

Entscheidungen

Beschluß des Oberverwaltungsgerichts Berlin vom 25.4.1974

BESCHLUSS

In der Verwaltungsstreitsache
der Freien Universität Berlin [...] Antragstellerin und Beschwerdeführerin,
gegen
das Land Berlin [...] Antragsgegner und Beschwerdegegner,
Beigeladene: Diplomsoziologin Sibylle Plogstedt, [...]
hat der V. Senat des Oberverwaltungsgerichts Berlin [...] am 25. April 1974 ohne mündliche Verhandlung beschlossen:

Der Beschuß des Verwaltungsgerichts Berlin vom 18. März 1974 wird geändert. Die aufschiebende Wirkung der Klage gegen den Bescheid des Senators für Wissenschaft und Kunst vom 22. Februar 1974 wird mit der Maßgabe wiederhergestellt, daß die Antragstellerin mit der Beigeladenen einen Anstellungsvertrag nur unter der Bedingung schließen darf, daß das Arbeitsverhältnis im Falle eines Unterliegens der Antragstellerin in der Hauptsache mit der Rechtskraft aufgelöst ist.

Der Antragsgegner trägt die Kosten des Verfahrens [...]

Gründe:

I.

Die Freie Universität Berlin beantragt die Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung ihrer Klage gegen eine für sofort vollziehbar erklärte Staatsaufsichtsmaßnahme des Senators für Wissenschaft und Kunst gegen die beabsichtigte Einstellung der Beigeladenen als wissenschaftliche Angestellte.

Die 1945 geborene Beigeladene studierte in den Jahren 1965 bis 1969 Soziologie an der Freien Universität Berlin mit den Schwerpunkten politische Soziologie, empirische Sozialforschung und Industriesoziologie. Ab Juli 1969 arbeitete sie als Praktikantin am Soziologischen Institut der Akademie der Wissenschaften in Prag an einer industriesoziologischen Untersuchung der Arbeiterräte in der CSSR. Im Dezember 1969 wurde sie in Prag verhaftet und im März 1971 wegen »Untergrabung der Republik« zu zweieinhalb Jahren Gefängnis verurteilt, weil sie zusammen mit tschechischen Studenten Flugblätter und andere Schriften verbreitet hatte, die »geeignet waren, Widerstand gegen die sozialistische Gesellschaftsordnung hervorzurufen«, und die »das Bestreben auf Konsolidation der politischen und wirtschaftlichen Verhältnisse stören konnten«. Im Mai 1971 wurde sie vorzeitig aus der CSSR ausgewiesen. Der Senator für Arbeit und Soziales erteilte ihr am 15. Oktober 1971 eine Bescheinigung nach § 10 Abs. 4 des Häftlingshilfegesetzes. Im Juli 1972 bestand sie an der Freien Universität Berlin die Diplom-Prüfung für Soziologen mit dem Gesamtsprurteil »gut«. [...]

Mit Schreiben vom 11. Januar 1974 beantragte der Sonderforschungsbereich 10

beim Universitätspräsidenten die Einstellung der Beigeladenen im Rahmen eines bis zum 31. Dezember 1974 befristeten Arbeitsvertrages über 42 Wochenstunden mit der Begründung, das Arbeitsvorhaben sei nach dem Forschungsprogramm des Sonderforschungsbereichs unbedingt erforderlich. [...]

