



Schleswig-Holsteinischer Landtag
Umdruck 16/3259

An den
Vorsitzenden des Innen- und Rechtsausschusses
Herrn Werner Kalinka, MdL
im Hause

Ihr Zeichen:
Ihre Nachricht vom:

Mein Zeichen: L 204
Meine Nachricht vom:

Bearbeiter: Heiko Voß

Telefon (0431) 988-1022
Telefax (0431) 988-1037
parlamentsdienst@landtag.ltsh.de

17. Juni 2008

Organstreitverfahren vor dem Bundesverfassungsgericht wegen der Verletzung von Rechten aus Maßnahmen der Beobachtung durch das Bundesamt für Verfassungsschutz

Sehr geehrter Herr Kalinka,

in der Anlage beigelegt übersende ich Ihnen die Ablichtung eines Schreibens des Vorsitzenden des Zweiten Senats des Bundesverfassungsgerichts vom 10. Juni 2008 – Aktenzeichen 2 BvE 4/07 mit der Bitte um Kenntnisnahme.

Ich bitte, die Angelegenheit in Ihrem Ausschuss zu beraten und dem Landtag eine Beschlussempfehlung zuzuleiten.

Mit freundlichen Grüßen



Bundesverfassungsgericht

Zweiter Senat
- Der Vorsitzende -

Bundesverfassungsgericht ♦ Postfach 1771 ♦ 76006 Karlsruhe

1. Landtag von Baden-Württemberg
vertreten durch den Präsidenten
Haus des Landtags
Konrad-Adenauer-Straße 3, 70173 Stuttgart
2. Bayerischer Landtag
vertreten durch den Präsidenten
Max-Planck-Straße 1, 81675 München
3. Abgeordnetenhaus von Berlin
vertreten durch den Präsidenten
Niederkirchner Straße 3-5, 10111 Berlin-Mitte
4. Landtag Brandenburg
vertreten durch den Präsidenten
Am Havelblick 8, 14473 Potsdam
5. Bremische Bürgerschaft
vertreten durch den Präsidenten
Haus der Bürgerschaft,
Am Markt 20, 28069 Bremen
6. Bürgerschaft der Freien und Hansestadt Hamburg
vertreten durch den Präsidenten
Rathausmarkt 1, 20095 Hamburg
7. Hessischer Landtag
vertreten durch den Präsidenten
Schloßplatz 1-3, 65183 Wiesbaden
8. Landtag Mecklenburg-Vorpommern
vertreten durch den Präsidenten
Schloß Schwerin,
Lennéstraße 1, 19053 Schwerin
9. Niedersächsischer Landtag
vertreten durch den Präsidenten
Hinrich-Wilhelm-Kopf-Platz 1, 30159 Hannover
10. Landtag Nordrhein-Westfalen
vertreten durch den Präsidenten
Platz des Landtags 1, 40221 Düsseldorf

11. Landtag Rheinland-Pfalz
vertreten durch den Präsidenten
Deutschhausplatz 12, 55116 Mainz
12. Landtag des Saarlandes
vertreten durch den Präsidenten
Franz-Josef-Röder-Straße 7, 66119 Saarbrücken
13. Sächsischer Landtag
vertreten durch den Präsidenten
Holländische Straße 2, 01067 Dresden
14. Landtag von Sachsen-Anhalt
vertreten durch den Präsidenten
Am Domplatz 6/7, 39104 Magdeburg
15. Schleswig-Holsteinischer Landtag
vertreten durch den Präsidenten
Düsternbrooker Weg 70 (Landeshaus), 24105 Kiel
16. Thüringer Landtag
vertreten durch den Präsidenten
Arnstädter Straße 51, 99096 Erfurt

Schleswig-Holsteinischer Landtag	
17.06.2008 08:35	
Expl.:	Anl.: 7
LP	L L1 L2 L3

Empfangsbekanntnis
Re

Aktenzeichen
2 BvE 4/07
(bei Antwort bitte angeben)

☎ (0721)
9101-376

Datum
10.06.2008

Verfahren über den Antrag festzustellen,

1. Die Antragsgegnerin zu 2. und ihre Mitglieder sind verpflichtet, dafür zu sorgen, dass Abgeordnete des Deutschen Bundestages ihr Abgeordnetenmandat frei und unbeeinträchtigt durch Maßnahmen der Beobachtung durch das Bundesamt für Verfassungsschutz ausüben zu können.
2. Der Antragsgegner zu 1. und die Antragsgegnerin zu 2. haben, indem sie es unterlassen haben, das Bundesamt für Verfassungsschutz anzuweisen, die Beobachtung des Antragstellers zu 1. einzustellen, gegen Artikel 46 Absatz 1, 38 Absatz 1 Satz 2 GG in Verbindung mit dem Grundsatz der Verfassungsorgantreue verstoßen und dadurch den Antragsteller zu 1. in seinen verfassungsmäßigen Rechten aus Artikel 46 Absatz 1 und Artikel 38 Absatz 1 Satz 2 GG verletzt.
3. Der Antragsgegner zu 1. und die Antragsgegnerin zu 2. haben, indem sie es unterlassen haben, das Bundesamt für Verfassungsschutz anzuweisen, die Beobachtung des Antragstellers zu 1. und weiterer der Antragstellerin zu 2. angehörender Bundestagsabgeordneter einzustellen, gegen den Grundsatz der Funktionsfähigkeit des Deutschen Bun-

destages in Verbindung mit Artikel 46 Absatz 1, 38 Absatz 1 Satz 2 GG und dem Grundsatz der Verfassungsorgantreue sowie gegen die Grundsätze der Finanzverfassung gemäß Artikel 104a ff. GG verstoßen und dadurch den Deutschen Bundestag in seinen verfassungsmäßigen Rechten aus diesen Vorschriften verletzt.

4. Die Antragsgegner haben die Kosten des Verfahrens zu tragen.

Antragsteller: 1. [REDACTED]
[REDACTED] Berlin,
2. [REDACTED]
[REDACTED] Berlin

- Bevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. Hauck-Scholz & Christ, Krummbogen 15,
35039 Marburg -

Antragsgegner: 1. Bundesministerium des Innern, Alt-Moabit 101 D, 10559 Berlin,
2. Bundesregierung, Bundeskanzleramt, vertreten durch die
Bundeskanzlerin, Willy-Brandt-Straße 1, 10178 Berlin

7 Anlagen

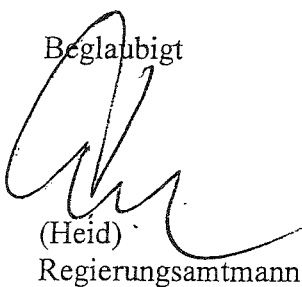
Als Anlagen werden ein Abdruck der Antragsschrift vom 20. Juni 2007 sowie die Berichterstatterschreiben vom 9. Juli 2007, 11. Oktober 2007 und vom 8. April 2008 mit den Erwidern der Antragsteller vom 26. September 2007, 25. Oktober 2007 und vom 23. Mai 2008 übermittelt. Es besteht die Möglichkeit, sich zu diesen bis zum 30. November 2008 zu äußern.

Es wird darauf hingewiesen, dass das Verfahren in Bezug auf den Antragsteller zu 1. ruht, nachdem dieser im Hinblick auf die erteilten Hinweise mit Schriftsatz vom 26. September 2007 das Ruhen beantragt hat. Die Zustellung betrifft daher nur den Antrag der Antragstellerin zu 2..

Eine etwaige Stellungnahme ist in 55 Stücken einzureichen.

Prof. Dr. Voßkuhle
Vizepräsident

Beglaubigt


(Heid)
Regierungsamtman



43

Hauck-Scholz & Christ
ANWALTSSOZIOETÄT
Marburg und Erfurt

Hauck-Scholz & Christ · Postfach 1327 · 35003 Marburg

Eingang auf G 2:
22. Juni 2007

Rechtsanwälte

An das
Bundesverfassungsgericht
Schloßbezirk 3

76131 Karlsruhe

Bundesverfassungsgericht

Eing. 22.06.07 8-9

Doppel

Antrag

DR. PETER HAUCK-SCHOLZ
Fachanwalt für Arbeitsrecht
Fachanwalt für Verwaltungsrecht
Marburg/Lahn

THORSTEN CHRIST
Fachanwalt für Arbeitsrecht
Erfurt

MATTHIAS WIESE
Erfurt

Faxeingang am

20.06.07

Korrespondenz erbeten über

Kanzlei Marburg

00070-07-36-1/at

Bei Antwort bitte angeben

Steuer-Nr: 031 325 30022

Marburg, den 20.06.2007

Antrag nach Art. 93 Abs. 1 Nr. 1 GG

In dem Organstreitverfahren

1. des [REDACTED] Mitglied des Deutschen Bundestages, Platz der Republik 1, 11011 Berlin,
und
2. der Bundestagsfraktion DIE LINKE, vertreten durch deren Vorsitzende [REDACTED] und [REDACTED], Platz der Republik 1, 11011 Berlin,

Antragsteller,

Verfahrensbevollmächtigte: Rechtsanwälte Hauck-Scholz und Christ, Büro Marburg,

g e g e n

1. den Bundesminister des Innern, Alt-Moabit 101 D, 10559 Berlin,
und
2. die Bundesregierung, vertreten durch die Bundeskanzlerin, Bundeskanzleramt, Willy-Brandt-Str. 1, 10557 Berlin

Antragsgegner,

Kanzlei Marburg:
Krummbogen 15, 35039 Marburg
(im Ortenberg-Center)
Postfach 1327, 35003 Marburg
Telefon: 06421 / 96 48 - 0
Telefax: 06421 / 96 48 - 13
E-mail: Marburg@hsch-c.de

Bankverbindung:
Sparkasse Marburg-Biedenkopf
(BLZ 533 500 00) 42 900



Internet: www.hsch-c.de

Kanzlei Erfurt:
Fischmarkt 6, 99084 Erfurt
Telefon: 0361 / 3 47 90 - 0
Telefax: 0361 / 3 47 90 - 14
E-mail: Erfurt@hsch-c.de

beantragen wir, Vollmachten überreichend, namens und im Auftrag der Antragsteller gem. Art. 93 Abs. 1 Nr. 1 GG festzustellen:

1. Die Antragsgegnerin zu 2. und ihre Mitglieder sind verpflichtet, dafür zu sorgen, dass Abgeordnete des Deutschen Bundestages ihr Abgeordnetenmandat frei und unbeeinträchtigt durch Maßnahmen der Beobachtung durch das Bundesamt für Verfassungsschutz ausüben können.

2. Der Antragsgegner zu 1. und die Antragsgegnerin zu 2. haben, indem sie es unterlassen haben, das Bundesamt für Verfassungsschutz anzuweisen, die Beobachtung des Antragstellers zu 1. einzustellen, gegen Art. 46 Abs. 1, 38 Abs. 1 S. 2 GG i. V. m. dem Grundsatz der Verfassungsorgantreue verstoßen und dadurch den Antragsteller zu 1. in seinen verfassungsmäßigen Rechten aus Art. 46 Abs. 1 und Art. 38 Abs. 1 S. 2 GG verletzt.

3. Der Antragsgegner zu 1. und die Antragsgegnerin zu 2. haben, indem sie es unterlassen haben, das Bundesamt für Verfassungsschutz anzuweisen, die Beobachtung des Antragstellers zu 1. und weiterer der Antragstellerin zu 2. angehörender Bundestagsabgeordneter einzustellen, gegen den Grundsatz der Funktionsfähigkeit des Deutschen Bundestags i. V. m. Art. 46 Abs. 1, 38 Abs. 1 S. 2 GG und dem Grundsatz der Verfassungsorgantreue sowie gegen die Grundsätze der Finanzverfassung gem. Art. 104a ff. GG verstoßen und dadurch den Deutschen Bundestag in seinen verfassungsmäßigen Rechten aus diesen Vorschriften verletzt.

4. Die Antragsgegner haben die Kosten des Verfahrens zu tragen.

Es wird angeregt, die sich ergebenden Rechtsfragen in einer mündlichen Verhandlung zu erörtern.

Begründung

A. Sachverhalt

Der Antragsteller zu 1. ist Bundestagsabgeordneter und Mitglied der Antragstellerin zu 2. Diese setzt sich zum Teil, aber nicht ausschließlich, aus Mitgliedern der ehemaligen Partei „Linkspartei.PDS“ zusammen, die am 16.06.2007 mit der Partei WASG zur neuen Partei „DIE LINKE“ fusionierte. Der Antragsteller zu 1. und weitere – möglicherweise auch alle – der Antragstellerin zu 2. angehörigen Bundestagsabgeordneten werden vom Bundesamt für Verfassungsschutz beobachtet und erfasst. Die diesbezügliche Tätigkeit des Bundesamtes für Verfassungsschutz ist unstrittig. Im Falle des Bestreitens sind die Akten der verwaltungsgerichtlichen Verfahren vor dem Verwaltungsgericht Köln zu den Aktenzeichen 20 K 3077/06 und 20 K 6242/03 beizuziehen.

Nachdem im Jahre 2006 in den Medien von einer Überwachung einzelner Landtagsabgeordneter durch den Verfassungsschutz berichtet worden war, richtete die Antragstellerin zu 2. an die Bundesregierung eine Kleine Anfrage, um Näheres zu dieser Beobachtung auf Landes- und evtl. auch auf Bundesebene zu erfahren (BT-Drs. 16/1397). Diese Anfrage blieb ohne konkrete Antwort (BT-Drs. 16/1590). Ähnliches gilt für Anfragen der Fraktion Die Grünen zum gleichen Sachverhalt, weshalb diese und einzelne ihrer Abgeordneten wegen unzureichender Beantwortung der Fragen ein Organstreitverfahren eingeleitet haben, das derzeit beim Bundesverfassungsgericht unter dem Az. 2 BvE 5/06 anhängig ist.

