprechung aus Art. 33 Abs. 5 GG abgeleiteten und festgeschriebenen hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums,<sup>31</sup> zu denen insbesondere die politische Treuepflicht des Beamten gezählt wird, nicht auf die sonstigen Funktionsgruppen des öffentlichen Dienstes umstandslos übertragen darf, um so den Kreis der dem erhöhten Pflichtenstatus der Beamten unterworfenen Bürger und Bürgerinnen mit der weitreichenden Konsequenz von Grundrechtsbeschränkungen beliebig zu erweitern.<sup>32</sup>
- b) Weil es in der Regel bei Lehraufträgen auf die politische Treuepflicht im Sinne des öffentlichen Dienstrechts nicht ankommt,<sup>33</sup> ist die Regelanfrage bei der Erteilung von Lehraufträgen unverhältnismäßig und deshalb nicht haltbar.
- c) Schließlich läßt sich der vom Bundesverwaltungsgericht entwickelte Maßstab für die Anwendung der funktionsbezogenen Treuepflicht bei Lehrauftragsverhältnissen auch auf die befristete Beschäftigung von wissenschaftlichen Mitarbeitern übertragen, wenn die Befristung ihrer Zweckbestimmung nach zugleich der wissenschaftlichen Weiterqualifikation dienen soll.<sup>34</sup>

<sup>29</sup> A. a. O.

<sup>30</sup> A. a. O.

<sup>31</sup> Zur Kritik an der herrschenden Meinung zum Bedeutungsgehalt des Art. 33 Abs. 4 und 5 GG vgl. T. Blanke, D. Sterzel, Beamtenstreikrecht, 1980, S. 37 ff., 53 ff.

<sup>32</sup> Bereits in einer frühen Beamtenentscheidung weist das Bundesverfassungsgericht darauf hin, daß die in Art. 33 Abs. 5 GG verankerten Strukturprinzipien des Beamtenrechts nur für Beamte gelten, denn »nur auf diese bezieht sich die Vorschrift, nicht aber auf den weiteren Kreis der »Angehörigen des öffentlichen Dienstes«, zu dem die Angestellten und Arbeiter der öffentlichen Hand gehören« (BVerfGE 3, 162, 186).

<sup>33</sup> Entsprechendes gilt für die von Privatdozenten wahrgenommene Lehrtätigkeit, die ebenfalls der öffentlichen Aufgabenerfüllung des den Universitäten übertragenen wissenschaftlichen Lehrauftrages dient.

<sup>34</sup> Vgl. § 53 Abs. 2 S. 3 HRG sowie die Aufgabenbestimmung der wissenschaftlichen oder künstlerischen Mitarbeiter, wie sie z. B. in § 65 NHG näher festgelegt wird.

Entgegen der in der arbeitsgerichtlichen Rechtsprechung teilweise vertretenen Auffassung<sup>35</sup> ist die befristete Anstellung als wissenschaftlicher Mitarbeiter von ihrer Funktion her in keiner Weise mit einem auf Lebenszeit begründeten Beamtenverhältnis vergleichbar, so daß auch die erhöhte beamtenrechtliche Treupflicht nicht gefordert werden kann. Infolge der Befristung (in der Regel 3 oder 4 Jahre) unterliegt die Lösung eines solchen Arbeitsverhältnisses keinen besonderen, mit einem Beamtenverhältnis vergleichbaren Erschwernissen.<sup>36</sup> Im übrigen nehmen wissenschaftliche Mitarbeiter nach der gesetzlichen Aufgabenzuweisung wissenschaftliche Dienstleistungen in Lehre und Forschung wahr.<sup>37</sup> Insgesamt ist deshalb der Grad der Selbständigkeit und Eigenverantwortlichkeit dieses in der Lehre tätigen Personenkreises sogar geringer als bei der Tätigkeit eines Lehrbeauftragten anzusehen.<sup>38</sup> Da solchen wissenschaftlichen Mitarbeitern außerdem Gelegenheit zur selbständigen wissenschaftlichen Tätigkeit innerhalb der Arbeitszeit zu geben ist (§ 47 HRG), schließt der Aspekt des Erwerbs einer wissenschaftlichen Qualifikation es im Hinblick auf Art. 12 Abs. 1 GG aus, von diesem Personenkreis die von Lebenszeitbeamten auf Grund ihrer spezifischen Pflichtenbindung erwartete Treupflicht zu fordern.<sup>39</sup> Auch für den an der Hochschule tätigen und sich noch qualifizierenden Nachwuchswissenschaftler gilt im übrigen, daß sein pädagogischer Einfluß deutlich geringer als der eines Lehrers ist.<sup>40</sup>