Daraufhin wies der Senator für Wissenschaft und Kunst den Universitätspräsidenten durch die angefochtene Verfügung vom 22. Februar 1974 an, die Beigeladene nicht an der Freien Universität, insbesondere nicht als Angestellte am Zentralinstitut 1 einzustellen, und führte zur Begründung aus, die Beigeladene biete nicht die Gewähr dafür, daß sie sich, wie von jedem Angestellten im öffentlichen Dienst erwartet werden müsse, jederzeit durch ihr gesamtes Verhalten zur freiheitlichen demokratischen Grundordnung im Sinne des Grundgesetzes bekenne. Sie sei ein führendes, aktives Mitglied der GIM. Die IV. Internationale stehe, wie ihrem gültigen Statut zu entnehmen sei, auf dem Programm und dem organisatorischen Konzept des revolutionären Marxismus. Das Rätesystem, das die IV. Internationale und ihr Spitzenfunktionär Mandel vertrete, sei mit den grundgesetzlichen Prinzipien der Gewaltenteilung, der Unabhängigkeit der Gerichte, der Rechtsstaatlichkeit und der Würde des Menschen nicht vereinbar. Ferner fordere die IV. Internationale eine gewaltsame Beseitigung der freiheitlichen demokratischen Grundordnung, wozu geschulte Kaderorganisationen auch zum konspirativen Einsatz herangebildet würden. Ein gewaltsamer Umsturz und die Aufrichtung der Diktatur des Proletariats seien mit den Prinzipien des Grundgesetzes nicht zu vereinbaren. Die Beigeladene trage als geschäftsführende Redakteurin die presserechtliche Verantwortung für die Zeitschrift »Die Internationale«, das wesentliche programmatische Organ der GIM. Die als Folge des von der IV. Internationalen programmierten »demokratischen Zentralismus« auch aus der Struktur der Organisation erkennbare starke Inpflichtnahme des einzelnen Mitglieds schließe es aus, daß ein Mitglied in den wesentlichen programmatischen Aussagen der Organisation abweichende Standpunkte vertrete, insbesondere dann, wenn es – wie die Beigeladene – eine maßgebliche Funktion als Geschäftsführerin der Redaktion des maßgeblichen theoretischen Organs wahrnehme. Das ihm vom Universitätspräsidenten übersandte Ergebnisprotokoll könne ihn nicht davon überzeugen, daß sich die Beigeladene glaubwürdig von den entscheidenden Zielsetzungen der IV. Internationale distanziert habe. Weiterhin ergebe sich die trotzkistische Grundhaltung der Beigeladenen aus einem Interview mit der Zeitschrift »Intercontinental Press« vom 28. Juni 1971 nach ihrer Rückkehr aus der Tschechoslowakei, worin sie sich für eine kommunistische Gesellschaftsordnung mit Arbeiterräten anstelle des Staates ausgesprochen habe. Schließlich habe sie in einer kürzlich erschienenen Taschenbuch-Veröffentlichung (Eschen-Plogstedt-Sami-Serge, Wie man gegen Polizei und Justiz die Nerven behält, Rotbuch-Verlag Berlin, 1973) ihr Bemühen offenbart, der Revolutionären Linken gute Ratschläge zu geben, wie man staatlichen, insbesondere auch polizeilichen Maßnahmen im Sinne konspirativer Tätigkeit entgegenwirken könne. Aus dem Gesamtzusammenhang der Darstellung ergebe sich, daß sich die Verfasserin mit revolutionären Zielsetzungen identifizierte und zu wirksamen Maßnahmen aufrufe, mit denen die Tätigkeit der zuständigen rechtsstaatlichen Organe, die einer vollen demokratischen, entsprechend dem Grundgesetz vorgesehenen Kontrolle unterlagen, unterlaufen werden solle.

Ferner ordnete der Senator gemäß § 80 Abs. 2 Nr. 4 VwGO die sofortige Vollziehung im öffentlichen Interesse an. [...]

Gegen diesen Bescheid hat die Antragstellerin Anfechtungsklage erhoben, die beim Verwaltungsgericht Berlin anhängig ist (VG II A 8. 74). Zugleich hat sie beantragt, die aufschiebende Wirkung ihres Rechtsmittels wiederherzustellen.

Das Verwaltungsgericht hat durch den angefochtenen Beschuß vom 18. März 1974 die von der Antragstellerin begehrte Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung ihrer Klage abgelehnt. [...]

II.

Die Beschwerde hat Erfolg [...]

