VGH München, Beschluss v. 22.07.2022 – 16b DC 22.1484

Titel:

Beschlagnahmeanordnung gegen Polizisten wegen rechtsradikalen Gedankengutes

Normenketten:

BDG § 27, § 67

BBG § 60 Abs. 1 S. 3, $ 61 Abs. 1 S. 3, $ 62 Abs. 2

Leitsätze:

1. Eine Beschwerde kann sich nur gegen die verwaltungsgerichtliche Entscheidung richten, nicht aber gegen die Art und Weise ihres Vollzugs. Einwendungen gegen die Vollstreckung eines Durchsuchungs- und Beschlagnahmebeschlusses müssen zunächst in erster Instanz geltend gemacht werden. (Rn. 3) (redaktioneller Leitsatz)

2. Der für eine Beschlagnahme nach § 27 Abs. 1 S. 2 BDG erforderliche dringende Tatverdacht eines Dienstvergehens liegt vor, wenn der Sprachgebrauch eines Polizisten im Chat mit Kollegen es nahelegt, dass er sich neonazistisches Gedankengut zu eigen gemacht hat und einer ausländer-, frauenfeindlichen, homophoben und menschenverachtenden Einstellung anhängt. (Rn. 7 und 8) (redaktioneller Leitsatz)

Schlagworte:

Durchsuchungs- und Beschlagnahmeanordnung, Art und Weise der Vollstreckung, freiheitliche demokratische Grundordnung, achtungs- und vertrauenswürdiges Verhalten, Folgepflicht, WhatsApp-Chatverkehr mit Kollegen, Verbreiten homophoben, rechtsradikalen und ausländer- und frauenfeindlichen Gedankengutes, Versendung dienstlicher, als Verschlusssache eingestufter Inhalte an die private E-Mail-Adresse eines Kollegen, Verschlusssache

Vorinstanz:

VG München, Beschluss vom 27.05.2022 – 13B DA 22.2800

Tenor

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

Gründe

1
Die Beschwerde bleibt ohne Erfolg.

2
1. Die Beschwerde ist unzulässig, soweit sie sich gegen die Beschlagnahme des Notebooks der Ehefrau sowie des iPads des Sohnes und damit gegen die Art und Weise der Vollstreckung richtet.

3
Die durch § 67 Abs. 1 BDG in Verbindung mit § 146 VwGO eröffnete Beschwerde kann sich per se nur gegen die verwaltungsgerichtliche Entscheidung richten, nicht aber gegen die Art und Weise des Vollzugs derselben, denn Beschwerdegegenstand ist nach § 146 VwGO allein die angefochtene Entscheidung des Verwaltungsgerichts (vgl. auch BayVGH, B.v. 28.4.2014 - 16b DC 12.2380 - juris Rn. 3). Entsprechend hätten Einwendungen gegen die Art und Weise der Vollstreckung des Durchsuchungs- und Beschlagnahmebeschlusses zunächst in erster Instanz geltend gemacht werden müssen. Ergänzend sei bemerkt, dass es für die Beurteilung der Rechtmäßigkeit einer Durchsuchungs- und Beschlagnahmeanordnung nicht auf die Eigentumsverhältnisse ankommt, sondern nur darauf, wer die tatsächliche Sachherrschaft (den Gewahrsam) darüber besitzt (Weiß, GKÖD, Disziplinarrecht des Bundes und der Länder, Bd. II, Stand 3/2022, § 27 BDG Rn. 12). Nach den vorliegenden Erkenntnissen befanden sich die beschlagnahmten Gegenstände wohl auch im Mitgewahrsam des Antragsgegners. Hierauf weisen nicht nur die Fundorte (Wohn-, Esszimmer, Abstellraum) hin, sondern auch die Beschwerdebegründung, die selbst einräumt, dass das Notebook und das iPad nur „in der überwiegenden Nutzung seiner Familienmitglieder“ gestanden hätten. Während der Durchsuchung erfolgten keinerlei Hinweise durch den Antragsgegner auf eine vermeintlich alleinige Nutzung durch andere Familienmitglieder.