3. Der hier auf der Basis einer Immanenzkritik der Berufsverbotsrechtsprechung unternommene Versuch, die rezensierte Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts für eine »liberalere« Handhabung des Radikalenerlasses im staatlich organisierten Wissenschaftsbetrieb juristisch zu nutzen, erhält seine schwache Rechtfertigung aus dem Bemühen, den schmalen Restbestand von Autonomie der Universitäten bei der Auswahl ihres wissenschaftlichen Personals verteidigen zu helfen.<sup>41</sup> Das Bemühen um rechtsstaatliche Eingrenzung der in einigen Ländern hartnäckig betriebenen Verfolgung politisch mißliebigen, aber strikt legalen oppositionellen Handelns setzte sich jedoch dem Vorwurf der Verschleierung aus, wenn nicht zugleich an den in der Verfassung des Grundgesetzes selbst normierten prinzipiellen Vorbehalt gegenüber diesem Kainszeichen des demokratischen Verfassungsstaats

35 Vgl. z. B. LAG Niedersachsen Urt. v. 18. 11. 1989 – Az. 12 Sa 420/88, unveröff., Urteilsdruck, S. 8. Das Arbeitsgericht Oldenburg als Vorinstanz geht dagegen in ständiger Rechtsprechung davon aus, daß ungeachtet bestehender Zweifel an der Verfassungstreue für Bewerber um eine wissenschaftliche Mitarbeiterstelle ein auf Art. 33 Abs. 2 GG gegründeter Rechtsanspruch auf Einstellung besteht, vgl. Urt. v. 12. 1. 1988 – Az. 12 Sa 420/88 sowie Urt. v. 21. 8. 1987 – 2 CA 284/87 = DuR 1987, S. 452 ff.

36 Vgl. BVerwG NJW 1979, S. 1376; a. A. LAG Niedersachsen a. a. O., S. 8 unter Bezugnahme auf BAG EzA Nr. 12 zu Artikel 33 GG, mit dem fragwürdigen Hinweis, ein solcher Zeitraum sei »nicht mehr derart kurz, daß er lediglich dazu dienen könne, bloße tagespolitische Nahziele von DKP und MSB-Spartakus zu verwirklichen«. Das BAG geht nämlich in der zitierten Entscheidung davon aus, daß die tagespolitischen Nahziele dieser Organisationen sich in dem vom Grundgesetz gesteckten Rahmen bewegen, die Fernziele dagegen nicht, a. a. O., S. 186.

37 Vgl. § 47 Abs. 1 HRG und § 65 NHG.

38 Von dieser Annahme geht der Nieders. Wissenschaftsminister in einem anhängigen Berufsverboteverfahren selbst aus. Deshalb ist es abwegig, wenn das Landesarbeitsgericht Niedersachsen davon spricht, daß wissenschaftliche Mitarbeiter mit einer Vergütung von BAT II/III »eine herausgehobene Position« in der Universität einnehmen, Urt. v. 18. 11. 1988, Urteilsdruck, S. 8.

39 Insofern sind die vom BAG in Konsequenz des Radikalenbeschlusses (vgl. BVerfGE 39, S. 373 f.) entwickelten Grundsätze zur Einstellung in den nichtbeamteten Vorbereitungsdienst anwendbar (vgl. BAGE 53, S. 137 ff.; 54, S. 340 ff.; BAG AP Art. 33 Abs. 2 GG Nr. 18).

40 So BVerwG NJW 1989, S. 1376. Für Lehrer und Erzieher fordert das Bundesarbeitsgericht nämlich die gesteigerte, den Beamten vergleichbare Treupflicht, weil er »den ihm anvertrauten Kindern und Jugendlichen glaubwürdig die Grundwerte unserer Verfassung vermitteln muß« (BAG AP Art. 33 Abs. 2 GG Nr. 2, LS 3, ebenso BAG AP Art. 33 Abs. 2 GG Nr. 3, 5, 6 u. 8 (ständige Rechtsprechung)).