Bei der zunächst vorzunehmenden summarischen Prüfung der materiellen Rechtslage ergibt sich, daß der vorliegende Rechtsstreit eine Reihe schwieriger Rechtsfragen aufwirft, so daß die angefochtene Maßnahme weder als offensichtlich rechtmäßig noch als offensichtlich rechtswidrig angesehen werden kann und auch sonst keine hinreichende Voraussage für den Ausgang des Hauptverfahrens möglich ist. Die Rechtmäßigkeit der angefochtenen, in ihrer Bedeutung über den Einzelfall hinausgehenden Staatsaufsichtsmaßnahme hängt ferner von der Beurteilung der aufgeworfenen grundlegenden verfassungsrechtlichen Probleme ab, die mit dem Beschuß des Regierungschefs des Bundes und der Länder vom 28. Februar 1972 über die Beschäftigung von rechts- und linksradikalen Personen im öffentlichen Dienst (genauer Wortlaut veröffentlicht im gemeinsamen Runderlaß vom 18. Februar 1972, MinBl. NRW 1972, S. 342) und zugleich mit dem Verhältnis zwischen dem als streitbare Demokratie umschriebenen Verfassungsgrundsatz auf der einen sowie den Freiheitsrechten und dem Toleranzprinzip auf der anderen Seite zusammenhängen (vgl. hierzu das umfangreiche juristische Schrifttum, zuletzt die Darstellung von Stern, Zur Verfassungstreue der Beamten, Studien zum öffentlichen Recht und zur Verwaltungslehre, Band 12, 1973, aus der Sicht der Befürworter des »Radikalenerlasses« mit umfassenden Nachweisen sowie die Dokumentation über die Rechtsprechung von Weiß in ZBR 1974, S. 81).

Über diese allgemeine Problematik hinaus liegt hier eine Besonderheit darin, daß die Beigeladene nicht als Beamtin, sondern als wissenschaftliche Angestellte in den Dienst der Universität treten soll. Eine politische Treuepflicht, die der Anstellung eines Bewerbers entgegensteht, bei dem Zweifel an seiner Verfassungstreue bestehen, wird verfassungsrechtlich für Beamte aus Art. 33 Abs. 4 GG hergeleitet und hat in den entsprechenden Vorschriften der Beamtengesetze (vgl. § 4 Abs. 1 Nr. 2 BRRG, § 7 Abs. 1 Nr. 2 BBG sowie § 18 Abs. 2 LBG) ihre gesetzliche Ausgestaltung gefunden. Demgegenüber fehlen aber ausdrückliche gesetzliche Bestimmungen für das Arbeitsrecht der Angestellten und Arbeiter des öffentlichen Dienstes. § 8 des Bundesangestelltentarifvertrages, wonach sich der Angestellte durch sein gesamtes Verhalten zur freiheitlichen demokratischen Grundordnung im Sinne des Grundgesetzes bekennen muß, ist auf den hier in Rede stehenden Arbeitsvertrag nicht anzuwenden, weil die Universität nicht zu den Tarifvertragsparteien gehört und nach § 3 Buchst. g wissenschaftliche Hilfskräfte vom Geltungsbereich des Tarifvertrages ausgenommen sind. Eine entsprechende Anwendung der in § 8 BAT genannten Treuepflicht müßte sich somit aus allgemeinen verfassungs- oder arbeitsrechtlichen Erwägungen ergeben, die wiederum auf ihre Vereinbarkeit mit Art. 33 Abs. 2 und 3 GG zu prüfen wären, in denen das allgemeine politische Diskriminie-

rungsverbot des Art. 3 Abs. 3 GG für den Bereich des Zugangs zu öffentlichen Ämtern konkretisiert ist. Diese weitreichenden Fragen können im vorliegenden summarischen Verfahren nicht beantwortet werden.