4
Mit seiner weiteren Rüge, dass die Beschlagnahme aller seiner Computer und sonstigen Kommunikationsmittel zum Nachweis des ihm vorgeworfenen Dienstvergehens nicht erforderlich gewesen sei und auf eine Ausforschung hinsichtlich möglicherweise weiterer Dienstvergehen abziele, wendet sich der Antragsgegner ebenfalls ohne Erfolg gegen die Art und Weise der Vollstreckung. Der dringende Tatverdacht gegen den Antragsgegner stützt sich im Übrigen auf bestimmte, ausreichend konkretisierte Umstände (siehe dazu ausführlich unter 2.). Die Durchsuchung und (vorläufige) Beschlagnahme bezog sich zudem auf „Beweismittel“ (§ 94 Abs. 1 StPO), die für die dem aufzuklärenden Dienstvergehen zugrundeliegende Tat oder Umstände seiner Begehung Beweis erbringen können (vgl. Weiß a.a.O. § 27 BDG Rn. 12). Dabei ist die Erwartung im Sinne einer ex-ante-Prognose ausreichend, dass der Gegenstand - wie hier - Schlussfolgerungen auf verfahrensrelevante Tatsachen zulässt.

5
Vor diesem Hintergrund kann dahinstehen, inwieweit mit dem angefochtenen Beschluss nur eine Durchsuchung (und keine Beschlagnahme) angeordnet wurde. Denn eine bereits vorab mit einem Durchsuchungsbeschluss verbundene allgemeine Beschlagnahmegestattung, die keine Konkretisierung der erfassten Gegenstände, sondern nur gattungsmäßige Umschreibungen enthält (hier: „aufgefundene Gegenstände“, sofern sie nicht freiwillig herausgegeben werden und in einem erkennbaren Zusammenhang mit dem Durchsuchungszweck stehen), ist ungeachtet ihrer Bezeichnung noch keine Beschlagnahmeanordnung im Rechtssinne. Ihr kommt lediglich die Bedeutung einer Richtlinie für die Durchsuchung mit dem Ziel der Begrenzung des Durchsuchungsbeschlusses zu (vgl. BVerwG, B.v. 9.2.2022 - 2 WDB 12.21 - juris Rn. 11 ff. m.w.N.).

6
2. Soweit zulässig, ist die Beschwerde unbegründet. Der angefochtene Durchsuchungs- und Beschlagnahmebeschluss des Verwaltungsgerichts ist rechtmäßig.

7
Zum maßgeblichen Zeitpunkt des Erlasses des Beschlusses des Verwaltungsgerichts lag aufgrund der Auslesung der auf dem privaten Mobilfunkgerät eines Kollegen des Antragsgegners gespeicherten WhatsApp-Chatnachrichten und dessen privatem E-Mail-Account (Anlage 1 und 2 des Durchsuchungs- und Beschlagnahmeantrags v. 24.5.2022 - VG Akte S. 19 ff.), der nach § 27 Abs. 1 Satz 2 BDG erforderliche dringende Tatverdacht, d.h. eine große Wahrscheinlichkeit dafür vor, dass der Antragsgegner die ihm zur Last gelegten Dienstvergehen begangen hat.

8
Der dringende Verdacht eines Verstoßes des Antragsgegners gegen seine Verfassungstreuepflicht (§ 60 Abs. 1 Satz 3 BBG), seine Pflicht zu achtungs- und vertrauensgerechtem Verhalten (§ 61 Abs. 1 Satz 3 BBG) sowie seine Pflicht, dienstliche Anordnungen auszuführen und allgemeine Richtlinien zu befolgen (§ 62 Abs. 1 Satz 2 BBG), ergibt sich für den Senat aus dem im angefochtenen Beschluss wiedergegebenen Chatverlauf zwischen dem Antragsgegner und dem anderweitig verfolgten Polizeibeamten S. Der dort an den Tag gelegte Sprachgebrauch des Antragsgegners setzt ihn dem dringenden Verdacht aus, sich neonazistisches Gedankengut zu eigen gemacht zu haben und einer ausländer-, frauenfeindlichen, homophoben und menschenverachtenden Einstellung anzuhängen. Er äußerte sich zustimmend zu möglicher Gewalt gegenüber Polizeipflichtigen und mit mangelhafter Wertschätzung über die Bundespolizei sowie Vorgesetzte und Kolleginnen und Kollegen. Dienstliche Dokumente, die zum Teil „VSNur für den Dienstgebrauch“ eingestuft sind bzw. personenbezogene Daten enthalten, versandte er an nicht dienstliche Adressen.