Mit einer erneuten Kleinen Anfrage (BT-Drs. 16/3763) versuchten die Antragstellerin zu 2. und ihr zugehörige Abgeordnete, genauere Auskunft über ihre Beobachtung durch das Bundesamt für Verfassungsschutz zu erhalten. Die darauf für die Antragsgegnerin zu 2. vom Antragsgegner zu 1. erteilte Antwort (BT-Drs. 16/3964)

/1

Anlage 1

erreichte die Antragsteller am 21.12.2006. Der Bundesminister räumte darin ein, dass die Partei „Linkspartei.PDS“ beobachtet werde. Beim Bundesamt für Verfassungsschutz existiere eine Sachakte, in der auch die parlamentarische Tätigkeit der Fraktion DIE LINKE und ihrer Mitglieder sach- und personenbezogen erfasst sei (Antwort auf Frage 1, BT-Drs. 16/3964, S. 2.. Dies gelte „selbstverständlich auch in Bezug auf die Abgeordneten der Partei“ (Antwort auf Frage 6, BT-Drs. 16/3964, S. 3). Er sehe die Beobachtung und Erfassung

als rechtmäßig, insbesondere als von § 3 des Gesetzes über die Zusammenarbeit des Bundes und der Länder in Angelegenheiten des Verfassungsschutzes und über das Bundesamt für Verfassungsschutz (BVerfSchG) gedeckt, an. Die Bundesregierung habe „*seit Jahren kontinuierlich dargelegt, dass die »Linkspartei.PDS« – bis zu ihrer Umbenennung im Juli 2005 »Partei des Demokratischen Sozialismus« (PDS) – insgesamt in ihren Aussagen und ihrer politischen Praxis tatsächliche Anhaltspunkte für linksextremistische Bestrebungen im Sinne der §§ 3, 4 BVerfSchG*“ biete (Antwort auf Frage 1, BT-Drs. 16/3964, S. 2..

Die Frage 12

„Beabsichtigt die Bundesregierung, das Bundesamt für Verfassungsschutz anzuweisen, die Sachakte zur Fraktion DIE LINKE. umgehend zu schließen und den Betroffenen die Inhalte mitzuteilen, und wenn nein, warum nicht?“

verneinten die Antragsgegner unter Hinweis auf die angebliche Rechtmäßigkeit der Überwachungsmaßnahmen (BT-Drs. 16/3964, S. 4).

Am 23.05.2007 haben die Antragstellerin zu 2. und die ihr zugehörigen Abgeordneten beim Bundestag den Beschluss einer Aufforderung an die Bundesregierung beantragt, die Überwachung von Abgeordneten zu beenden (BT-Drs. 16/5455).

Anlage 2

Die nachrichtendienstliche Überwachung und Erfassung beeinträchtigt den Antragsteller zu 1. und die übrigen seiner Fraktion angehörenden Bundestagsabgeordneten nachhaltig in der Erfüllung ihres Amtes. Sie müssen befürchten, dass bei einer Kontaktaufnahme mit Personen, deren politische Einstellung sie nicht oder nicht vollständig kennen, ihre Verfassungstreue angezweifelt wird. Auch fällt es ihnen schwerer, tüchtige Mitarbeiter und leistungsfähige Dienstleister zu gewinnen, weil auch diese erwarten müssen, in die Beobachtung durch den Verfassungsschutz zu geraten und dadurch stigmatisiert zu werden. Damit ist die Chancengleichheit der Abgeordneten der Fraktion „DIE LINKE“ gegenüber den anderen Bundestagsabgeordneten beeinträchtigt. Darüber hinaus ist auch die Willensbildungsfreiheit des Bundestags insgesamt dadurch beschränkt, dass einige seiner Mitglieder ihr Mandat nicht ungehindert ausüben können.

Mit dem hiermit beantragten Organstreitverfahren geht es den Antragstellern darum, ihre und des Bundestags verfassungsmäßige Rechte gegenüber den Übergriffen aus der Exekutive zu wahren.

B. Rechtliche Würdigung

I.

Der Organstreit ist gem. Art. 93 Abs. 1 Nr. 1 GG i.V.m. §§ 13 Nr. 5, 63 ff. BVerfGG zulässig.

1. Parteifähigkeit

Der Antragsteller zu 1. ist Bundestagsabgeordneter. Diese sind als solche parteifähig gem. Art. 93 Abs. 1 Nr. 1 GG, § 63 BVerfGG, weil sie „andere, mit eigenen Rechten ausgestattete Beteiligte“ im Sinne des Art. 93 Abs. 1 Nr. 1 GG sind (vgl. BVerfG, Urteil vom 14.07.1959 – 2 BvE 2, 3/58 –, E 10, 4, 10; Beschluss vom 01.04.1998 – 2 BvE 1/98 –, E 97, 408, 414; Urteil vom 20.07.1998 – 2 BvE 2/98 –, E 99, 19, 28; *Hillgruber/Goos*, Verfassungsprozessrecht, 2. Aufl. 2006, Rdnr. 344; *Umbach*, in: ders./Clemens/Dollinger, Hrsg., BVerfGG-Kommentar, 2. Aufl. 2005, §§ 63, 64 Rdnr. 25). Ihnen stehen zuvörderst die in Art. 38 Abs. 1 GG niedergelegten Rechte zu, als deren Ausprägung auch Art. 46 Abs. 1 GG zu sehen ist.

Die Antragstellerin zu 2. ist als Teil des Organs Bundestag befugt, dessen Rechte in einem Organstreit im Wege der Prozessstandschaft geltend zu machen (ständige Rechtsprechung des BVerfG, etwa Urteil vom 25.05.1977 – 2 BvE 1/74 –, E 45, 1, 28; Beschluss vom 25.03.1999 – 2 BvE 5/99 –, E 100, 266, 268; Beschluss vom 24.01.2001 – 2 BvE 1/00 –, E 103, 81, 86; vgl. auch *Umbach*, in: ders./Clemens/Dollinger, Hrsg., BVerfGG-Kommentar, 2. Aufl. 2005, §§ 63, 64 Rdnr. 80).

Auch die Antragsgegner sind parteifähig. Für die Antragsgegnerin zu 2. folgt dies unmittelbar aus § 63 BVerfGG. Da allgemein anerkannt ist, dass jeder einzelne Bundesminister im Organstreitverfahren parteifähig ist (etwa BVerfG, Urteil vom 25.05.1977 – 2 BvE 1/74 –, E 45, 1, 28; Urteil 17.06.1984 – 2 BvE 11, 15/83 –, E 67, 100, 127; *Lechner/Zuck*, BVerfGG-Kommentar, 5. Aufl. 2006, § 63 Rdnr. 7; *Pestalozza*, Verfassungsprozessrecht, 3. Aufl. 1991, § 7 Rdnr. 12 i. V. m. 16; *Schlaich/Korioth*, Das Bundesverfassungsgericht, 7. Aufl. 2007, Rdnr. 88), gilt gleiches, soweit der Antragsgegner zu 1. betroffen ist.

2. Antragsbefugnis

An der Antragsbefugnis der Antragsteller gem. § 64 BVerfGG ist nicht zu zweifeln. Der Antragsteller zu 1. wendet sich gegen das unterlassene Eingreifen der Bundesregierung gegen seine nachrichtendienstliche Überwachung und macht geltend, dadurch in seinen aus dem

Abgeordnetenstatus gem. Art. 46 Abs. 1, Art. 38 Abs. 1 GG fließenden Rechten, insbesondere das Recht auf Achtung und Wahrung des freien Mandats, verletzt zu sein.

Für die Antragstellerin zu 2., die den Verfassungsrechtsstreit für das Parlament im Ganzen führt, ergibt sich die Befugnis aus der dem Bundestag im Grundgesetz zugewiesenen repräsentativen Stellung. Diese kann er nur ordnungsgemäß ausfüllen, wenn alle ihm angehörnden Abgeordneten ihr Mandat frei im Sinne von Art. 38 Abs. 1 GG ausüben (BVerfG, Urteil vom 13.02.1989 – 2 BvE 1/88 –, E 80, 188, 217 f.). Eine Beeinträchtigung dieser Rechte greift zugleich in den Grundsatz der Funktionsfähigkeit des Bundestags ein.

3. Zulässiger Antragsgegenstand

Dem Organstreit liegt darüber hinaus ein Angriffsgegenstand zugrunde, der den Anforderungen des § 64 BVerfGG genügt. Gem. § 64 Abs. 1 BVerfGG kann sich ein Organstreitverfahren gegen jede Maßnahme oder Unterlassung richten, die den Antragsteller in seinen aus dem Grundgesetz folgenden Rechten und Pflichten verletzt oder unmittelbar gefährdet. Da ein Organstreit nur zulässig ist, wenn zwischen Antragsteller und Antragsgegner ein verfassungsrechtliches Rechtsverhältnis besteht (BVerfG, Beschluss vom 07.10.1969 – 2 BvQ 2/69 –, E 27, 152, 157), ist ein Unterlassen nur dann tauglicher Angriffsgegenstand, wenn nicht ausgeschlossen werden kann, dass die dem Antragsgegner obliegende Pflicht zum Tätigwerden aus der Verfassung folgt (vgl. BVerfG, Beschluss vom 17.09.1997 – 2 BvE 4/95 –, E 96, 264, 277; Beschluss vom 24.01.2001 – 2 BvE 1/00 –, E 103, 81, 86).

Sowohl der Antragsgegnerin zu 2. als auch dem Antragsgegner zu 1. obliegt eine solche Pflicht zum Einschreiten gegen die nachrichtendienstliche Überwachung der Antragsteller. Diese sehen sich durch die nachrichtendienstliche Überwachung in ihren Abgeordnetenrechten aus Art. 38 Abs. 1 S. 2 GG verletzt (mit den sich daraus ergebenden Folgen für die Funktionsfähigkeit des Bundestags). Der Antragsgegner zu 1. ist gehalten, dagegen einzuschreiten. Ihm obliegt die Rechts- und Fachaufsicht über das Bundesamt für Verfassungsschutz. Diese in § 2 Abs. 1 S. 2 BVerfSchG niedergelegte Aufgabe hat die Rechtsordnung dem Bundesminister des Innern nicht quasi „zufällig“ zugewiesen, sondern sie folgt unmittelbar aus dem Verfassungsrecht. Die Verfassungsschutzbehörden nehmen im Bereich der Exekutivgewalt eine Sonderstellung ein, vor allem weil die Justitiabilität ihrer Rechtsakte aus der Natur der Sache heraus eingeschränkt ist. Überwachungsobjekten der Nachrichtendienste ist in der Regel die Erhebung von Informationen über sie gar nicht bekannt –

kann es aus Effektivitätsgründen auch nicht sein –, so dass sie sich schon aus diesem Grund nicht auf dem Rechtsweg gegen sie zur Wehr setzen können (vgl. *Gusy*, Richterliche Kontrolle des Verfassungsschutzes, in: Bundesamt für Verfassungsschutz, Hrsg., Verfassungsschutz in der Demokratie, 1990, S. 67, 67 f.; *Roewer*, Nachrichtendienstrecht der Bundesrepublik Deutschland, 1987, § 2 BVerfSchG, Rdnr. 28). Dieses Defizit kann im Hinblick auf das Rechtsstaats- und das Demokratieprinzip nur ausgeglichen werden, indem die Kontrolle Organen mit besonders hoher demokratischer Legitimation übertragen wird.

Die verfassungsrechtliche Legitimation des Verfassungsschutzes setzt damit unmittelbar eine Kontrolle voraus, die den Eigenarten und dem Wirkungskreis der Verfassungsschutzbehörden Rechnung trägt. Im Parlamentarischen Regierungssystem ist dies die Unterordnung unter einen parlamentarisch verantwortlichen Minister (*Badura*, Die Legitimation des Verfassungsschutzes, in: Bundesamt für Verfassungsschutz, Hrsg., Verfassungsschutz in der Demokratie, 1990, S. 27, 47). Indem das Bundesamt für Verfassungsschutz als Bundesoberbehörde gem. § 2 Abs. 1 BVerfSchG dem Antragsgegner zu 1. untersteht, wird diesem – wie auch im Rahmen ihrer Richtlinienkompetenz der Bundeskanzlerin – gem. Art. 65 GG die parlamentarische Verantwortlichkeit für die Tätigkeit des Amtes zugewiesen (*Badura* a. a. O., S. 46 f.; *Roewer*, Nachrichtendienstrecht der Bundesrepublik Deutschland, 1987, § 2 BVerfSchG, Rdnr. 17).

Kommt den Antragsgegnern damit die Aufsichtsbefugnis über die Verfassungsschutzbehörden als unmittelbare Konsequenz aus dem Rechtsstaats- und Demokratieprinzip zu, so folgt weiter aus dem Grundgesetz selbst, dass die Antragsgegner zu einem Einschreiten gegen die verfassungswidrige nachrichtendienstliche Überwachung der Antragsteller verpflichtet sind. Die in § 2 BVerfSchG angeordnete Rechts- und Fachaufsicht des Antragsgegners zu 1. über das Bundesamt für Verfassungsschutz ist umfassend zu verstehen und beinhaltet sogar ein Selbsteintrittsrecht des Ministeriums (*Roewer*, Nachrichtendienstrecht der Bundesrepublik Deutschland, 1987, § 2 BVerfSchG, Rdnr. 11.). Auch dies folgt nicht nur aus der Formulierung des § 2 Abs. 1 S. 2 BVerfSchG selbst, sondern wiederum aus dem Grundgesetz. Denn wenn die unmittelbare Unterordnung unter die Bundesregierung bzw. einen Minister von Verfassungs wegen als Korrelat der geringen Überwachungsmöglichkeiten der Geheimdienste geboten ist, dann muss die Aufsicht mit einer Pflicht zum sofortigen Eingreifen bei rechtswidrigem Handeln der Dienste verbunden sein. Anderenfalls liefe die Aufsichtsbefugnis leer.

Die Verpflichtung der Antragsgegner gem. § 2 Abs. 1 BVerfSchG, die nachrichtendienstliche Überwachung der Antragsteller zu unterbinden, ergibt sich noch aus einem weiteren Verfassungsgrundsatz, nämlich dem Grundsatz der Verfassungsorgantreue. Der Kern dieses vom Bundesverfassungsgericht anerkannten ungeschriebenen Grundsatzes des Verfassungsrechts ist es, dass jedes Staatsorgan die den jeweils anderen Staatsorganen verfassungsrechtlich zukommenden Befugnisse respektiert und Übergriffe vermeidet. Er fordert damit von den Antragsgegnern ein Einschreiten gegen die von ihrem Zuständigkeitsbereich ausgehende verfassungswidrige nachrichtendienstliche Observation der Antragsteller. Die aus dem Grundsatz der Verfassungsorgantreue resultierenden Verpflichtungen sind verfassungsrechtlicher Natur (*Schenke, Die Verfassungsorgantreue, 1977, S. 44*). Ihre (Nicht-)Beachtung kann daher gem. § 64 BVerfGG Gegenstand eines Organstreitverfahrens sein (BVerfG, Urteil vom 12.06.1994 – 2 BvE 3/92, 5/93, 7/93, 8/93 –, E 90, 286, 337; *Schenke, Die Verfassungsorgantreue, 1977, S. 139*).