41 Als Konsequenz der Entscheidung des BVerwG ist anzusehen, daß der nieders. Wissenschaftsminister inzwischen die Befugnis zur Erteilung von Lehraufträgen an die Präsidenten der Universitäten übertragen hat. Die Regelanfrage entfällt.



erinnert würde. Die Schlingerbewegungen des Rechtsstaats im Umgang mit dem Radikalenproblem lassen sich nur dadurch justieren, daß man im Rahmen der aus Art. 33 Abs. 5 GG abgeleiteten Treuepflicht der Beamten dem Parteienprivileg des Art. 21 Abs. 2 GG uneingeschränkt Rechnung trägt. In diesem Sinn hatte bereits Bundesverfassungsrichter Rupp in seinem Minderheitsvotum zum Radikalenbeschluß es nach der Verfassungsrechtslage des Grundgesetzes für »zwingend« gehalten, daß »kein Dienstherr befugt ist, bei der Prüfung, ob ein Bewerber die Gewähr dafür bietet, daß er jederzeit für die freiheitliche demokratische Grundordnung im Sinne des Grundgesetzes eintritt, dessen bloße Mitgliedschaft in einer politischen Partei, die vom Bundesverfassungsgericht nicht für verfassungswidrig erklärt worden ist, für sich allein oder in Verbindung mit anderen Tatsachen zum Anlaß für eine Ablehnung des Bewerbers zu nehmen«.<sup>42</sup>

### *III. Das Disziplinarurteil des VG Berlin im Verfahren gegen Professor Schwan und seine Bedeutung für öffentliche wissenschaftliche Polemik*

1. Der rechtskräftige Freispruch des der CDU angehörenden Berliner Staatsrechtlers Schwan wegen der in einem Rundfunkinterview gefallenen Äußerungen – wie z. B.: »... dieses Bündel von Sicherheitsgesetzen bewirkt im Grunde nichts anderes als die Vernichtung unseres Rechtsstaates, die Überleitung der Bundesrepublik Deutschland in einen totalitären Polizei- und Überwachungsstaat« – erhält seinen besonderen Stellenwert durch den vom *Berliner Verwaltungsgericht* für selbstverständlich gehaltenen Bezug zur Freiheit wissenschaftlicher Meinungsäußerung. Es befindet sich damit in deutlichem Kontrast zu dem insofern vergleichbaren Fall des verstorbenen Hannoveraner Psychologieprofessors Peter Brückner, den die Disziplinarkammer Hannover wegen verschiedener aus dem Zusammenhang gerissener Bemerkungen in Veröffentlichungen bzw. Interviews disziplinarrechtlich verurteilt hatte.<sup>43</sup>

Das Berliner Disziplinargericht ordnet die inkriminierten Äußerungen Schwans der Kategorie des durch die Wissenschaftsfreiheit des Art. 5 Abs. 3 GG voll geschützten »Wissenschaftler-Interviews« zu. Die Freiheitsgarantie dürfe sich nicht bloß auf den »Werkbereich« beschränken, in dem die wissenschaftlichen Erkenntnisse erarbeitet

<sup>42</sup> BVerfGE 39, S. 385.