9
Das Beschwerdevorbringen erlaubt keine abweichende Beurteilung.

10
a) Der Antragsgegner geht fehl in der Annahme, die Antragstellerin habe nicht hinreichend präzisiert, welches Dienstvergehen vorliege, insbesondere ob jede einzelne Äußerung oder nicht vielmehr die „Abweichung“ von der freiheitlich demokratischen Grundordnung ein Dienstvergehen darstelle. Denn das Verwaltungsgericht nimmt in seinem Beschluss (BA Rn. 2 bis 5, 14) sowohl Bezug auf den Vermerk über die Ergebnisse der Ermittlungen vom 30. April 2022 (dort unter 2.1.1) als auch auf die Einleitungsverfügung und den Durchsuchungs- und Beschlagnahmeantrag der Antragstellerin jeweils vom 24. Mai 2022. Darin

werden die dem Antragsgegner vorgeworfenen Dienstvergehen anhand seiner jeweils einzeln zitierten Äußerungen präzise und ausführlich geschildert.

11
b) Mit seinem pauschalen Einwand, im Hinblick auf die grundgesetzlich geschützte Meinungsfreiheit, könnten ihm seine privaten, satirisch gemeinten Äußerungen gegenüber einem Kollegen nicht zum Vorwurf gemacht werden, vermag der Antragsgegner nicht durchzudringen. Wie jeder andere Staatsbürger genießt der Beamte den Schutz des Art. 5 Abs. 1 Satz 1 GG; er muss dabei aber die Grenzen beachten, die sich aus seinen Dienstpflichten ergeben (vgl. BVerfG, B.v. 21.6.2006 - 2 BvR 1780/04 - juris Rn. 27). Für die disziplinarrechtliche Bewertung ist maßgeblich, wie das Verhalten des Beamten auf einen objektiven unvoreingenommenen und verständigen Betrachter wirkt (BVerwG, U.v. 31.08.2017 - 2 A 6.15 - juris Rn. 41, 45).

12
Die weit überwiegende Anzahl der zitierten Beiträge des Antragsgegners, die er in den genannten WhatsApp-Nachrichten von sich gegeben oder auch nur geteilt hat, gehen deutlich über sein Recht auf freie Meinungsäußerung, wie es ihm als Amtsträger im Dienste des Freistaates Bayern zusteht, hinaus. Dies gilt nicht nur in Bezug auf die rechtsextremen („Jedem das seine“, „Dir auch einen schönen Führergeburtstag“ sowie ein A.-H.-Video, in dem - vermeintlich scherzhaft - der Nationalsozialismus verharmlosend dargestellt wird), sondern auch fremdenfeindlichen Inhalte der WhatsApp-Nachrichten. Der Antragsgegner kommentiert einen Presseartikel der Bundespolizeidirektion M., der einen Vorfall mit einem alkoholisierten nigerianischen Staatsangehörigen beinhaltet, welcher sich im Zug aggressiv verhielt, mit „1,83 Promille u mir drei Kindern unterwegs…“, „Drecksvolk“, „Nigeria kann außer Öl fördern praktisch nix“, „Und wir ham von den Dummen die Creme de la Creme“. Zu einem Foto einer Person arabischen Erscheinungsbildes, die eine Warnweste trägt und am linken Arm tätowiert ist, schreibt der Antragsgegner: „Zu diesem Thema:“, „Isch hab Polisei“, „Kein Rückzuführender, sondern ´Kollege´“, „NRW ist so kaputt“. Am 2. Juli 2021 versandte der Antragsgegner ein Bild und schrieb dazu „Ah jooooo“, „Schwatte u Kanacken soweit das Auge reicht“, „Genau das Klientel was ab 00:00 Flaschen schmeißt“, „Was ist bloß aus meinem Städtli geworden?“. Am 19. Juli 2021 versandte der Antragsgegner ein Bild auf dem ein Schokoschaumkuss in einer Auslage mit dem Schild „Merkelgast“ zu sehen ist. Das Bild ist überschrieben mit: „´Mohrenkopf´ ist ja jetzt verboten … die ersten Bäcker reagieren prompt!“.