Selbst wenn nach der Art des Beschäftigungsverhältnisses grundsätzlich kein Unterschied zwischen der Treuepflicht der Beamten sowie der Angestellten und Arbeiter des öffentlichen Dienstes bestehen sollte, bleibt schon wegen des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit fraglich, ob hinsichtlich der Verfassungstreue keine Differenzierung je nach der von dem Angestellten oder Arbeiter wahrzunehmenden Aufgabe geboten ist, ob also, worauf die Ausführungen des Verwaltungsgerichts hinauslaufen, etwa von einem leitenden Polizeibeamten und einem Schaffner der städtischen Verkehrsbetriebe dieselbe Gewähr für das dienstliche und außerdienstliche Eintreten für die freiheitliche demokratische Grundordnung erwartet werden muß (vgl. Nikisch, Arbeitsrecht, 1. Band, 3. Auflage, § 34), und welche Konsequenzen eine unterschiedliche Behandlung der entsprechenden Beschäftigungsverhältnisse gemäß ihrer Eigenart für den vorliegenden Fall hat. Dies kann hier von entscheidender Bedeutung sein, weil die vorgesehene, bis zum 31. Dezember 1974 befristete Tätigkeit der Beigeladenen lediglich darin bestehen soll, eine Monographie über einen bestimmten Forschungsbereich zu schreiben und bei der Erarbeitung des Materials interdisziplinär mit den anderen Mitarbeitern des Sonderforschungsbereichs 10 zusammenzuarbeiten.

Folgt man trotz der genannten Bedenken der Auffassung des Verwaltungsgerichts, so erhebt sich die weitere Frage, ob dies angesichts der Lehr- und Forschungsfreiheit nach Art. 5 Abs. 3 GG uneingeschränkt auch für das Personal der Universität gelten kann, weil die Freiheit der Forschung in Art. 5 Abs. 3 Satz 2 GG nicht unter den Vorbehalt der Treue zur Verfassung gestellt worden ist und dementsprechend nach Art. 18 GG im Gegensatz zur Lehrfreiheit auch nicht verwirkt werden kann. Die uneingeschränkte Anwendung der genannten Grundsätze über die Verfassungstreue auch auf die im universitären Forschungsbereich Tätigen würde dazu führen, daß die Differenzierung in der Vorbehaltsklausel zwischen Lehre und Forschung keinen Sinn hätte. Es ist daher auch fraglich, ob die vom Verwaltungsgericht vorgenommene Differenzierung zwischen der von der Beigeladenen beabsichtigten wissenschaftlichen Forschungsarbeit sowie ihrem allgemeinen dienstlichen und außerdienstlichen Verhalten sachgerecht ist, da die Forschungstätigkeit gerade den Inhalt der dienstlichen Tätigkeit darstellt. Wegen der vom Verwaltungsgericht herausgestellten Einheit von Theorie und Praxis im Wissenschaftsverständnis marxistischer Wissenschaftler könnte diese Auffassung dazu führen, daß der marxistische Theorieansatz aus der Universität verdrängt wird, die in ihrem Forschungsbereich gerade in den geisteswissenschaftlichen Fächern faktisch eine Monopolstellung besitzt.

Der von dem Antragsgegner gegen die Beigeladene erhobene Vorwurf mangelnder Verfassungstreue wegen ihrer behaupteten führenden Mitgliedschaft in der GIM wirft weiter die Frage auf, ob das nicht strafbare Eintreten für die Ziele dieser Gruppe vor einem Verbot nach § 3 des Vereinsgesetzes zum Nachteil der Beigeladenen geltend gemacht werden kann. Es bedarf insbesondere der Prüfung, ob die Begründung des Verwaltungsgerichts nicht insofern einen Widerspruch enthält, als auf der einen Seite die Befürchtung hervorgehoben wird, daß die Beigeladene aufgrund ihrer Bindung an die genannte politische Gruppe ihr Verhalten stets auf deren Ziele abstellt, während auf der anderen Seite ausgeführt wird, die Veröffentlichung der Beige-

laden im Rotbuch stehe in keinem direkten Zusammenhang mit ihrer Tätigkeit für die GIM. Die Problematik wird besonders deutlich auch durch die Ausführungen des Antragsgegners auf die Beschwerde, wonach die Beigeladene praktisch vor die Wahl gestellt werden soll, entweder ihre Mitgliedschaft in der nicht verbotenen GIM aufzugeben und sich von dieser Gruppe zu distanzieren oder auf die Anstellung im universitären Forschungsbereich zu verzichten.