<sup>43</sup> Durch Urte. v. 9. 10. 1981 – AZ. DK.A 41/80 – (unveröff.) wurde eine Gehaltskürzung in Höhe von 1/10 der Bezüge auf die Dauer von 4 Jahren verfügt, weil Brückner durch eine Reihe inkriminierter Äußerungen die vom Beamten verlangte Pflicht verletzt habe, »diesen Staat und seine verfassungsmäßige Ordnung als einen hohen positiven Wert« anzuerkennen, »für den sich einzutreten lohnt«. Die disziplinarrechtlich maßgebliche Grenze des erlaubten »bloßen Habens und Mitteilens einer Überzeugung« sei überschritten, weil er »aus seiner politischen Überzeugung Folgerungen für seine Einstellung gegenüber der verfassungsmäßigen Ordnung der Bundesrepublik oder für politische Aktivitäten im Sinne seiner Überzeugung« gezogen habe, Urteilsdruck, S. 20 f. Der geltend gemachte wissenschaftliche Charakter der Feststellungen und Bewertungen Brückners sei nicht gegeben, weil der durch Art. 5 Abs. 3 GG geschützte Freiheitsraum der Wissenschaft »in dem hier besonders wichtigen Bereich der politischen Wissenschaften dort (verlassen werde), wo wissenschaftliche Erkenntnisse in die politische Wirklichkeit umgesetzt werden sollen«, a. a. O., S. 51 unter Bezugnahme auf BVerwG NJW 1977, S. 1837 und BVerfGE 5, S. 85, 146. Zur Kritik dieses Urteils vgl. D. Sterzel, Wissenschaftsfreiheit, Treue zur Verfassung, Zensur, Vorgänge 1982 (57), S. 19 ff. Der Nieders. Disziplinarhof konnte in seinem Beschluß v. 19. 1. 1983 – Az. NDH A (2) 1/82 (unveröff.) in den polemisch zugespitzten Äußerungen Brückners weder das Ergebnis des Versuchs einer wissenschaftlichen Erarbeitung und Abwägung noch die Kundgabe sachlicher Argumente im Vertrauen auf die Überzeugungskraft sehen, zumal das Erklärte der Form der Kundgabe nach den Mindestanforderungen einer wissenschaftlichen Darstellung nicht genüge (Urteilsdruck, S. 9). Die insgesamt 10 Jahre währende disziplinarische Verfolgung P. Brückners ist dokumentiert bei D. Sterzel, Der Fall Peter Brückner – ein Anschlag auf die Freiheit der Wissenschaft, in: J. Seifert, H. Thörmer, K. Wetzig, Hrsg., Soziale oder sozialistische Demokratie? 1989, S. 177 ff.



werden, sondern erstrecke sich auch auf den »Wirkbereich« des wissenschaftlichen Erkenntnisprozesses, in dem der Öffentlichkeit der Zugang zu gewonnenen wissenschaftlichen Einsichten verschafft wird.<sup>44</sup> Dementsprechend umfasse diese Schutzgarantie »alle technischen Möglichkeiten wissenschaftlicher Kommunikation«.<sup>45</sup> Deshalb müsse ihm auch gestattet sein, bei der Vermittlung seiner Erkenntnisse durch die Massenmedien (Rundfunk, Fernsehen, Tageszeitungen und Zeitschriften) »seine Diktion den Besonderheiten des Mediums anzupassen«, und er wird »in einem kurzen Interview... notwendig holzschnittartiger, vereinfachender, wohl auch schärfer pointiert sprechen müssen als in einem mehr Differenzierung verlangenden und ermöglichenden wissenschaftlichen Beitrag«.<sup>46</sup>

Für das Gericht ist aufgrund des Art. 5 Abs. 3 GG prinzipiell jede wissenschaftlich-analytische Aussage über das herrschende politische System zulässig. Weder eine Einleitungsbehörde noch ein Gericht dürfe »die Richtigkeit der wissenschaftlichen Thesen eines Beamten »zensieren« und »zwischen »höherer« und »niederer«, »richtiger« und »falscher«, »ausgewogener« oder »unausgewogener« Wissenschaft« differenzieren, weil dies »auf eine verfassungsrechtlich unzulässige Inhaltskontrolle hinauslaufen« würde.<sup>47</sup> Zumal es zu beachten gelte, daß »die Wissenschaft... von Versuch und Irrtum« lebt und die prinzipielle Unabgeschlossenheit des wissenschaftlichen Erkenntnisstandes geradezu ihr Wesensmerkmal sei.<sup>48</sup> Ebenso sei es unzulässig, sich den Zugriff auf wissenschaftliche Texte dadurch zu verschaffen, daß aus dem Zusammenhang eines Werkes einzelne Teile herausgelöst und diese Segmente als Meinungsäußerung im Sinne des Art. 5 Abs. 1 GG angesehen werden<sup>49</sup>, so daß ihnen dann im Hinblick auf den Eingriffsvorbehalt des allgemeinen Gesetzes (Art. 5 Abs. 2 GG) ein deutlich geringerer Schutzanspruch zusteht. Schließlich wird klargestellt, daß Verfassungstreue nicht mit Regierungstreue zu verwechseln sei und Schwan »offenkundig nicht gegen, sondern für die Verfassung gestritten« habe.<sup>50</sup>