13
Die Äußerungen begründen den dringenden Verdacht, der Antragsgegner vertrete eine ausländerfeindliche Grundeinstellung, die mit dem Grundgesetz nicht in Einklang zu bringen ist. Sie nehmen dabei den Charakter einer Schmähung an, da nicht mehr die Auseinandersetzung in der Sache, sondern - jenseits auch polemischer und überspitzter Kritik - die Diffamierung insbesondere dunkelhäutiger Ausländer im Vordergrund steht. Der Aussagekern der Nachrichten beschränkt sich damit auf eine Missachtung und Herabwürdigung von ausländischen Menschen. Dabei musste dem Antragsgegner bewusst sein, dass die Verbreitung rassistischer Darstellungen in Bezug auf Migranten an Kollegen bei Bekanntwerden geeignet ist, das Vertrauen der Bürger in die Funktionsfähigkeit und Neutralität des Staates erheblich zu gefährden.

14
Dies gilt auch im Bezug zu menschenverachtenden und gewaltverherrlichenden Äußerungen des Antragsgegners. Dieser bestätigte nicht nur die Aussage seines Kollegen „Wir erschießen zu wenig Menschen“ als Reaktion auf einen Bericht über massive Ausschreitungen durch Hausbesetzer in der R. Straße in Berlin mit „Exakt“, sondern äußerte sich auch zustimmend zu möglicher Gewalt gegenüber Polizeipflichtigen, indem er ein Video, auf dem offensichtlich eine abgesprochene, unangemessene Behandlung eines Polizeipflichtigen durch ausländische Polizeibeamte zu sehen ist, mit den Worten „Ich finde die Absprache und das Aufklatschen Mega“ kommentierte. Mehrfach äußerte er sich mit mangelnder Wertschätzung gegenüber der Bundespolizei („Schwupol“), Vorgesetzten („Homo“, „absoluter Weichspüler“) und Kollegen/-innen („Berliner Türke“, „fette Türke“, „Ossi-Schlampe“, „Tittenbonus“, „Pissetrinker“, „schwachsinnige minder bemittelte DHFler“, „Abseiler-HundiDuzziduzzi-Truppe“, „Legastheniker“). Dabei ist zu berücksichtigen, dass die dargestellten Zitate nur einen Bruchteil der dem Antragsgegner vorgeworfenen Äußerungen darstellen und der Antragsgegner die Verknüpfung seiner Äußerungen mit seinem Amt nicht nur in Kauf genommen, sondern bewusst hergestellt hat.

15

Die Äußerungen sind disziplinarisch relevant, da sie gegenüber einem Kollegen und nicht innerhalb des engsten Familien- oder Freundeskreis gefallen sind. Sie genießen damit nicht den verfassungsrechtlich gebotenen Schutz der Vertraulichkeit der Kommunikation (vgl. BVerwG, U.v. 13.1.2022 - 2 WD 4.21 - juris). Hinsichtlich des dringenden Tatverdachts, dienstliche Dokumente, die zum Teil als „VSNur für den Dienstgebrauch“ eingestuft sind bzw. personenbezogene Daten enthalten, an nicht dienstliche Adressen versendet zu haben, ist dieser Gesichtspunkt ohnehin ohne Belang.

16
c) Der Antragsgegner hat seine Meinung oder Wertanschauung zudem durch eine nach außen gerichtete Handlung (schriftliche WhatsApp-Nachrichten) offenbar werden lassen. Ein Verstoß gegen die Verfassungstreuepflicht setzt nicht etwa - wie der Antragsgegner meinen könnte - ein öffentlich sichtbares Verhalten voraus. Auch wenn sich der Beamte nur im Kreis Gleichgesinnter offenbart und betätigt, zieht er Folgerungen aus seiner Überzeugung für seine Einstellung gegenüber der verfassungsmäßigen Ordnung der Bundesrepublik Deutschland. Selbst wenn sich ein Beamter in einer verfassungsfeindlichen Organisation rein intern engagiert und seine Überzeugung nur dort offenlegt, liegt hierin eine gelebte Folgerung und Betätigung seiner politischen Auffassung (vgl. BVerwG, U.v. 17.11.2017 - 2 C 25.17 - juris Rn. 29). Eine Verletzung der beamtenrechtlichen Treuepflicht liegt aber nicht nur im aktiven Versenden von Nachrichten mit den vorgeworfenen Inhalten, sondern auch in deren Empfang, ohne den Inhalten entgegen zu treten oder sich zumindest davon zu distanzieren. Indem er dies unterlies und auch seine Vorgesetzten nicht davon unterrichtete, erweckt der Beamte den Eindruck, er gehe konform mit dem Inhalt derartiger Mitteilungen.