Soweit sich die Antragstellerin und die Beigeladene auf die Vergünstigungen nach § 9 Abs. 1 des Gesetzes über Hilfsmaßnahmen für Personen, die aus politischen Gründen außerhalb der Bundesrepublik Deutschland in Gewahrsam genommen wurden (Häftlingshilfegesetz) in der Fassung vom 29. September 1969 (GVBl. S. 2168), zuletzt geändert durch das Sechste Gesetz zur Änderung und Ergänzung des Häftlingshilfegesetzes (6. HHÄndG) vom 8. März 1974 (GVBl. S. 674), in Verbindung mit § 9a des Gesetzes über Hilfsmaßnahmen für Heimkehrer (Heimkehrergesetz) vom 19. Juni 1950 (GVBl. 1952 S. 236), zuletzt geändert durch das Dritte Gesetz zur Änderung und Ergänzung des Häftlingshilfegesetzes vom 30. Mai 1969 (GVBl. S. 810), berufen, besteht zwar auch nach Auffassung des Senats kein Anspruch auf bevorzugte Einstellung in den öffentlichen Dienst, wenn zwingende Einstellungsvoraussetzungen fehlen. Auch kann die der Beigeladenen nach § 10 Abs. 4 HHG ausgestellte Bescheinigung die Anstellungsbehörde nicht bei einer zulässigen Prüfung der Verfassungstreue der Beigeladenen binden. Dies ergibt sich bereits daraus, daß die ausgestellte Bescheinigung nur die Ausschließungsgründe nach § 2 Abs. 1 Nr. 1 und 2 HHG, nicht aber den hier allein interessierenden Ausschließungsgrund nach § 2 Abs. 2 HHG umfaßt. Die Ansprüche der Beigeladenen nach dem Häftlingshilfegesetz sind jedoch, wie unten noch auszuführen ist, für die weitere Interessenabwägung im Rahmen des § 80 Abs. 5 VwGO von Bedeutung.

Wird die Forderung nach der Verfassungstreue in dem vom Verwaltungsgericht dargestellten Umfang bejaht, so bleibt schließlich zu klären, welche Anforderungen im Einzelfall zu stellen sind, wenn sich – wie hier – Zweifel an der Verfassungstreue nicht aus konkreten Gesetzesverstößen, insbesondere aus Straftaten, sondern aus der Bindung der Beigeladenen an eine politische Vereinigung und aus ihren eigenen schriftlichen und mündlichen Äußerungen ergeben sollen.

Der Entscheidung im vorliegenden Verfahren ist [...] eine umfassende Abwägung der Interessen aller Beteiligten zugrunde zu legen. [...]

Bei der [...] Abwägung kommt der Senat im Gegensatz zum Verwaltungsgericht zu dem Ergebnis, daß den Interessen der Antragstellerin und der Beigeladenen an der Beibehaltung der aufschiebenden Wirkung der Anfechtungsklage ein stärkeres Gewicht als den Interessen des Antragsgegners an der sofortigen Vollziehung zukommt.