2. Das Verwaltungsgericht Berlin hat dem staatlichen Bemühen, die medienwirksame Kritik eines Wissenschaftlers mit den Mitteln des vordemokratisch konzipierten Beamten- und Disziplinarrechts einer Zensur zu unterwerfen, klare Grenzen gesetzt. Die vom Bundesverfassungsgericht entwickelten Prinzipien zur Bedeutung der Meinungs- (Art. 5 Abs. 1 GG) und Wissenschaftsfreiheit (Art. 5 Abs. 3 GG) werden konsequent weiterentwickelt. Zu erinnern ist daran, daß das Bundesverfassungsgericht immerhin in seinem KPD-Verbotsurteil auch für die Lehren des Marxismus-Leninismus und unbeschadet dessen, daß nach diesen Lehren unsere Staats- und Gesellschaftsordnung als ein System der Klassenherrschaft, Ausbeutung und Unterdrückung erscheint, die Feststellung getroffen hat: »Soweit es sich hierbei um wissenschaftliche Erkenntnisse, um Wissenschaft im Sinne des Art. 5 Abs. 3 GG handelt, ist diese Wissenschaft als solche selbstverständlich frei, sie kann vorgetragen, gelehrt, weiterentwickelt, allerdings auch diskutiert und bekämpft werden. Ihr wissenschaftlicher Wahrheitsgehalt kann der Beurteilung des Gerichts nicht unterliegen.« Wissenschaft und Lehre kann als die »Verarbeitung und Darstellung von Erkenntnissen... auch wenn sie zu einer Prognose künftiger Entwicklungen führt,

44 VG Berlin NJW 1989, S. 1689 unter Bezug auf BVerfGE 30, S. 189, hier bezogen auf die Kunstfreiheitsgarantie des Art. 5 Abs. 3 GG.

45 A. a. O. im Anschluß an Denninger, AK-GG Art. 5 Abs. 3, Rz. 27.

46 A. a. O. unter Bezugnahme auf Sendler NJW 1984, S. 690, 693.

47 A. a. O. unter Bezugnahme auf BVerfGE 75, S. 377 (Strauß-Karikatur), AK-GG-Denninger Art. 5 Abs. 3 Rz. 15.

48 A. a. O.

49 A. a. O. im Anschluß an BVerfGE 30, S. 191; E 67, 228 f.

50 A. a. O., S. 1690.

als solche niemals gegen die freiheitliche demokratische Grundordnung verstoßen.«<sup>51</sup>

Desgleichen läßt die apodiktische Feststellung des Bundesverfassungsgerichts im Radikalenbeschluß, »das bloße Haben einer Meinung und die bloße Äußerung, daß man diese habe, kann *niemals* eine Verletzung der beamtenrechtlichen Treuepflicht sein«,<sup>52</sup> die Umdefinition von Meinungsäußerungen eines sich an der öffentlichen Auseinandersetzung beteiligenden Wissenschaftlers in eine aktive Teilnahme am politischen Kampf nicht zu.<sup>53</sup> Wenn Kritik von Wissenschaftlern am »Bild der Verfassungswirklichkeit in der Bundesrepublik« i. S. der niedersächsischen Disziplinarjurisdiktion<sup>54</sup> disziplinarrechtlich unterbunden wird, bringt man sie um ihren demokratietheoretisch bedeutsamen Sinn. Denn historisch gesehen ist Demokratie, wie sie sich in Europa entwickelt hat und deren Anspruch wir uns verpflichtet fühlen, durch die Freiheit der Meinungsäußerung und Kritik definiert.<sup>55</sup> Kritik an staatlichen und gesellschaftlichen Zuständen muß, um sich Gehör zu verschaffen, provozieren dürfen, und bekanntlich kann auch Übertreibung ein Medium von Wahrheit sein (Adorno).<sup>56</sup>