4. Passivlegitimation

Die an sich erst materiell-rechtlich bedeutsame Frage der Passivlegitimation ist ebenfalls positiv im Sinne der Antragsteller zu beantworten. Passivlegitimiert sind sowohl der Antragsgegner zu 1 als auch die Antragsgegnerin zu 2. Die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts erkennt es als zulässig an, ein Organstreitverfahren zugleich gegen einen Bundesminister und die Bundesregierung als ganze zu richten (etwa Urteile vom 25.05.1977 – 2 BvE 1/74 –, E 45, 1, 28, und vom 17.07.1984 – 2 BvE 11, 15/83 –, E 67, 100, 126 f.).

Der Antragsgegner zu 1. ist passivlegitimiert, weil er die Aufsicht über das Bundesamt für Verfassungsschutz führt und die in der BT-Drs. 16/3763 abgedruckte Kleine Anfrage im Auftrag der Bundesregierung beantwortet hat. Die Passivlegitimation der Antragsgegnerin zu 2. ergibt sich aus Folgendem: Die Grenzen der nachrichtendienstlichen Überwachung im parlamentarischen Bereich stellen eine grundsätzliche Frage dar, die über die Ressortverantwortlichkeit des Antragsgegners zu 1. hinausreicht. Auch bedingt die Aufspaltung der Nachrichtendienste – der Bundesnachrichtendienst untersteht dem Bundeskanzleramt, das Bundesamt für Verfassungsschutz dem Innenministerium und der Militärische Abschirmdienst dem Verteidigungsministerium – einen Entscheidungsbedarf für die gesamte Bundesregierung. So war der Antragsteller zu 1. bereits „irrtümlich“ Gegenstand einer vom MAD angelegten Akte (vgl. BT-Drs. 16/3964, Vorbemerkung der Fragesteller, S. 1). Die Bundesregierung hat es unterlassen, ihr Verhältnis gegenüber den Abgeordneten in einer deren ver-

fassungsmäßiger Stellung angemessenen Weise zu klären und daraus die aufsichtsrechtlichen Konsequenzen zu ziehen. Die Erfüllung dieser in Art. 65 S. 3 GG wurzelnden Aufgabe ist ebenfalls eine verfassungsrechtliche Verpflichtung, deren Erfüllung im Rahmen eines Organstreitverfahrens justitiabel ist (vgl. BVerfG, Urteil vom 17.07.1984 – 2 BvE 11, 15/83 –, E 67, 100, 126 f.).

5. Antragsfrist

Die Sechs-Monats-Frist des § 64 Abs. 3 BVerfGG ist gewahrt. Bei Unterlassungen beginnt die Frist mit der erkennbaren, eindeutigen und ernsthaften Weigerung des Antragsgegners, die Maßnahmen zu ergreifen, die der Antragsteller für die Wahrung seiner aus seinem verfassungsrechtlichen Status fließenden Rechte für erforderlich hält (ständige Rechtsprechung, etwa BVerfG, Beschluss vom 23.01.1995 – 2 BvE 6, 7/94 –, E 92, 80, 89; Beschluss vom 23.08.2005 – 2 BvE 5/05 –, E 114, 107, 118). Die Antwort des Antragsgegners zu 1. im Auftrag der Bundesregierung auf die Kleine Anfrage BT-Drs. 16/3763, sich zu einem Einschreiten gegen die nachrichtendienstliche Überwachung der Abgeordneten der Fraktion DIE LINKE und der Fraktion selbst nicht verpflichtet zu sehen (BT-Drs. 16/3964, S. 4), kann nur als Weigerung verstanden werden, Maßnahmen zur Beendigung der nachrichtendienstlichen Überwachung der Antragsteller zu ergreifen. Die BT-Drs. 16/3964 wurde den Antragstellern vorab am 21.12.2006 zugeleitet, so dass die Sechs-Monats-Frist demnach am Folgetag zu laufen begann.

6. Rechtsschutzbedürfnis

Schließlich kann den Antragstellern auch ihr Rechtsschutzbedürfnis nicht abgesprochen werden. Die Antragsteller gehören nach wie vor als Abgeordnete bzw. Fraktion dem Deutschen Bundestag an. Auch können sie nicht auf den Verwaltungsrechtsweg verwiesen werden, um sich so gegen die Überwachungsmaßnahmen durch die Nachrichtendienste selbst zu wehren. Den Antragstellern geht es auch und gerade darum, ihre mit dem Abgeordneten- bzw. Fraktionsstatus verbundenen besonderen verfassungsmäßigen Rechte gewahrt zu bekommen. Das kann ein Verfahren vor der Fachgerichtsbarkeit nicht leisten. Da das Organstreitverfahren anders als die Verfassungsbeschwerde keinen Grundsatz der Subsidiarität kennt, wird es außerdem von der Möglichkeit, fachgerichtlichen Rechtsschutz in Anspruch zu nehmen, ohnehin nicht verdrängt.

Die Antragsgegner haben mit ihrer ablehnenden Antwort auf Frage 12 der Kleinen Anfrage aus BT-Drs. 16/3763 (BT-Drs. 16/3964, S. 4) zu erkennen gegeben, dass sie nicht gewillt sind, ihrer verfassungsrechtlichen Verpflichtung nachzukommen. Auch auf den jüngsten Antrag der Antragstellerin zu 2. an den Bundestag, eine Aufforderung an die Bundesregierung zur Beendigung der nachrichtendienstlichen Abgeordnetenüberwachung zu beschließen (BT-Drs. 16/5455), haben die Antragsgegner nicht reagiert, auch wenn sie ihnen sicherlich bekannt geworden ist. Die Antragsteller sehen daher keinen anderen Weg als dieses Organstreitverfahren, um ihre verfassungsmäßig verbürgten Rechte zu wahren.

II.

Der zulässige Antrag ist auch begründet. Sowohl der Antragsteller zu 1. als auch die Antragstellerin zu 2. werden durch die nachrichtendienstliche Überwachung und die beanstandete Unterlassung der Antragsgegner in ihren verfassungsmäßig fundierten Rechten verletzt.

1. Rechtsverletzung des Antragstellers zu 1. durch die nachrichtendienstliche Überwachung und Erfassung

Der Antragsteller zu 1. wird in seinem verfassungsrechtlichen Status als Abgeordneter des Deutschen Bundestages aus Art. 46 Abs. 1 GG und Art. 38 Abs. 1 S. 2 GG verletzt.

a) Die von Art. 46 Abs. 1 GG den Abgeordneten zugebilligte Indemnität ist als ein weitreichender Schutz ihrer parlamentarischen Arbeit zu verstehen. Sie schützt sie nicht nur vor der staatlichen Strafverfolgung. Vielmehr bringt das Grundgesetz mit der Formulierung „... oder sonst außerhalb des Bundestages zur Verantwortung gezogen werden“ zum Ausdruck, dass an ihr parlamentarisches Verhalten generell kein staatliches Handeln geknüpft sein darf, das für den Abgeordneten mit einem Schaden oder Nachteil verbunden ist (vgl. *Schneider*, in: Alternativkommentar zum Grundgesetz, Loseblatt, Stand der Bearbeitung 2002, Art. 46 Rdnr. 2). Das gilt selbst für Maßnahmen rein tatsächlicher Art (*Magiera*, in: *Sachs*, Hrsg., GG, 4. Aufl. 2007, Art. 46 Rdnr. 8). Auf diese Weise stellt sich der Grundsatz der Indemnität als Bestandteil und zugleich Verstärkung des Prinzips der freien Mandatsausübung gem. Art. 38 Abs. 1 S. 2 GG dar.

Eine nachrichtendienstliche Überwachung des Antragstellers zu 1. greift demnach in seine Rechtsstellung aus Art. 46 Abs. 1 GG ein, soweit die Verfassungsschutzbehörden Handlungen zum Anlass für ihr Einschreiten genommen haben, die er im Rahmen der parlamentari-

schen Indemnität vorgenommen hat (vgl. *Brenner*, Abgeordnetenstatus und Verfassungsrecht, in: ders./Huber/Möstl, Hrsg., Der Staat des Grundgesetzes – Festschrift für Badura zum 70. Geburtstag, 2004, S. 25, 40; *Magiera*, in: Sachs, Hrsg., GG-Kommentar, 4. Aufl. 2007, Art. 46 Rdnr. 8; *Pieroth*, in: Jarass/ders., Hrsg., GG-Kommentar, 8. Aufl. 2006, Art. 46 Rdnr. 4; *Trute*, in: v. Münch/Kunig, Grundgesetz-Kommentar II, 5. Aufl. 2001, Art. 46 Rdnr. 17). Der Eingriff in das Recht des Abgeordneten aus Art. 46 Abs. 1 GG beginnt bereits mit der bloßen Anlegung einer Sachakte (*Trute a. a. O.*). Denn auch wenn sie vom Grundsatz her repressiven und nicht präventiven Charakters ist, ist die Überwachung und Erfassung von Daten für ihn faktisch mit erheblichen Nachteilen verbunden.

Die Aufnahme einer Person in den Verfassungsschutzbericht – also die amtliche Publikation ihrer Überwachung – hat für den Betroffenen eine massive Rufschädigung zur Folge. Auch wenn keine unmittelbaren rechtlichen Konsequenzen an sie gebunden sind, ist sie daher nur unter engen Voraussetzungen zulässig, wie das Bundesverfassungsgericht in anderem Zusammenhang bereits festgestellt hat (Beschluss vom 24.05.2005 – 1 BvR 1072/01 –, E 113, 63, 77). Das gilt erst recht für die Erwähnung politischer Parteien im Verfassungsschutzbericht (OVG Berlin-Brandenburg, Urteil vom 06.04.2006 – 3 B 3/99 –, NVwZ 2006, 838, 840). Ein Bundestagsabgeordneter kann seinen Auftrag nur dann sinnvoll erledigen, wenn er mit den Bürgerinnen und Bürgern in Kontakt tritt. Genau davon werden aber Teile der Bevölkerung abgehalten, wenn sie befürchten müssen, dadurch unter geheimdienstliche Beobachtung zu geraten. Spätestens nach Bekanntwerden der Tatsache, dass Abgeordnete der Fraktion DIE LINKE überwacht werden, wird diese Sorge in der Bevölkerung aufkommen.

Die große Mehrzahl der Bürgerinnen und Bürger steht hinter der freiheitlich-demokratischen Grundordnung der Bundesrepublik. Einer Partei, die quasi amtlich bescheinigt bekommen hat, sich möglicherweise nicht auf dem Boden der bestehenden Verfassungsordnung zu bewegen, werden sie ihre Stimme nicht geben. Auf diese Weise hat die Aufnahme in den Verfassungsschutzbericht konkrete Auswirkungen auf den Wahlerfolg einer Partei. Mehr noch als ein Parteiverbotsverfahren erweist sie sich als das wahre „scharfe Schwert“ der streitbaren Demokratie (*Murswiek*, Der Verfassungsschutzbericht – Das scharfe Schwert der streitbaren Demokratie, NVwZ 2004, 769, 772 f.).

Diese Überlegungen greifen nicht nur für die Aufnahme einer Partei in den Verfassungsschutzbericht. Eine ähnlich stigmatisierende Wirkung hat auch die bloße Beobachtung durch den Verfassungsschutz, sobald sie publik wird. Beim Verfassungsschutzbericht wird we-

nigstens bekannt, was genau der Partei vorgeworfen wird. Sie hat es immerhin noch in der Hand, die Rufschädigung durch entsprechende Öffentlichkeitsarbeit abzumildern. Anders ist es bei der Beobachtung mit nachrichtendienstlichen Mitteln im Innenbereich der Partei. Diese bleibt diffus, was ihr die Möglichkeit der öffentlichen Verteidigung nimmt (BVerwG, Urteil vom 07.12.1999 – BVerwG 1 C 30.97 –, E 110, 126, 139).

Die Maßnahmen der Verfassungsschutzbehörden wirken sich unmittelbar auch auf die Mitgliederzahl der Partei aus. Neben der ohnehin abschreckenden Wirkung der Überwachung durch den Verfassungsschutz befürchten insbesondere Beamtinnen und Beamte, Angestellte des öffentlichen Dienstes und Bürgerinnen und Bürger, die sich für solche Stellen bewerben möchten, persönliche Nachteile. Von einer evtl. beabsichtigten Mitgliedschaft werden sie so abgehalten. Das schränkt die Mitwirkung der Partei –inzwischen DIE LINKE– am Willensbildungsprozess gem. Art. 21 Grundgesetz ein und hat handfeste finanzielle Konsequenzen für die Partei zur Folge: Fehlende Mitgliedschaften führen zu fehlenden Beiträgen. Außerdem richtet sich die Höhe der staatlichen Parteienfinanzierung gem. § 18 Abs. 1 S. 2 Parteiengesetz neben dem Wahlerfolg auch nach den eingenommenen Mitgliedsbeiträgen und Spenden. Dadurch werden der Wahlkampf der Partei „DIE LINKE“ und die Chancen auf einen Wahlerfolg beeinträchtigt mit der Folge eines Einstiegs in einen Teufelskreis noch weiter sinkender Einnahmen. Auf diese Weise beeinträchtigen die Maßnahmen durch den Verfassungsschutz konkret die Chancengleichheit der Partei „DIE LINKE“, die ihr gem. Art. 3, 21, 38 GG zu gewährleisten ist.