17
d) Sein Einwand, nicht jedes „Abweichen“ von der freiheitlichen demokratischen Grundordnung stelle ein Dienstvergehen dar, führt ebenfalls nicht zum Erfolg der Beschwerde. Die dem Antragsgegner zur Last gelegten Chatnachrichten zeigen eine Gesinnung, die mit der beamtenrechtlichen Treuepflicht unvereinbar ist und somit ein Dienstvergehen darstellt. Sie weichen nicht nur geringfügig von der freiheitlichen-demokratischen Grundordnung ab, zu der er sich bekannt hat und für die er einzutreten verpflichtet ist, sondern stehen zu dieser im diametralen Widerspruch. Seine Äußerungen begründen den dringenden Tatverdacht, der Antragsgegner habe eine ausländer-, frauenfeindliche, homophobe und allgemein menschenverachtende Grundeinstellung und sympathisiere mit nationalsozialistischem Gedankengut. Mit diversen Textnachrichten und einem Video verharmloste er die nationalsozialistische Gewaltherrschaft. Die nationalsozialistischen Staatsvorstellungen standen und stehen jedoch in schärfstem Widerspruch zum Begriff eines Berufsbeamtentums, das dem Staat und Volk als Ganzem verpflichtet ist. Ein Beamter, der sich öffentlich als Anhänger des Nationalsozialismus zu erkennen gibt, widerspricht dem Vorstellungsbild des auf die Verfassungsordnung des Grundgesetzes verpflichteten Beamten in diametraler Weise. Er ist verpflichtet, bereits dem Anschein einer Wiederbelebung nationalsozialistischer Tendenzen entgegenzutreten und hat den Gebrauch entsprechend assoziierungsgeeigneter Symbole und Verhaltensweisen zu unterlassen (vgl. BVerwG, U.v. 17.11.2017 - 2 C 25.17 - juris Rn. 86 m.w.N.). Die undifferenzierten Diffamierungen ganzer Bevölkerungsgruppen verstoßen zudem gegen das Grundgesetz. Dieses ist gerade auf den Schutz von Minderheiten und Schutzsuchenden ausgelegt. Denn es ist geprägt von dem Gedanken, dass alle Menschen gleich sind und jedes Leben schützens- und erhaltenswert ist. Anders stellt sich die Einstellung des Antragsgegners dar, die davon geprägt ist, dass einige Menschen und Persönlichkeitsrechte wohl schützenswerter seien als andere. Der Beklagte lässt in seinen Chatnachrichten keine nach außen erkennbare gefestigte Einstellung erkennen, die ein Eintreten für die Erhaltung der demokratischen Grundordnung ermöglicht.

18
3. Der angegriffene Beschluss steht zu der Bedeutung der Sache und der zu erwartenden Disziplinarmaßnahme nicht außer Verhältnis. Die Durchsuchung ist geeignet, zu entsprechenden Beweismitteln zu führen. Damit können Gegenstände, Unterlagen und Daten gefunden werden, die geeignet sind, Nachweise dafür zu erbringen, dass der Antragsgegner seine politische Treuepflicht nach § 60 Abs. 1 Satz 3 BBG verletzt hat. Ein milderes Mittel hat sich hier von vornherein nicht angeboten, da bei jeder anderen denkbaren Aufklärungsmaßnahme eine Vernichtung der einschlägigen Beweismaterialien zu besorgen gewesen wäre. Sollte sich der Vorwurf erhärten, der Antragsgegner identifiziere sich letztlich mit dem Nationalsozialismus oder hänge einer ausländer-, frauenfeindlichen, homophoben und menschenverachtenden Einstellung an, käme allein deswegen die Entfernung aus dem Beamtenverhältnis

in Betracht. Die Grundlagen des Beamtenverhältnisses lassen es nicht zu, Personen mit der Ausübung staatlicher Hoheitsgewalt zu betrauen, die die freiheitliche-demokratische Verfassungsordnung ablehnen (BVerwG, U.v. 17.11.2017 - 2 C 25.17 - juris Rn. 91; OVG LSA, U.v. 15.3.2018 - 10 L 9/17 - juris Rn. 56 ff.).

19
4. Die Kostenentscheidung verbleibt, weil es sich um eine unselbständige Nebenentscheidung handelt, dem Hauptsacheverfahren vorbehalten (BayVGH, B.v. 28.4.2014 - 16b DC 12.2380 - juris Rn. 23).

20
5. Dieser Beschluss ist unanfechtbar (§ 3 BDG i.V.m. § 152 VwGO).