Deshalb darf ein Wissenschaftler auch das in griffigen Legitimationsformeln sich widerspiegelnde Selbstverständnis dieses konkreten Staates und dieser konkreten Gesellschaft und die sie tragende Legalordnung in polemisch pointierten Wendungen in Frage stellen.<sup>57</sup> Fast scheint es, das Verwaltungsgericht Berlin wolle an die republikanische Pflicht des Gelehrten erinnern, auch als Bürger tätig zu sein,<sup>58</sup> wenn es dem beschuldigten Hochschullehrer gleichsam in Form einer Ehrenerklärung attestiert: »Im übrigen ist dem Beamten Recht zu geben, daß hellwachtes Mißtrauen gegenüber den Mächtigen das Lebenselixier des Rechtsstaates und zugleich eine demokratische Tugend ist. Mißtrauen an der Tätigkeit der Staatsorgane, die in Einzelfällen immer wieder der Korruption und der Lüge überführt werden (Ehrenwortkonferenz des Ministerpräsidenten Barschel), ist in der Demokratie erlaubt.«<sup>59</sup>

<sup>51</sup> BVerfGE 5, S. 145 f.

<sup>52</sup> BVerfGE 39, S. 350 (Radikalenbeschluß), Hervorhebung D. St.

<sup>53</sup> Für Scholz folgt aus dem »Wesenselement der Wissenschaft als Erkenntnisuche«, daß der Schutz des Art. 5 Abs. 3 GG verlorengeht, »wo bestimmte Erkenntnisse oder theoretisch formulierte Zielsetzungen in politische oder weltanschauliche Aktionen umgemünzt werden«, Maunz-Düing-Herzog-Scholz, Grundgesetz, 1989, Art. 5 Abs. 3 Rdnr. 93. Ch. Starck sieht die Grenzüberschreitung von Wissenschaft zu politischer Aktivität bereits, wenn Ergebnisse wissenschaftlicher Forschung in aktives Handeln umgesetzt werden oder auf das Handeln Einfluß zu nehmen versucht wird, v. Mangoldt, Klein, Starck, Das Bonner Grundgesetz, 3. Aufl., 1985 Bd. 1, Art. 5 Abs. 3, Rdnr. 225. Deutlich zurückhaltender zieht das Bundesverfassungsgericht »die eindeutig bestimmbare Grenze zwischen wissenschaftlicher Theorie und politischem Ziel... dort, wo die betrachtend gewonnenen Erkenntnisse von einer politischen Partei, also einer ihrem Wesen nach zu aktivem Handeln im staatlichen Leben entschlossenen Gruppe, in ihren Willen aufgenommen, zu Bestimmungsgründen ihres politischen Handelns gemacht werden«, BVerfGE 5, S. 146 (KPD-Verbotsurteil).

<sup>54</sup> Vgl. Beschluß des Nieders. Disziplinarhofs v. 19. 1. 1983 im Fall Brückner, S. 9 des Urteilsumdrucks, oben bei Anm. 43.

<sup>55</sup> Nicht zufällig spricht das BVerfG in bezug auf das Grundrecht der Meinungsfreiheit davon, daß es »für eine freiheitlich-demokratische Staatsordnung... schlechthin konstituierend (ist), denn es ermöglicht erst die ständige geistige Auseinandersetzung, den Kampf der Meinungen, die ihr Lebenselement ist. Es ist in gewissem Sinn die Grundlage jeder Freiheit überhaupt« (BVerfGE 7, S. 208 (Lüth)).

<sup>56</sup> Auf dieses Zitat aus: Erziehung zur Mündigkeit, 1971, S. 23 weist das VG Berlin ausdrücklich hin (a. a. O., S. 209).

<sup>57</sup> Daß »Wissenschaft, die sich mit Problemen des Staates auseinanderzusetzen hat, ... nicht frei sein kann, wenn sie auch nur einen einzigen Satz der Verfassung in der Weise zu beachten hat, daß wissenschaftliche Kritik an ihm unzulässig ist«, stellte v. Mangoldt-Klein, Grundgesetz, 2. Aufl., 1957, Bd. II, S. 263, bereits klar.

<sup>58</sup> Auf diesen von Schülern Fichtes formulierten Anspruch der frühbürgerlichen Universität hatte sich P. Brückner in seiner Prozeßerklärung bezogen, vgl. P. Brückner, A. Oestmann, Über die Pflicht des Gelehrten auch als Bürger tätig zu sein, o. J. (1982), S. 12.

<sup>59</sup> A. a. O., 1690f. unter Bezugnahme auf Schwan DVR 1985, S. 255 ff., 267.