Diese unmittelbar auf die Partei wirkenden Negativeffekte beeinträchtigen auch den Antragsteller zu 1. und die der Antragstellerin zu 2. angehörigen Bundestagsabgeordneten. Ihre Aussichten auf eine Wiederwahl hängen vom Wahlerfolg der Partei „DIE LINKE“ ab. Es liegt daher auf der Hand, dass die Abgeordneten in ihrer Willensbildung nicht mehr frei sind. Sie werden sich vielmehr dazu gedrängt fühlen, um der Beendigung der nachrichtendienstlichen Überwachung willen Positionen zu vertreten, die möglicherweise ihren Überzeugungen zuwiderlaufen.

Ein Abgeordneter kann somit sein Amt dann nicht mehr frei und unabhängig wahrnehmen, wenn er dies ständig in der Erwartung tun muss, dabei durch Behörden des Verfassungsschutzes beobachtet und erfasst zu werden (*Brenner*, in: ders./Huber/Möstl, Hrsg., *Der Staat des Grundgesetzes – Festschrift für Badura zum 70. Geburtstag*, 2004, S. 25, 47). Es tritt also genau die Situation ein, die Art. 46 Abs. 1 GG für verfassungswidrig erklärt.

b) Der allgemeiner gefasste Grundsatz der freien Mandatsausübung gem. Art. 38 Abs. 1 S. 2 GG weist den Abgeordneten eine eigenständige verfassungsrechtliche Rechtsposition zu, die sie gegenüber Dritten gleichermaßen wie gegenüber der öffentlichen Gewalt geltend machen können. Das bezieht sich auch und gerade auf die anderen Verfassungsorgane, denen Art. 38 Abs. 1 S. 2 GG die Verpflichtung auferlegt, die durch Wahlen erworbene demokratische Legitimation des Abgeordneten zu respektieren (BVerfG, Urteil vom 20.07.1998 – 2 BvE 2/98 –, E 99, 19, 32). Der Grundsatz des freien Mandats gewährt einen Status der Unabhängigkeit nicht nur von Weisungen und Aufträgen im engeren Sinne, sondern auch von jedem faktischen von politischen oder wirtschaftlichen Gruppen ausgehenden Druck, soweit dadurch die eigenverantwortliche und unabhängige Tätigkeit des Parlaments in Gefahr gerät (Badura, in: Schneider/Zeh, Hrsg., Parlamentsrecht und Parlamentspraxis, 1989, § 15 Rdnr. 15).

Das folgt bereits aus dem Wortlaut des Art. 38 Abs. 1 S. 2 GG, der dem Abgeordneten eben nicht nur eine Bindung an Aufträge und Weisungen verbietet, sondern eine Bindung an jedes andere Kriterium als sein Gewissen. Das folgt des weiteren aus dem Sinn und Zweck des Art. 38 Abs. 1 S. 2 GG. In einer repräsentativen Demokratie, wie sie in der Bundesrepublik herrscht, bestimmt im Grundsatz das Parlament die Regeln, nach denen die Staatsgewalt ausgeübt wird. Es kann die bisherige Staatspraxis – im Rahmen der von Art. 79 Abs. 3 GG für unabänderlich erklärten verfassungsrechtlichen Grundsätze – beibehalten oder verändern. Wenn nun die Exekutive das Parlament bei der Schaffung dieser Regeln in einer Weise beeinflussen könnte, die seinen freien Willen beschränkt, würde dieser fundamentale Grundsatz außer Kraft gesetzt. Dann wäre es ja materiell betrachtet – wenigstens zum Teil – die Exekutive selbst, die sich die Grundregeln der Machtausübung geben würde.

Daher ist der Grundsatz des freien Mandats gem. Art. 38 Abs. 1 S. 2 GG im Lichte des Demokratieprinzips dahingehend auszulegen, dass dem einzelnen Abgeordneten ein staatsfreier Raum zu gewähren ist – ein Raum, in dem nicht der Staat ihn formt, sondern er den Staat (so im Ergebnis auch Brenner in: ders./Huber/Möstl, Hrsg., Der Staat des Grundgesetzes – Festschrift für Badura zum 70. Geburtstag, 2004, S. 25, 45). In diesem Raum muss er tätig werden können, ohne seine Hände dabei von der bestehenden Ordnung geführt zu bekommen (vgl. die plastische Formulierung bei Brenner a. a. O., S. 46, es gehe darum, „zu verhindern, dass der freie und unabhängige Abgeordnete zu einem staatlich oder durch staatliche Stellen gesteuerten bzw. manipulierten Abgeordnetendummy verkommt.“).

Der Grundsatz des freien Mandats gem. Art. 38 Abs. 1 S. 2 GG ist die logische Konsequenz aus der Entscheidung des Grundgesetzes für die repräsentative Demokratie (*Roth*, in: Umbach/Clemens, Hrsg., GG-Kommentar II, 2002, Art. 38 Rdnr. 107). Deshalb ist es ein hohes Verfassungsgut, dass der Abgeordnete in seiner Willensbildung frei ist und insbesondere keiner Beschränkung durch andere Staatsorgane unterliegen darf (vgl. BVerfG, Urteil vom 17.12.2001 – 2 BvE 2/00 –, E 104, 310, 329, zur Immunität der Abgeordneten gem. Art. 46 Abs. 2 GG).

Der Grundsatz der freien Mandatsausübung transponiert gewissermaßen die Grundrechte der Bürger in den parlamentarischen Raum. Wenn die Grundrechte den Zweck verfolgen, dem Bürger eine Sphäre der Freiheit von staatlichen Einflüssen zu gewährleisten, wie es der gängigen Auffassung entspricht (s. nur *Hufen*, Staatsrecht II – Grundrechte, 2007, § 1 Rdnr. 12), dann ist es nur folgerichtig, wenn ein Teil dieser Freiheitssphäre dorthin mitwandert, wohin er einen Teil seiner grundsätzlich unbeschränkten Souveränität überträgt. Die Freiheit des Abgeordneten von staatlichen Zwängen entspricht auch aus diesem Grund der Logik der repräsentativen Demokratie.

Selbstverständlich kann die Exekutive ebenso wie eine politische Partei oder eine Gruppe von Interessenvertreterinnen und Interessenvertreter die Abgeordneten mit sachlichen Argumenten zu überzeugen versuchen. Das wird oft gelingen, wie ein Blick in die Staatspraxis belegt. Die Grenze zum wegen Verstoßes gegen Art. 38 Abs. 1 S. 2 GG verfassungswidrigen Verhalten ist aber dort überschritten, wo die „Überzeugungs“arbeit die Freiheit der Willensbildung beeinträchtigt.

Der vom so verstandenen Grundsatz des freien Mandats vermittelte Schutz vor staatlichen Zwängen erstreckt sich neben den parlamentarischen Aktivitäten des Abgeordneten auf alle Tätigkeiten, die im Zusammenhang mit der Mandatsausübung stehen. Daher umfasst er zum Beispiel ebenso Auftritte bei Podiumsdiskussionen und Parteiveranstaltungen (*Brenner*, in: ders./Huber/Möstl, Hrsg., Der Staat des Grundgesetzes – Festschrift für Badura zum 70. Geburtstag, 2004, S. 25, 45).

Die nachrichtendienstliche Überwachung greift demnach in das Recht auf freie Mandatsausübung gem. Art. 38 Abs. 1 S. 2 GG des Antragstellers zu 1. ein. Selbstverständlich hat ihm das Bundesamt für Verfassungsschutz weder Aufträge noch Weisungen erteilt. Art. 38 Abs. 1 S. 2 GG will aber weitergehend jedes staatliche Eindringen in seine Abgeordneten-

freiheit verhindern. Das bedeutet, dass der staatsfreie Bereich zugleich ein verfassungsschutzfreier sein muss (*Brenner*, in: ders./Huber/Möstl, Hrsg., Der Staat des Grundgesetzes – Festschrift für Badura zum 70. Geburtstag, 2004, S. 25, S. 45). So stellt das OVG Münster zutreffend fest, es gebe einen Grundsatz der Freiheit von politisch-parlamentarischer Arbeit von nachrichtendienstlichen Einflüssen (Urteil vom 15.07.1994 – 21 A 3389/93 –, NJW 1995, S. 1979, 1980; zustimmend auch *Brenner*, in: ders./Huber/Möstl, Hrsg., Der Staat des Grundgesetzes – Festschrift für Badura zum 70. Geburtstag, 2004, S. 25, 46). Allein schon die öffentliche Negativwirkung der Berichterstattung über die nachrichtendienstliche Beobachtung und Erfassung des Antragstellers zu 1. und der übrigen der Antragstellerin zu 2. angehörnden Abgeordneten bedeutet ein Eindringen in diese Freiheitssphäre.

Für die Frage eines Eingriffs in den Abgeordnetenstatus ist es ohne Bedeutung, auf welche Weise die Behörden des Verfassungsschutzes konkret tätig geworden sind. Selbst wenn sie nur öffentlich zugängliche Informationen gesammelt hätten (vgl. die dahingehende Behauptung des Antragsgegners zu 1. in BT-Drs. 16/3964, S. 3), ja selbst wenn sie nur Äußerungen zusammengetragen hätten, die die Antragsteller zuvor bewusst und gewollt an die Öffentlichkeit gebracht hätten, läge darin ein Eingriff. Die Zusammenfügung von Einzeltatsachen unter Abänderung des Verwendungszwecks kann bereits dazu führen, ein anderes Bild der Person zu vermitteln, als diese beabsichtigt. Solche Maßnahmen kollidieren daher mit dem Recht auf informationelle Selbstbestimmung (BVerfG, Urteil vom 15.12.1983 – 1 BvR 209/83 u. a. –, E 65, 1, 45; OVG Münster, Urteil vom 15.07.1994 – 21 A 3389/93 –, NJW 1995, S. 1979, 1980) und, in Parallele dazu, noch mehr mit den Abgeordnetenrechten.

Allerdings bezweifeln die Antragsteller nachhaltig, dass die Verfassungsschutzbehörden tatsächlich nur öffentlich zugängliche Informationen zusammengetragen hätten. Der Antragsgegner zu 1. verhält sich widersprüchlich, wenn er im Rahmen der Beantwortung der Kleinen Anfrage aus BT-Drs. 16/3763, Frage 6, einerseits behauptet, die Tätigkeit der Verfassungsschutzbehörden verzichte auf nachrichtendienstliche Mittel, andererseits aber die Offenlegung der gesammelten Informationen mit dem Argument verweigert, dadurch könnten „Rückschlüsse auf Erkenntnisstand und Arbeitsweise des BfV in Bezug auf die »Linkspartei.PDS« gezogen werden“, was die zukünftige Beobachtung wesentlich erschwere (BT-Drs. 16/3964, S. 3). Wenn die Verfassungsschutzbehörden tatsächlich auf nachrichtendienstliche Mittel verzichteten, gäbe es keine Informanten und Informationen, die es aus diesem Grund zu schützen gilt.

c) Greifen die Überwachungsmaßnahmen des Verfassungsschutzes somit in die Rechte des Antragstellers zu 1. aus Art. 46 Abs. 1 GG und Art. 38 Abs. 1 S. 2 GG ein, so wäre über sie damit noch nicht per se das Verdikt der Verfassungswidrigkeit gesprochen. Sie könnten nach allgemeinen Grundsätzen immer noch verfassungsrechtlich gerechtfertigt sein. Das aber ist vorliegend nicht der Fall.

Soweit die Indemnität des Antragstellers zu 1. gem. Art. 46 Abs. 1 GG betroffen ist, kommt eine verfassungsrechtliche Rechtfertigung von vornherein nicht in Betracht. Der Schutz des Art. 46 GG gilt absolut, so dass jeder Eingriff zugleich eine Verletzung darstellt. Selbst wenn das Bundesverfassungsgericht hier anderer Ansicht sein sollte, wäre ein Verfassungsverstoß zu konstatieren, der zugleich in einer Verletzung des Art. 46 Abs. 1 GG und der Freiheit der Mandatsausübung gem. Art. 38 Abs. 1 S. 2 GG liegt.

Die nachrichtendienstliche Erfassung und Überwachung des Antragstellers zu 1. kann schon deshalb nicht verfassungsrechtlich gerechtfertigt sein, weil die dafür erforderliche formell-gesetzliche Rechtsgrundlage fehlt. Nach dem Grundsatz vom Vorbehalt des Gesetzes in Verbindung mit der Wesentlichkeitstheorie dürfen Eingriffe in die freie Mandatsausübung nur aufgrund eines Gesetzes erfolgen, das Voraussetzungen und Umfang der Maßnahmen des Verfassungsschutzes regelt. Dieses Erfordernis wird bereits durch Art. 38 Abs. 3 GG aufgestellt, der sich auf den gesamten Abs. 1 des Art. 38 GG bezieht. Er verpflichtet den Gesetzgeber nicht nur hinsichtlich des Wahlrechts, sondern auch des Abgeordnetenstatus „das Nähere zu bestimmen“ (*Maunz*, in: ders./Dürig, GG-Kommentar, Stand der Bearbeitung 1991, Art. 38 Rndr. 71; *Magiera*, in: Sachs, Hrsg., GG-Kommentar, 4. Aufl. 2007, Art. 38 Rdnr. 115).

Das Erfordernis eines – hinreichend bestimmten – Parlamentsgesetzes folgt aber auch aus allgemeinen Grundsätzen, namentlich dem Prinzip des Gesetzesvorbehalts und der Wesentlichkeitstheorie. Das Bundesverfassungsgericht hat beide Grundsätze zwar primär für Grundrechtseingriffe entwickelt, und die Rechte des Abgeordneten aus Art. 38 Abs. 1 S. 2 GG stellen nach allgemeiner Auffassung keine Grundrechte dar. Doch legt schon die strukturelle Ähnlichkeit des Rechts auf freie Mandatsausübung mit den Grundrechten der Bürger eine Anwendbarkeit der genannten Prinzipien nahe. Darin läge auch keine Besonderheit. Anerkanntermaßen finden der Gesetzesvorbehalt und die Wesentlichkeitstheorie auch im staatsorganisatorischen Bereich Anwendung (BVerfG Urteil vom 08.04.1997 – 1 BvR 48/94 –, E 95, 267, 307; VerfGH NW, Urteil vom 09.02.1999 – VerfGH 11/98 –, NJW 1999,

1243, 1243 f.; *Brenner*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Hrsg., GG-Kommentar Band 2, 5. Aufl. 2005, Art. 80 Rdnr. 33; *Sachs*, in: ders., Hrsg., GG-Kommentar, 4. Aufl. 2007, Art. 20 Rdnr. 117). Das erklärt sich daraus, dass die verschiedenen Verfassungsorgane dazu berufen sind, an der Staatsleitung mitzuwirken. Wenn nun ein Organ in einem Bereich tätig wird, der dem Bundestag zugeordnet ist, verlangen das Rechtsstaats- und das Demokratieprinzip, dass das Parlament dies mit den ihm zur Verfügung stehenden Mitteln – also in der Regel im Wege der Gesetzgebung – legitimiert. Auf diesem Wege halten der Grundsatz vom Gesetzesvorbehalt und die Wesentlichkeitstheorie Einzug in das Staatsorganisationsrecht (vgl. *Krebs*, in: Isensee/Kirchhof, Handbuch des Staatsrechts III, 2. Aufl. 1996, § 69 Rdnr. 87).