Der Antragsgegner verfolgt mit der Anordnung der sofortigen Vollziehung ein nach den vorstehenden Darlegungen in seinen gesetzlichen Voraussetzungen und seinem Umfang noch der näheren Abgrenzung bedürftiges, allgemeines Interesse an der Einhaltung von Einstellungsvoraussetzungen für den Universitätsbereich. Mit der Hemmung der Vollziehung sind keine schwerwiegenden Folgen, etwa in Form eines alsbald zu erwartenden greifbaren Schadens verbunden, auch wenn die Rechtsauffassung des Antragsgegners voll zuträfe. [...] Die eigentliche Forschungsarbeit der Beigeladenen betrifft das Thema »Konflikt und Kooperation im sowjetischen Betrieb von 1925 bis 1935«. Für dieses eigentliche Forschungsprojekt der Beigeladenen sind selbst dann keine nachteiligen Folgen zu befürchten, wenn die Ansicht zuträfe, daß die Beigela-

dene nicht die Gewähr dafür biete, sich für die freiheitliche demokratische Grundordnung einzusetzen. Vielmehr hält der Sonderforschungsbereich 10 gerade eine teilweise zu erwartende Identifizierung mit dem trotzkistischen Standpunkt bei der zu bearbeitenden Phase für besonders wertvoll und knüpft daran die Erwartung, daß auf der Grundlage der sozialwissenschaftlichen Qualifikation der Beigeladenen zusammen mit einem solchen politischen Standpunkt neue Erklärungen für die Phänomene der zu untersuchenden historischen Periode gegeben werden und davon besondere Anregungen ausgehen können. Eine von einer politischen Betätigung der Beigeladenen ausgehende Gefährdung ist daher insoweit offensichtlich nicht gegeben.

Zwar ist zu erwarten, daß die Beigeladene im Rahmen ihrer Arbeit durch ihre Tätigkeit Kontakt mit anderen Mitarbeitern an dem Forschungsprojekt erhält, und es ist nicht auszuschließen, daß sie mit ihnen gelegentlich der Zusammenarbeit Gespräche im Sinne ihrer politischen Ziele führt. Da es sich bei diesen Mitarbeitern aber um Wissenschaftler handelt, die gerade auf dem Gebiet der politischen Wissenschaften über umfassende Kenntnisse und Erfahrungen verfügen, die ihnen ein eigenes und selbständiges Urteil ermöglichen, ist deren Gefährdung durch etwaige mit der freiheitlichen demokratischen Grundordnung unvereinbare Ansichten der Beigeladenen nur wenig wahrscheinlich. Auch im übrigen fehlt es an konkreten Anhaltspunkten, daß die Beigeladene in der befürchteten Weise ihren Arbeitsvertrag mißbrauchen wird. Insbesondere ist hierfür nichts über ihr bisheriges Verhalten an der Freien Universität vorge tragen worden. Das Verhalten der Beigeladenen in den Jahren 1968 bis 1969, das zu ihrer Verurteilung in Prag geführt hat, läßt insoweit zumindest keine nachteiligen Schlußfolgerungen auf ihr künftiges Verhalten zu, weil sie durch ihren dortigen Einsatz im wesentlichen für die Errungenschaften des sogenannten Prager Frühlings unter weitgehender Aufopferung ihrer persönlichen Interessen jedenfalls bewiesen hat, daß sie eine Wiedererrichtung des Stalismus ablehnt und diesen nach besten Kräften bekämpft. Etwaige außerdienstliche Betätigungen der Beigeladenen müssen bei der im vorliegenden Verfahren vorzunehmenden Interessenabwägung außer Betracht bleiben, weil sie zumindest mit dem beabsichtigten Anstellungsverhältnis bei der Freien Universität nicht in ursächlichem Zusammenhang zu bringen sind. In diesem Zusammenhang kann auch der Berufung des Antragsgegners darauf, daß die Beigeladene ihren Mitgliedsbeitrag an die GIM aus ihrem Gehalt bezahlen werde, keine Bedeutung bekommen, weil der Sinn der Staatsaufsichtsmaßnahme nicht darin bestehen kann, die Beigeladene daran zu hindern, ihren Lebensunterhalt entsprechend ihrer beruflichen Qualifikation zu verdienen.

[...]

gez. Müller

Az: OVG V S 15.74

gez. Bartelt

gez. Dr. von Feldmann