Um einen solchen Fall handelt es sich hier zweifelsohne: Die Bearbeitung kaum eines Sachgebiets ist eindeutiger dem Bundestag zugeordnet, als die Ausgestaltung der Abgeordnetenrechte. Eingriffe in den Mandatsstatus dürfen daher nur aufgrund eines Parlamentsgesetzes erfolgen (VerfGH Thür, Urteil vom 18.07.1997 – VerfGH 18/95 –, ThürVBl. 1998, 17, 21.. Aus diesem Grund war für die nachrichtendienstliche Überwachung des Antragstellers zu 1. eine formell-gesetzliche Ermächtigungsgrundlage erforderlich (so im Ergebnis auch *Brenner*, in: ders./Huber/Möstl, Hrsg., Der Staat des Grundgesetzes – Festschrift für Badura zum 70. Geburtstag, 2004, S. 25, 35).

Die damit erforderliche Rechtsgrundlage in Gestalt eines Parlamentsgesetzes fehlt indes. Eine nähere Ausgestaltung findet der Rechtsstatus der Abgeordneten nur im Abgeordnetengesetz; dort aber wird die nachrichtendienstliche Überwachung nicht geregelt. Die Antragsgegner verweisen in ihrer Beantwortung der Kleinen Anfrage (BT-Drs. 16/3964, S. 2. auf § 3 Abs. 1 BVerfSchG. Dabei missachten sie aber, dass dort nur die Aufgaben und nicht die Befugnisse des Bundesamtes für Verfassungsschutz geregelt sind. Diese ergeben sich allein aus § 8 BVerfSchG.

Auch diese Vorschrift reicht jedoch als formell-gesetzliche Ermächtigungsgrundlage nicht aus. Eine gesetzliche Sonderbehandlung von Abgeordneten sieht das BVerfSchG nämlich an keiner Stelle vor. Anders als die Bundesregierung und der Bundesinnenminister meinen, ergibt sich daraus nun aber nicht, dass das Gesetz unverändert „ohne Ansehen der Person“ auch für Mitglieder parlamentarischer Körperschaften Anwendung fände (BT-Drs. 16/3964, S. 2). Dem Grundsatz vom Vorbehalt des Gesetzes und der Wesentlichkeitstheorie wird nicht durch irgendeine noch so offene formell-gesetzliche Regelung genügt. Vielmehr wird

vom Gesetzgeber der Erlass einer Norm verlangt, die die zugrundeliegende Rechtsproblematik erkennt und sie – wie der Name der Wesentlichkeitstheorie bereits ausdrückt – in ihren wesentlichen Fragen regelt.

Diesen Maßstäben genügt § 8 BVerfSchG nicht. Die geheimdienstliche Beobachtung stellt für Mandatsträgerinnen und Mandatsträger einen viel stärkeren Eingriff in Rechtspositionen dar als für Bürgerinnen und Bürger, denn in diesem Bereich ausgeprägten öffentlichen Interesses wohnt ihr eine besonders stigmatisierende Wirkung inne. Darüber hinaus begegnet der Einsatz des Verfassungsschutzes im Parlamentsbereich gewichtigen staatsorganisationsrechtlichen Bedenken. Er stellt einen krassen Fall eines Übergriffs der Exekutivgewalt in die Legislative und damit eine überaus einschneidende Durchbrechung der Gewaltenteilung dar. Das begründet eine punktuelle Suprematie der Exekutive über die Legislative, die einem Kerngedanken des Grundgesetzes widerspricht, denn das Verfassungsrecht geht von einer grundsätzlichen Gleichrangigkeit der Staatsorgane aus (*Silberkuhl*, in: Hömig, Hrsg., GG-Kommentar, 8. Aufl. 2007, Vorbem. Art. 38 Rdnr. 3).

Ein auch für die Abgeordneten geltendes Verfassungsschutzgesetz müsste auf Abwägungen basieren, die dieser statusmäßigen Unterschiedlichkeit von Bürgerinnen und Bürgern, Abgeordneten und auch politischen Parteien Rechnung tragen. Indem er auf die Mitglieder parlamentarischer Körperschaften aber gar nicht eingeht, gibt der Gesetzgeber zu erkennen, dass er die sich nur bei ihnen stellende, durch Art. 46 Abs. 1, Art. 38 Abs. 1 S. 2 GG und das Gewaltenteilungsprinzip begründete besondere Problematik gar nicht gesehen hat. Es kann daher nicht unterstellt werden, er habe die Voraussetzungen für einen Einsatz des Verfassungsschutzes im Hinblick auf Mandatsträger genauso regeln wollen wie hinsichtlich der Bürgerinnen und Bürger.

Daraus ergibt sich, dass der parlamentarische Bereich nach derzeitiger Rechtslage gegen Beobachtungen durch die Behörden des Verfassungsschutzes immun ist. Er wird dadurch keinesfalls zur Freistätte verfassungsfeindlicher Umtriebe. Repressive Maßnahmen bleiben nach wie vor möglich. Wenn der Anfangsverdacht einer Straftat, auch nach den §§ 81 ff., 84 ff. StGB aufkommt, werden die Strafverfolgungsbehörden nicht zögern, einen – in der Praxis in aller Regel erfolgreichen – Antrag auf Aufhebung der Immunität zu stellen und Ermittlungen aufzunehmen.

Die Beobachtung des Antragstellers zu 1. und weiterer Abgeordneter der Antragstellerin zu 2. stellt sich des weiteren auch dann als verfassungswidrig dar, wenn das Bundesverfassungsgericht der hier vertretenen Auffassung nicht folgen und § 8 BVerfSchG als ausreichende Rechtsgrundlage ansehen sollte. Denn die Maßnahmen der Verfassungsschutzbehörden gegenüber dem Antragsteller zu 1. und indirekt dem Parlament als Ganzem sind unverhältnismäßig.

Das Verhältnismäßigkeitsprinzip durchzieht die gesamte Verfassungsordnung. Es gilt auch im nicht grundrechtsrelevanten Bereich (*Sachs*, in: ders., Hrsg., GG-Kommentar, 4. Aufl. 2007, Art. 20 Rdnr. 147) und findet damit eben auch bei der Frage Anwendung, ob und wie die Behörden des Verfassungsschutzes die Tätigkeit von Bundestagsabgeordneten überwachen und registrieren dürfen (*Brenner*, in: ders./Huber/Möstl, Hrsg., Der Staat des Grundgesetzes – Festschrift für Badura zum 70. Geburtstag, 2004, S. 25, 49; ebenso das Bundesverfassungsgericht zur Aufnahme einer Zeitung in den Verfassungsschutzbericht, Beschluss vom 24.05.2005 – 1 BvR 1072/01 –, E 113, 63, 84). Die Geltung des Verhältnismäßigkeitsprinzips kommt konsequenterweise auch in der Formulierung des § 8 Abs. 1 BVerfSchG deutlich zum Ausdruck.

Das Verfassungsgut, dem das BVerfSchG zu dienen bestimmt ist, ist der Schutz der freiheitlich-demokratischen Grundordnung. Die Bundesrepublik hat sich für das Prinzip der „streitbaren Demokratie“ entschieden. Jeder soll bekämpft werden, der es unternimmt, die in Art. 79 Abs. 3 GG unveränderbar festgeschriebenen Verfassungsgrundsätze zu beseitigen. Es leuchtet ein, dass dazu nicht allein repressives Tätigwerden genügt – dieses könnte zu spät kommen –, sondern dass auf administrativem Wege im Vorfeld erforscht werden muss, wer zu den Verfassungsfeinden gehört, die es zu bekämpfen gilt, bevor sie ihr Werk erfolgreich beginnen können.

In diesem Lichte betrachtet stellt sich die Erfassung und Beobachtung des Antragstellers zu 1. und weiterer Abgeordneter der Fraktion „DIE LINKE“ nicht einmal als geeignet dar. Sie dienen dazu, eine Gefahr aufzuspüren, wo von vornherein keine vorliegt. Im Polizei- und Ordnungsrecht ist anerkannt, dass eine Gefahr einen tatsächlich begründeten und unter objektiven Gesichtspunkten begründbaren Verdacht verlangt. Zu recht ermächtigt § 8 Abs. 1 S. 1 i. V. m. § 4 Abs. 1 S. 3 BVerfSchG die Behörden nur dann zum Tätigwerden, wenn der von ihnen gehegte Verdacht verfassungsfeindlicher Bestrebungen auf tatsächlichen Anhaltspunkten beruht.

Tatsächliche Anhaltspunkte für die Befürchtung, der Antragsteller zu 1. oder irgendein anderer der Antragstellerin zu 2. angehörender Abgeordneter könnte verfassungsfeindlichen Bestrebungen nachgehen, sind aber nicht ersichtlich. Das Verhalten der Abgeordneten selbst lässt keinerlei Bedenken in dieser Richtung aufkommen. Bezeichnenderweise hat der Bundesminister des Innern in seiner Antwort auf die Kleine Anfrage an die Bundesregierung auch keine dahingehenden Behauptungen aufgestellt. Soweit er von der politischen Praxis und den Aussagen der ehemaligen Linkspartei.PDS Rückschlüsse auf linksextremistische Bestrebungen ziehen will, lässt er es ebenfalls an der erforderlichen Substantiierung seiner Behauptungen fehlen. Er missachtet damit die Vorgaben des Verbotsurteils des Bundesverfassungsgerichtes, das er selbst zitiert, unabhängig davon wie das Bundesverfassungsgericht heute zu dem Urteil steht. Nach dem Verbotsurteil kann „das Verhalten der Parteiorgane und der Anhänger Schlüsse auf die Zielsetzung (der Partei) zulassen“ (BVerfG, Urteil vom 17.08.1957 – 1 BvB 2/51 –, E 5, 85, 144). Derartige Indizien müssen aber konkret belegt sein.

Das ist nicht geschehen und wäre auch nicht erfolgversprechend gewesen. Die politische Praxis steht dem entgegen. Wo Mitglieder der Linkspartei.PDS oder jetzt der Partei DIE LINKE auf Landesebene an der Regierungsverantwortung beteiligt waren oder sind, sind bislang keinerlei Bestrebungen konstatiert worden, die eine Gefahr für die verfassungsrechtlich fundierte Werte erkennen lassen. Auch im Bundestag haben sie bislang stets in den Ausschüssen konstruktiv mitgewirkt und dadurch belegt, dass sie die Durchsetzung ihrer politischen Ziele auf dem demokratisch-parlamentarischen Wege anstreben, wie er dem Grundgesetz entspricht.

In ihrem Parteiprogramm bekannte sich die Linkspartei.PDS und bekennt sich jetzt auch DIE LINKE ausdrücklich zur freiheitlich-demokratischen Grundordnung. Sie vertritt zwar wirtschaftspolitisch Positionen, die stärker auf ein lenkendes Eingreifen des Staates setzen, als die anderen im Bundestag vertretenen Parteien dies tun. Damit verlassen sie aber nicht den Boden des Grundgesetzes. Vielmehr entspricht es ständiger Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, dass unsere Verfassung keine bestimmte Wirtschaftsordnung vorschreibt (grundlegend BVerfG, Urteil vom 20.07.1954 – 1 BvR 459/52 u. a. –, E 4, 7, 17 f.; vgl. auch *Frotscher*, Wirtschaftsverfassungs- und Wirtschaftsverwaltungsrecht, 4. Aufl. 2004, Rdnrn. 28 ff.). Die inzwischen in der Partei „DIE LINKE“, die derzeit über Programatische Eckpunkte verfügt, aufgegangene Linkspartei.PDS stand und steht damit nicht an-

ders da, als viele Parteien in den pluralistischen Demokratien anderer europäischer Staaten. Dort werden sie sogar regelmäßig an der Regierungsverantwortung beteiligt.

Eventuelle aus historischen Überlegungen erzeugte Bedenken an der Verfassungstreue der Partei „DIE LINKE“ entbehren ebenfalls jeder tatsächlichen Grundlage. Zwar ist die in ihr aufgegangene Partei Linkspartei.PDS über die PDS aus der die DDR beherrschenden SED hervorgegangen. Daraus kann aber verfassungsrechtlich heute – nach 17 Jahren ! – nicht ernsthaft gefolgert werden, ihr hafte gewissermaßen ein historischer Makel an, der den Wandlungsprozess zu einer dem Rechts- und Sozialstaatsprinzip verpflichteten politischen Partei überdauert hätte. Keine der damals herrschenden Persönlichkeiten hat heute Einfluss auf den programmatischen Kurs der Partei „DIE LINKE“. Das Bundesverfassungsgericht hat unter anderem in der Erkenntnis, dass auch der damaligen PDS eine wichtige politische Funktion in den Beitrittsländern zukam, für die erste Bundestagswahl nach der Wiedervereinigung die Regionalisierung der Fünf-Prozent-Sperrklausel verlangt (Urteil vom 29.09.1990 – 2 BvE 1/90 u. a. –, E 82, 322, 340). Eine nachrichtendienstliche Beobachtung allein aus historischen Gründen verstieße damit gegen den verfassungsrechtlichen Schutz der politischen Parteien gem. Art. 21 Abs. 2 GG und könnte deshalb auch keine Beobachtung von ihr angehörnden Bundestagsabgeordneten rechtfertigen. Davon abgesehen fragt sich, warum auch Abgeordnete der Linksfraktion überwacht wurden und werden, die gar nicht der bis vor kurzem existenten Linkspartei.PDS, sondern der ehemaligen WASG angehörten, die selbst keiner Beobachtung durch den Verfassungsschutz unterlag, weshalb der Antragssteller zu 1. überwacht wird, der nie der SED angehörte und nie in der DDR lebte und warum Bundestagsabgeordnete anderer Parteien, die Mitglieder von in der DDR an der Macht beteiligten Blockparteien waren, nicht beobachtet werden. .

Es bleibt folglich dabei, dass keine tatsächlichen Anhaltspunkte für verfassungsfeindliche Bestrebungen der Antragsteller bestehen und die Observationsmaßnahmen durch die Verfassungsschutzbehörden zur Erfüllung der Zwecke des BVerfSchG demnach schon gar nicht geeignet waren.

Wird hypothetisch weitergeprüft und nach der Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne gefragt, so muss der nachrichtendienstlichen Beobachtung erst recht die Verfassungsmäßigkeit versagt werden. In diesem Zusammenhang ist die aus dem Verhältnismäßigkeitsprinzip folgende Wechselwirkungslehre zu beachten, die besagt, dass Gesetze im Lichte der Verfassungsgüter auszulegen sind, die sie einschränken (BVerfG, Urteil vom 15.01.1958 – 1 BvR

400/51 –, E 7, 198, 208; Beschluss vom 20.06.1984 – 1 BvR 1494/78 – E 67, 157, 172 f.; *Jarass*, in: ders./Pieroth, Hrsg., GG-Kommentar, 8. Aufl. 2006, Vorb. vor Art. 1, Rdnr. 44). § 8 BVerfSchG muss also dahingehend ausgelegt werden, dass die besonderen aus der Indemnität der Abgeordneten gem. Art. 46 Abs. 1 GG und dem Status des freien Mandats gem. Art. 38 Abs. 1 S. 2 GG fließenden Rechte hinreichende Beachtung finden. Zusätzlich ist die Funktionsfähigkeit des Bundestags im Rahmen der Ermessensausübung zu würdigen, da auch sie durch Beschränkungen der Abgeordnetenrechte Beeinträchtigungen unterliegt.

Die Vorgaben an eine Tätigkeit der Verfassungsschutzbehörden verschärfen sich unter diesem Gesichtspunkt aus verfassungsrechtlichen Gründen über die im BVerfSchG aufgestellten Anforderungen hinaus. Zu Recht geht das Bundesverwaltungsgericht im Hinblick auf die nachrichtendienstliche Erfassung politischer Parteien von einer wegen Art. 21 Abs. 1 GG gesteigerten Rechtfertigungslast aus (Urteil vom 07.12.1999 – BVerwG 1 C 30.97 –, BVerwGE 110, 126, 139). Die gleiche Überlegung ist unter dem Gesichtspunkt des Schutzes der Abgeordnetenrechte anzustellen (*Brenner*, in: ders./Huber/Möstl, Hrsg., Der Staat des Grundgesetzes – Festschrift für Badura zum 70. Geburtstag, 2004, S. 25, 50).

Eine nachrichtendienstliche Erfassung von Abgeordneten greift in den Kernbereich ihrer Amtstätigkeit ein, indem sie den unerlässlichen Kommunikationsprozess mit den Bürgerinnen und Bürgern (vgl. dazu BVerfG, Urteil vom 02.03.1977 – 2 BvE 1/76 –, E 44, 126, 139 f.; Urteil vom 21.07.2000 – 2 BvH 3/91 –, E 102, 224, 239; *Klein*, in: Isensee/Kirchhof, Handbuch des Staatsrechts III, 3. Aufl. 2005, § 50 Rdnr. 42; *Magiera*, in: Sachs, GG-Kommentar, 4. Aufl. 2007, Art. 38 Rdnr. 26) erschwert. Dieser schwerwiegenden Folgen wegen darf sie nur höchst ausnahmsweise erfolgen, nämlich nur dann, wenn sie einer akuten Gefährdung der freiheitlich-demokratischen Grundordnung begegnet. Ein solcher Verdacht muss auf gravierende tatsächliche Anhaltspunkte gegründet sein. Erforderlich sind konkrete und verdichtete Hinweise auf extremistische Bestrebungen des überwachten Abgeordneten; bloß vage Anhaltspunkte genügen nicht (*Brenner*, in: ders./Huber/Möstl, Hrsg., Der Staat des Grundgesetzes – Festschrift für Badura zum 70. Geburtstag, 2004, S. 25, S. 52 f.). Daraus folgt zugleich, dass eine nachrichtendienstliche Dauerbeobachtung von Abgeordneten niemals verfassungsrechtlich gerechtfertigt sein kann (*Brenner*, in: ders./Huber/Möstl, Hrsg., Der Staat des Grundgesetzes – Festschrift für Badura zum 70. Geburtstag, 2004, S. 25, 53; zur Parallelproblematik bei politischen Parteien BVerwG, Urteil vom 07.12.1999 – BVerwG 1 C 30.97 –, BVerwGE 110, 126, 138). Denn diese basiert auf keinen konkreten Anhalts-

punkten, ist aber mit einer enorm großen Beschränkung des Freiheitsraums der Abgeordneten verbunden.

Die Beobachtung und Erfassung des Antragstellers zu 1. sowie weiterer Angehöriger der Antragstellerin zu 2. erweist sich an diesen Maßstäben gemessen als völlig unverhältnismäßig. Wo schon keine tatsächlichen Anhaltspunkte für verfassungsfeindliche Bestrebungen existieren, fehlt es erst recht an den erforderlichen gravierenden Verdachtsmomenten. Schon gar nicht ist denkbar, dass gleich gegen alle oder die Mehrzahl der Abgeordneten der Antragstellerin zu 2. solcherlei Misstrauen gerechtfertigt ist. Es handelt sich um eine routinemäßige Anlage von Dossiers über Bundestagsabgeordnete und damit um den Fall einer per se unzulässigen Dauerbeobachtung ohne erkennbare Anknüpfungspunkte für eine realistisch erscheinende Gefährdung der freiheitlich-demokratischen Grundordnung.

2. Verletzung der Rechte des Bundestags

Auch der Bundestag, für den die Antragstellerin zu 2. in Prozessstandschaft auftritt, ist in seinen verfassungsmäßigen Rechten verletzt.

a) Betroffen ist der Grundsatz der Funktionsfähigkeit der parlamentarischen Willensbildung, den das Bundesverfassungsgericht in ständiger Rechtsprechung als verfassungsrechtlichen Belang anerkennt (z. B. Beschluss vom 22.05.1979 – 2 BvR 193, 197/79 –, E 51, 222, 236; Urteil vom 10.04.1997 – 2 BvC 3/96 –, E 95, 408, 418).

Die Verletzung der Statusrechte der Abgeordneten aus Art. 46 Abs. 1 und Art. 38 Abs. 1 S. 2 GG beeinträchtigt zugleich die Funktionsfähigkeit der parlamentarischen Willensbildung. Die Unabhängigkeit des Abgeordneten ist kein Selbstzweck, sondern dient der Freiheitlichkeit des parlamentarischen Beratungs- und Diskussionsprozesses (BVerfG, Urteil vom 13.02.1989 – 2 BvE 1/88 –, E 80, 188, 217 f.; *Brenner*, in: ders./Huber/Möstl, Hrsg., *Der Staat des Grundgesetzes – Festschrift für Badura zum 70. Geburtstag*, 2004, S. 25, 48; *Klein*, in: *Isensee/Kirchhof, Handbuch des Staatsrechts III*, 3. Aufl. 2005, § 51 Rdnr. 2). „Der durch Art. 38 Abs. 1 S. 2 GG gewährleistete repräsentative verfassungsrechtliche Status des Abgeordneten ist zugleich die Garantie für die repräsentative Stellung des Bundestags“ (BVerfG, Urteil vom 17.12.2001 – 2 BvE 2/00 –, E 104, 310, 329). Denn nur wenn sich der Abgeordnete gewiss ist, keinen Übergriffen von dieser Seite ausgesetzt zu sein,

kann er seine parlamentarische Arbeit mit der nötigen Freiheit erledigen. Das ist unabdingbare Voraussetzung dafür, dass der Bundestag seine auf der freien Meinungsäußerung seiner Abgeordneten basierende Willensbildung vornehmen kann (*Schneider*, in: Alternativkommentar zum Grundgesetz, Loseblatt, Stand der Bearbeitung 2002, Art. 46 Rdnr. 2). In gleicher Weise wie der einzelne Bundestagsabgeordnete vor nachrichtendienstlicher Beobachtung geschützt ist, ist es daher auch der Bundestag. Aus diesem Grund ist der Bundestag in seinem verfassungsmäßigen Recht auf Funktionsfähigkeit des Parlaments durch die nachrichtendienstliche Überwachung einzelner Abgeordneter in gleichem Umfang verletzt wie diese selbst es in ihren Statusrechten sind.

b) Daneben verstößt die Untätigkeit der Antragsgegner auch gegen die Grundsätze der Finanzverfassung gem. Art. 104 a ff. GG. Die Antragstellerin zu 2. ist befugt, deren Einhaltung im Wege des Organstreitverfahrens einzufordern. Sie tritt in Prozessstandschaft für den Bundestag auf, der als Haushaltsgesetzgeber ein Recht darauf hat, dass die Haushaltsmittel auch tatsächlich den von ihm gesetzten Vorgaben gemäß eingesetzt werden.

Der gesamten Finanzverfassung des Grundgesetzes liegt das Gebot sparsamen und effektiven Umgangs mit staatlichen Haushaltsmitteln zugrunde (*Hellermann*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Hrsg., GG-Kommentar, 5. Aufl. 2005, Art. 104 a Rdnr. 33). Daher müssen alle Ausgaben der Verwaltung sachlich begründbar sein, die Verwaltung darf „nichts verschenken“ (*Vogel*, in: Isensee/Kirchhof, Hrsg., Handbuch des Staatsrechts IV, 1990, § 87 Rdnr. 116). Diesen Erfordernissen genügt die Mittelverwendung des Bundesamts für Verfassungsschutz, gegen die die Antragsgegner einzuschreiten sich weigern, nicht. Selbstverständlich wollte der Haushaltsgesetzgeber selbst sich verfassungsgemäß verhalten. Die für die Verfassungsschutzbehörden vorgesehenen Mittel sollten demnach nach seinem Willen nur für rechtmäßigerweise wahrgenommene Aufgaben ausgegeben werden. Die Beobachtung der Antragsteller mit nachrichtendienstlichen Mitteln fällt genauso wenig darunter wie eine bloße Sammlung öffentlich zugänglicher Informationen.

Sollte sich das Bundesamt für Verfassungsschutz tatsächlich auf Letzteres beschränkt haben, so sind die Ausgaben noch unter einem weiteren Gesichtspunkt verschwenderisch: Die Verfassungsschutzbehörden sind nicht zur Wahrnehmung von Aufgaben einer Pressestelle zuständig. In Zeiten knapper Haushaltsmittel, in denen der Staat an der Erfüllung der ihm – etwa aus dem Sozialstaatsprinzip gem. Art. 20 Abs. 1 GG – obliegenden Aufgaben spart,

kann eine solch eklatant verfassungswidrige Mittelverwendung, wie die Antragsteller sie rügen, nicht hingenommen werden.

3) Verletzung der verfassungsmäßigen Rechte des Antragstellers zu 1. und des Bundestags durch das Unterlassen der Antragsgegner, gegen die verfassungswidrige Beobachtung durch die Nachrichtendienste einzuschreiten

Aus der Verfassungswidrigkeit der Beobachtungstätigkeit durch das Bundesamt für Verfassungsschutz erwächst der Bundesregierung und dem Bundesminister des Innern die Verpflichtung, gegen diese einzuschreiten.

Wie oben im Rahmen der Zulässigkeit ausgeführt, obliegt den Antragsgegnern die Aufsichtsbefugnis über die Verfassungsschutzbehörden aus verfassungsrechtlichen Gründen. Nur so ist die demokratische Legitimation dieser größtenteils außerhalb der Öffentlichkeit arbeitenden Administrativorgane gewährleistet. In Konsequenz dessen muss die Antragsgegnerin von Verfassungs wegen einschreiten, wenn die Verfassungsschutzbehörden den ihnen zugewiesenen Rechtskreis verlassen.

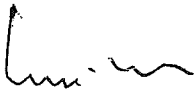
Eine verfassungsrechtliche Pflicht der Antragsgegner, die nachrichtendienstliche Beobachtung der Antragsteller zu unterbinden, folgt auch aus dem Grundsatz der Verfassungsorgantreue und des Interorganrespekts. Hierunter ist nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts die (ungeschriebene) Pflicht zu gegenseitiger Rücksichtnahme zu verstehen, der die Staatsorgane bei all ihrem Handeln unterliegen. Aus dem Gebot der Verfassungsorgantreue resultieren unmittelbare Verpflichtungen verfassungsrechtlicher Qualität (*Schenke, Die Verfassungsorgantreue, 1977, S. 44*). So hat das Bundesverfassungsgericht bereits in der Frühzeit seines Bestehens formuliert: „Die Koordination der Verfassungsorgane verlangt ... als Korrelat ihrer Unabhängigkeit, daß die Verfassungsorgane bei Ausübung ihrer verfassungsmäßigen Tätigkeit harmonisch zusammenwirken und alles unterlassen, was das Ansehen der anderen Verfassungsorgane schädigt und damit die Verfassung selbst gefährden könnte“ (Bemerkungen zu dem Rechtsgutachten des Professors Richard Thoma, in: *JöRn. F. Bd. 6, 1957, S. 194, 206*).

Auch wenn über die exakte dogmatische Begründung dieses Grundsatzes noch keine Einigkeit herrscht – und im hier interessierenden Zusammenhang auch gar nicht herrschen muss –, so dient er jedenfalls der Entschärfung des dem Prinzip der Gewaltenteilung innewohnenden Konfliktpotentials. Beruht das Gewaltenteilungsprinzip auf dem Gedanken der Macht-

Kontrolle der Staatsorgane durch ein gegeneinander gerichtetes Arbeiten, will der Grundsatz der Verfassungsorgantreue die dadurch begründete Gefahr einer Lähmung des Staatsverbands insgesamt (Lorz, Interorganrespekt im Verfassungsrecht, 2001, S. 40) und auch der im Grundgesetz nicht angelegten Dominanz eines Organs über ein anderes (Stern, Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland I, 2. Aufl. 1984, S. 134 f.) bannen. Er verlangt daher in erster Linie von jedem Staatsorgan, „den von der Verfassung für die anderen Verfassungsorgane garantierten Raum freier politischer Gestaltung offenzuhalten“ (BVerfG, Urteil vom 31.07.1973 – 2 BvF 1/73 –, E 36, 1, 14 f., zum Prinzip des „judicial-self-restraint“, das eine Ausprägung des Grundsatzes der Organtreue darstellt; vgl. Schenke, Die Verfassungsorgantreue, 1977, S. 117; Stern, Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland I, 2. Aufl. 1984, S. 135).

Damit verlangt das Prinzip der Verfassungsorgantreue von der Antragsgegnerin zu 2. und insbesondere vom Antragsgegner zu 1., gegen die von ihrem Verantwortungsbereich ausgehenden verfassungswidrigen Beeinträchtigungen des antragstellenden Bundestagsabgeordneten in der Ausübung seines politischen Mandats gem. Art. 38 Abs. 1 GG und der Fraktion und damit des Bundestags in ihrer/seiner Funktionsfähigkeit einzuschreiten. Der Exekutivspitze wird mit den ihr unterstellten Geheimdiensten eine erhebliche Machtfülle gegenüber den anderen beiden Gewalten an die Hand gegeben. Angesichts der erheblichen Negativfolgen für beobachtete Oppositionsabgeordnete scheint die Versuchung groß zu sein, es aus politischen Gründen mit den Pflichten als Aufsichtsbehörde nicht so ernst zu nehmen. So kann es unter Umständen gelingen, einzelne Abgeordnete für die Regierungslinie „einzunehmen“, auch wenn ihr Gewissen ihnen an sich anderes gebietet (Brenner, in: ders./Huber/Möstl, Hrsg., Der Staat des Grundgesetzes – Festschrift für Badura zum 70. Geburtstag, 2004, S. 25, 53; Löwer, Welche Anforderungen stellen der verfassungsrechtliche Status der Parteien und der Abgeordneten an die Arbeit des Verfassungsschutzes und den Verfassungsschutzbericht?, in: Bundesministerium des Innern, Hrsg., Verfassungsschutz: Bestandsaufnahmen und Perspektiven, 1998, S. 240, 257). Dann aber regiert die Exekutive in die Legislative hinein, und der Kern des Grundsatzes der Verfassungsorgantreue ist verletzt. Den Abgeordneten wird nicht mehr der Spielraum zur eigenverantwortlichen Aufgabenerfüllung gewährt, den das Grundgesetz fordert. Angesichts dieser ausgeprägten Missbrauchsgefahr fordert der Grundsatz der Verfassungsorgantreue von der Bundesregierung und den jeweiligen Ministern im Bereich des Verfassungsschutzes eine besonders strikte Respektierung der Abgeordneten- und Parlamentsrechte.

Daher war der Antragsgegner zu 1. gehalten, die aus seinem Zuständigkeitsbereich ausgehenden massiven Eingriffe in die verfassungsrechtlich garantierte Freiheit des Abgeordnetenmandats gem. Art. 46 Abs. 1, Art. 38 Abs. 1 S. 2 GG und in die parlamentarische Sphäre der Fraktion und damit des Bundestags zu unterbinden. Über die ihm nach § 2 Abs. 1 S. 2 BVerfSchG zustehenden Aufsichtsbefugnisse wäre ihm dies unproblematisch möglich. Die gleiche Verpflichtung oblag der Antragsgegnerin zu 2., der die Geheimdienste insgesamt unterstehen und die entsprechende Koordinierungspflichten innehat (s. näher schon oben im Rahmen der Zulässigkeitsprüfung).



Dr. Hauck-Scholz
- Rechtsanwalt -

Anlagen:

Vollmacht *en*

BT-Drs. 16/3964

BT-Drs. 16/5455



Bundesverfassungsgericht

Zweiter Senat
- Der Berichterstatter -

Bundesverfassungsgericht ♦ Postfach 1771 ♦ 76006 Karlsruhe

Rechtsanwälte
Dr. Hauck-Scholz & Christ
Krummbogen 15
35039 Marburg

Aktenzeichen	Bearbeiter*/in*	☎ (0721)	Datum
2 BvE 4/07 (bei Antwort bitte angeben)	BVR Prof. Broß	9101-332	9. Juli 2007

Organstreitverfahren 2 BvE 4/07

Sehr geehrter Herr Dr. Hauck-Scholz,

nach einer ersten Prüfung der von Ihnen gestellten Anträge ergeben sich gegen deren Zulässigkeit - jedenfalls zum gegenwärtigen Zeitpunkt - vor allem unter dem Gesichtspunkt der Subsidiarität des Verfassungsprozesses Bedenken:

1. Die Inanspruchnahme des Bundesverfassungsgerichts und anderer oberster Verfassungsorgane lässt sich prinzipiell nur dann rechtfertigen, wenn sie zur Entscheidung eines konkreten gerichtlichen Verfahrens *unerlässlich* ist (vgl. BVerfGE 11, 330 <335>; 47, 146 <154>; 63, 1 <22>). Daran fehlt es, wenn der weitere Verfahrensablauf vor den Fachgerichten dazu führen kann, dass es auf die Klärung der Verfassungsmäßigkeit der in Rede stehenden Normen (vgl. BVerfGE 63, 1 <22>) oder einer vermeintlich damit in Zusammenhang stehenden Statusverletzung nicht (mehr) ankommt. Der mit diesen Aussagen begründete Grundsatz der Subsidiarität des Verfassungsprozesses (vgl. näher BVerfGE 113, 113 <122>; siehe auch Umbach, in: Umbach/Clemens/Dollinger, BVerfGG, §§ 63, 64 Rn. 173) soll neben einer Entlastung des Bundesverfassungsgerichts gewährleisten, dass dieses nicht auf einer ungesicherten Tatsachen- und Rechtsgrundlage weit reichende Entscheidungen trifft (vgl. BVerfGE 79, 1 <20>; 97, 157 <165>; 102, 197 <207>). Dem Gericht soll vor jeder Entscheidung ein regelmäßig in mehreren Instanzen geprüftes Tatsachenmaterial unterbreitet und die Fallanschauung der Gerichte, ins-

besondere der obersten Bundesgerichte, vermittelt werden (vgl. BVerfGE 72, 39 <43> m.w.N.).

Es gehört zu den Aufgaben eines jeden Gerichts – nicht nur des Bundesverfassungsgerichts –, im Rahmen seiner Zuständigkeit bei Verfassungsverletzungen Rechtsschutz zu gewähren (vgl. BVerfGE 47, 144 <145>; 68, 376 <380>; 74, 69 <74>). Staatliches Tätigwerden entspringt zwar häufig einem Verfassungsauftrag; aber nicht alles verfassungsrechtlich Gebotene muss auch zwangsläufig mit verfassungsrechtlichen Instrumenten erledigt werden. Bedient sich das Parlament zur Verwirklichung eines Verfassungsauftrages des Instruments des einfachen Gesetzesrechts (§ 8 BVerfSchG) und gerät dieses zwischen den Beteiligten in Streit, so ist es Aufgabe des zuständigen Fachgerichts, etwaige verfassungsrechtliche Vorfragen, namentlich solche einer Vereinbarkeit mit höherrangigem (Verfassungs-)Recht, im Rahmen des vor ihm eröffneten Rechtsweges und seiner eigenen sachlichen Zuständigkeit inzident zu klären. Kommt das Fachgericht zu der Auffassung, eine Norm einfachen Gesetzesrechts verletze den Status des Abgeordneten (Art. 38 Abs. 1 Satz 2 GG) und sei verfassungswidrig, so wäre hierzu die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts nach Art. 100 Abs. 1 GG einzuholen. In diesem Fall ist zugleich auch gewährleistet, dass sich die verfassungsgerichtliche Beurteilung auf umfassend geklärte Tatsachen und zugleich auch auf die Beurteilung des zuständigen obersten Bundesgerichts stützen kann (vgl. BVerfGE 72, 39 <43>; 74, 69 <75>).

Dies gilt gerade auch dann, wenn das Gesetz der Verwaltung oder den Gerichten Entscheidungsspielräume belässt, die für die Frage seiner Verfassungsmäßigkeit Bedeutung erlangen können (vgl. BVerfGE 71, 25 <35>; 72, 39 <43 f.>; 74, 69 <75>; 97, 157 <165>); gleiches gilt aber auch, wenn solche Spielräume fehlen (vgl. BVerfGE 58, 81 <104 f.>; 72, 39 <44>; 74, 69 <75>). Auch in diesen Fällen fordert der Grundsatz der Subsidiarität des Verfassungsprozesses, dass *zunächst* die für das jeweilige Rechtsgebiet zuständigen Fachgerichte eine Klärung darüber herbeiführen, ob und in welchem Ausmaß ein Antragsteller durch die beanstandete Regelung in seinen Rechten betroffen ist und ob die Regelung mit der Verfassung vereinbar ist (vgl. BVerfGE 71, 25 <35>; 74, 69 <75>).

Insoweit enthält der Grundsatz der Subsidiarität zugleich eine generelle Aussage über die Aufgabenverteilung zwischen dem Bundesverfassungsgericht und den Fachgerichten (vgl. BVerfGE 49, 252 <258>; 55, 244 <247>; 74, 69 <75>). Er trägt auf diese Weise dazu bei, den Rechtsschutz den besonderen Funktionen von Bundesverfassungsgericht und Fachgerichten entsprechend auszugestalten (vgl. BVerfGE 51, 130 <139>; 69, 122 <125 f.>; 74, 69 <75>).

2. Vorliegend erscheint es nicht von vornherein ausgeschlossen, dass es auf die von Ihnen aufgeworfenen verfassungsrechtlichen Fragen gar nicht mehr ankommt, nämlich dann, wenn in den

bereits vor dem Verwaltungsgericht Köln anhängigen Verfahren 20 K 3077/06 und 20 K 6242/03 festgestellt werden sollte, dass die einfach-rechtlichen Voraussetzungen für ein Tätigwerden des Verfassungsschutzes (vgl. § 8 Abs. 1 Satz 1 i.V.m. § 4 Abs. 1 Satz 3 BVerfSchG) nicht vorliegen (so auch Ihre Ausführungen auf S. 20 f. des Antragsschriftsatzes).

Sollte das Verwaltungsgericht hingegen zu der Ansicht gelangen, dass die Tatbestandsvoraussetzungen für ein Tätigwerden des Verfassungsschutzes gegeben sind, so stellt sich die von Ihnen auf Seiten 15 f. und 23 f. der Antragsschrift aufgeworfene Frage, ob und gegebenenfalls in welchen Grenzen ein aus Art. 38 Abs. 1 Satz 2 GG abzuleitender Grundsatz der Freiheit politisch-parlamentarischer Arbeit von nachrichtendienstlichen Einflüssen (vgl. hierzu OVG Münster, NJW 1995, 1979 <1980>) anzuerkennen und § 8 BVerfSchG verfassungskonform in diesem Lichte auszulegen und anzuwenden ist. Auch diese Frage ist – jedenfalls *zunächst* – vom zuständigen Fachgericht, dem Verwaltungsgericht Köln, zu klären. Hiergegen steht den Antragstellern der weitere Rechtsweg vor den Fachgerichten offen. Das Bundesverfassungsgericht kann entsprechend dem Grundsatz der Subsidiarität des Verfassungsprozesses auch im Organstreitverfahren erst dann eingreifen, wenn der Rechtsweg gegen die auf der Grundlage einfachen Gesetzesrechts ergangenen Maßnahmen (§ 8 BVerfSchG) ausgeschöpft und eine Vorklärung durch die primär zuständige Fachgerichtsbarkeit erfolgt ist. Dies gilt auch in Bezug auf die Antragstellerin zu 2). Auch diese kann sich gegen etwaige gegen sie gerichtete Maßnahmen des Verfassungsschutzes vor den Verwaltungsgerichten zur Wehr setzen. Dass den Antragstellern die Anrufung der Fachgerichte nicht zuzumuten ist, etwa weil das offensichtlich sinn- und aussichtslos wäre (vgl. BVerfGE 55, 154 <157>; 79, 1 <20>), ist nicht ersichtlich. An die Unzumutbarkeit vorheriger fachgerichtlicher Klärung sind strenge Anforderungen zu stellen (vgl. BVerfGE 79, 1 <24>). Gegebenenfalls kann der Rechtsweg durch eine Sprungrevision (§ 134 VwGO) abgekürzt werden.

Ich gehe daher davon aus, dass die Anträge zum gegenwärtigen Zeitpunkt primär um der Wahrung der Sechs-Monats-Frist des § 64 Abs. 3 BVerfGG willen gestellt wurden und rege an, bis zur endgültigen Klärung der aufgeworfenen Rechtsfragen durch die zuständigen Fachgerichte das Ruhen des Verfahrens zu beantragen. Da der Abgeordnete seinen verfassungsrechtlichen Status nur im Wege des Organstreits, nicht aber mit der Verfassungsbeschwerde verteidigen kann (vgl. BVerfGE 43, 142 <148 f.>; 64, 301 <312>; 99, 19 <29>), würde dadurch bereits jetzt die von Ihnen beabsichtigte Verfahrenssicherung erreicht und zugleich den Anforderungen der Subsidiarität des Verfassungsprozesses Rechnung getragen.

Für etwaige Rückfragen stehe ich Ihnen unter der Rufnummer 0721/9101-332 gerne zur Verfügung. Das Verwaltungsgericht Köln hat Abdruck dieses Schreibens nebst einer Ablichtung des Antragsschriftsatzes erhalten.

Mit freundlichen Grüßen

Prof. Dr. Broß
Bundesverfassungsrichter

Beglaubigt

(Heid)
Regierungsamtmann



Bundesverfassungsgericht

Zweiter Senat
- Der Berichterstatter -

Bundesverfassungsgericht ♦ Postfach 1771 ♦ 76006 Karlsruhe

Rechtsanwälte
Dr. Hauck-Scholz & Christ
Krummbogen 15
35039 Marburg

Aktenzeichen	Bearbeiter*/in*	☎ (0721)	Datum
2 BvE 4/07 (bei Antwort bitte angeben)	BVR Prof. Broß	9101-332	11. Oktober 2007

Organstreitverfahren 2 BvE 4/07

Ihr Schreiben vom 26. September 2007

Sehr geehrter Herr Dr. Hauck-Scholz,

in oben genannter Angelegenheit bestätige ich den Eingang Ihres Schreibens vom 26. September 2007, mit dem Sie das Ruhen des Verfahrens betreffend den Antragsteller zu 1. beantragen, einen entsprechenden Antrag hinsichtlich des Verfahrens der Antragstellerin zu 2., jedoch nicht für geboten erachten.

Ihrer in Bezug auf die Antragstellerin zu 2. aufgestellten Prämisse, die zur Klärung gestellte Frage eines Missbrauchs des Grundsatzes der Verfassungsorgantreue sei von keiner weiteren Vorfrage abhängig (vgl. Seite 3 des Schreibens vom 26. September 2007), vermag ich nicht zu folgen. Eine Verpflichtung der Antragsgegner aus dem Gesichtspunkt der Verfassungsorgantreue kann – wenn überhaupt – nur dann in Betracht kommen, wenn sich eine nachrichtendienstliche Überwachung als rechtswidrig erweise, wie sie auf Seite 5 Ihres Schreibens vom 26. September 2007 letztlich auch selbst einräumen.

Die Klärung dieser Rechtsfrage ist Gegenstand des seitens des Antragstellers zu 1. vor dem Verwaltungsgericht Köln geführten Verfahrens. Dessen Ausgang bleibt abzuwarten. Die Frage einer

Missachtung des Grundsatzes der Verfassungsorgantreue und die (Vor-) Frage der Rechtmäßigkeit einer etwaigen nachrichtendienstlichen Überwachung sind untrennbar miteinander verknüpft. Erwiese sich die nachrichtendienstliche Überwachung als rechtmäßig, so könnte eine Verpflichtung der Antragsgegner, unter dem Gesichtspunkt der Verfassungsorgantreue gegen etwaige Aktivitäten der Verfassungsschutzbehörden einzuschreiten, von vornherein nicht in Frage kommen.

Angesichts dessen haben Sie gewiss Verständnis dafür, dass ich von einer Zustellung auch bezüglich der Antragstellerin zu 2. zunächst absehe und den Ausgang des gegenwärtig vor dem Verwaltungsgericht Köln geführten Verfahrens abwarte. Im Übrigen verweise ich auf mein Schreiben vom 9. Juli 2007.

Mit freundlichen Grüßen

Professor Dr. Broß
Bundesverfassungsrichter

Beglaubigt

(Heid)
Regierungsamtman



Bundesverfassungsgericht

Zweiter Senat
- Der Berichterstatter -

Bundesverfassungsgericht ♦ Postfach 1771 ♦ 76006 Karlsruhe

Rechtsanwälte
Dr. Hauck-Scholz & Christ
Krummbogen 15
35039 Marburg

Aktenzeichen

2 BvE 4/07
(bei Antwort bitte angeben)

☎ (0721)

9101-376

Datum

8. April 2008

Organstreitverfahren 2 BvE 4/07

Ihr Schreiben vom 25. Oktober 2007 – 00070-07-36-1/at -

Sehr geehrter Herr Rechtsanwalt Dr. Hauck-Scholz,

nachdem die Beklagte gegen das Urteil des Verwaltungsgerichts Köln vom 13. Dezember 2007 (Az.: 20 K 3077/06) Berufung eingelegt hat, bitte ich um Mitteilung, ob die Antragstellerin zu 2. nunmehr einen Antrag auf Ruhen des Verfahrens für geboten erachtet. Hinsichtlich der Bedenken gegen die Zulässigkeit der Anträge verweise ich auf meine Schreiben vom 9. Juli 2007 und vom 11. Oktober 2007. Sollte die Antragstellerin zu 2., wie im Schreiben vom 25. Oktober 2007 ausgeführt, keinen entsprechenden Antrag stellen, wird die Zustellung an die Antragsgegner erfolgen.

Mit freundlichen Grüßen

Prof. Dr. Broß
Bundesverfassungsrichter

Beglaubigt

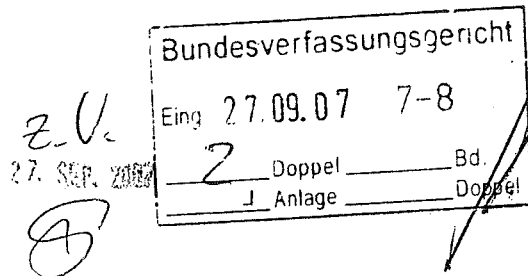
(Heid)
Regierungsamtman

Hauck-Scholz & Christ
ANWALTSSOZIOZETÄT
Marburg und Erfurt

Hauck-Scholz & Christ · Postfach 1327 · 35003 Marburg

An das
Bundesverfassungsgericht
Postfach 17 71

76006 Karlsruhe



Eingang auf G 2:

27. Sep. 2007 *Kinn*

Steuer-Nr: 031 325 30022

Rechtsanwälte

DR. PETER HAUCK-SCHOLZ
Fachanwalt für Arbeitsrecht
Fachanwalt für Verwaltungsrecht
Marburg/Lahn

THORSTEN CHRIST
Fachanwalt für Arbeitsrecht
Erfurt

MATTHIAS WIESE
Erfurt

Korrespondenz erbeten über
Kanzlei Marburg
00070-07-36-1/jh
Bei Antwort bitte angeben

Marburg, den 26.09.2007

2 BvE 4/07

In dem Organstreitverfahren

- | | | |
|-------------------|-----|--------------------------------------|
| 1. des [REDACTED] | ./. | 1. den Bundesminister
des Inneren |
| 2. [REDACTED] | | 2. die
Bundesregierung |

wird beantragt,

einstweilen das Ruhen des Verfahrens anzuordnen, soweit es vom Antragsteller zu 1) betrieben wird.

Begründung

Kanzlei Marburg:
Krummbogen 15, 35039 Marburg
(im Ortenberg-Center)
Postfach 1327, 35003 Marburg
Telefon: 06421 / 96 48 - 0
Telefax: 06421 / 96 48 - 13
E-mail: Marburg@hsch-c.de

Bankverbindung:
Sparkasse Marburg-Biedenkopf
(BLZ 533 500 00) 42 900



Internet: www.hsch-c.de

Kanzlei Erfurt:
Fischmarkt 6, 99084 Erfurt
Telefon: 0361 / 3 47 90 - 0
Telefax: 0361 / 3 47 90 - 14
E-mail: Erfurt@hsch-c.de

Der Antragsteller zu 1), [REDACTED] klagt derzeit vor dem Verwaltungsgericht Köln gegen die Beobachtung seiner Person durch Behörden des Verfassungsschutzes. Wenngleich er seine dortige Klage – anders als im hiesigen Verfahren – nicht in seiner Eigenschaft als Bundestagsabgeordneter, sondern als Privatperson erhoben hat, wird auf die Anregung des Bundesverfassungsgerichts vom 09.07.2007 hin das Ruhen des Verfahrens im Hinblick auf die in Köln anhängigen Verfahren beantragt.

Soweit das Organstreitverfahren von der Antragstellerin zu 2), [REDACTED] betrieben wird, erscheint eine derartige Anordnung dagegen nicht geboten oder auch nur zweckdienlich.

Der Grundsatz der Subsidiarität des Verfassungsprozesses steht dem Verfahren jedenfalls insoweit nicht entgegen. Wie im gerichtlichen Hinweisschreiben vom 09.07.2007 dargelegt, ist nach ständiger Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts ein verfassungsrechtlicher Rechtsbehelf grundsätzlich unzulässig, wenn effektiver Rechtsschutz auch durch Fachgerichte gewährt werden kann. Dies wird naturgemäß vorwiegend bei der konkreten Normenkontrolle gem. Art. 100 Abs. 1 GG und bei Verfassungsbeschwerden gem. Art. 93 Abs. 1 Nr. 4 lit. a GG relevant. Auch die im gerichtlichen Hinweisschreiben angegebenen Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts beziehen sich ja ganz überwiegend auf diese beiden Verfahrensarten. Auf das Organstreitverfahren gem. Art. 93 Abs. 1 Nr. 1 GG, §§ 13 Nr. 5, 63 ff. BVerfGG hingegen hielt man herkömmlicherweise den Subsidiaritätsgrundsatz stets für unanwendbar (*Klein*, Subsidiarität der Verfassungsgerichtsbarkeit und Subsidiarität der Verfassungsbeschwerde, in: Fürst/Herzog/Umbach, Festschrift für Wolfgang Zeidler Bd. 2, 1987, S. 1305, 1314, m. w. Nachw.: „Organstreit und abstrakte Normenkontrolle sind der Herrschaft des Subsidiaritätsprinzips nach allgemeiner Ansicht gänzlich entzogen ...“). Jedenfalls in der Regel indiziert die Antragsbefugnis im Sinne des § 64 Abs. 1 BVerfGG das Rechtsschutzbedürfnis für ein Organstreitverfahren (*Benda/Klein*, Verfassungsprozeßrecht, 2. Aufl. 2001, Rdnr. 1033; *Pestalozza*, Verfassungsprozeßrecht, 3. Aufl. 1991, § 7 Rdnr. 39). Auch der im gerichtlichen Hinweis vom 09.07.2007 zitierte Autor *Umbach* (in: *ders./Clemens/Dollinger*, BVerfGG, 2. Aufl. 2005, §§ 63, 64, Rdnr. 173) folgt dem Gedanken einer nur sehr vorsichtigen Anwendung des Subsidiaritätsprinzips im Verfahren nach Art. 93 Abs. 1 Nr. 1 GG, §§ 13 Nr. 5, 63 ff. BVerfGG.

Zwar hat das Bundesverfassungsgericht im Beschluss vom 15.06.2005 – 2 BvQ 18/05 (E 113, 113, 122 f.) die Geltung des Subsidiaritätsgrundsatzes im Bereich des Organstreit-

verfahrens nicht mehr gänzlich ausgeschlossen. Dieses Verfahren betraf allerdings das Recht des Untersuchungsausschusses. Hier gilt die Besonderheit, dass für Streitigkeiten aus dem PUAG eine Sonderzuständigkeit des Bundesgerichtshofs begründet ist (§ 36 Abs. 1 PUAG). Dieser wird, sollte er den Einsetzungsbeschluss für rechtswidrig halten, die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts einholen (§ 36 Abs. 2 PUAG). Auf diese Weise kann das Bundesverfassungsgericht auf einen vorbereiteten Tatsachenstoff zurückgreifen, so dass das Verfahren der Richtervorlage gem. Art. 100 Abs. 1 GG ähnelt (*Schlaich/Korioth*, Das Bundesverfassungsgericht, 7. Aufl. 2007, Rdnr. 97 a). Daher lag im Verfahren 2 BvQ 18/05 in der Tat die Prüfung nahe, inwieweit der Bundesgerichtshof hätte angerufen werden müssen.

Mit dieser Konstellation ist die Ausgangslage des von den Antragstellern betriebenen Organstreitverfahrens jedoch nicht vergleichbar. Es besteht schon kein Bedürfnis für die Anwendung des Subsidiaritätsgrundsatzes. Wie im gerichtlichen Hinweisschreiben vom 09.07.2007 ausgeführt, liegt dessen Sinn und Zweck u. a. darin, dem Bundesverfassungsgericht eine gesicherte Tatsachen- und Rechtslage zu verschaffen. Wo eine solche bereits vorliegt, besteht demnach kein Anlass, verfassungsgerichtlichen Rechtsschutz zu versagen. So liegen die Dinge in diesem Organstreitverfahren: Letztlich entscheidend ist die Problematik, ob die Antragsgegner aufgrund der Verpflichtung zur Verfassungsorgantreue gegen die Aktivitäten der Verfassungsschutzbehörden hätten einschreiten müssen. Diese Frage ist allein juristischer, und zwar verfassungsrechtlicher, Natur und wird von den Fachgerichten nicht behandelt werden können. Es stellen sich auch keine Vorfragen, die eine umfangreichere Sachaufklärung erforderten. Nach Auffassung der Antragsteller regelt das BVerfSchG allein die Eingriffsbefugnisse gegenüber Privatpersonen, aber nicht gegenüber Abgeordneten. Damit fehlt es bereits an einer gesetzlichen Ermächtigungsgrundlage für die Maßnahmen der Verfassungsschutzbehörden. Daraus folgt, dass die Behörden des Verfassungsschutzes Abgeordnete generell nicht überwachen dürfen (Antragsschrift, S. 19). Die Frage, ob die Tatbestandsvoraussetzungen des § 8 BVerfSchG vorliegen, also vor allem ob von den Antragstellern die Gefahr verfassungsfeindlicher Bestrebungen im Sinne des § 3 Abs. 1 Nr. 1 BVerfSchG ausgeht, stellt sich nicht (die auf S. 20 f. der Antragsschrift näher ausgeführten Erwägungen zu § 8 BVerfSchG werden lediglich hilfsweise angestellt, siehe S. 20 o.). Damit werden dem Bundesverfassungsgericht auch keine umfassenderen tatsächlichen Nachforschungen abverlangt.

Daraus folgt zugleich, dass das Verwaltungsgericht Köln den Rechtsstreit dem Bundesverfassungsgericht nicht gem. Art. 100 Abs. 1 GG vorlegen können. Wenn das BVerfSchG auf die nachrichtendienstliche Überwachung nicht anwendbar ist, gibt es keine einfach-gesetzliche Norm, die zu überprüfen das Verwaltungsgericht Köln das Bundesverfassungsgericht auffordern könnte.

Selbst wenn das Bundesverfassungsgericht der primär vertretenen Rechtsauffassung der Antragsteller nicht folgen sollte, steht der Grundsatz der Subsidiarität des Verfassungsprozesses der Zulässigkeit des Organstreits nicht entgegen. Derzeit ist kein Verfahren anhängig, das der Antragstellerin zu 2) in der hier anhängigen Angelegenheit Rechtsschutz vermitteln könnte. Sie ist keine Partei des vor dem VG Köln anhängigen Verwaltungsrechtsstreits. Speziell die Fraktion und den Bundestag als Ganzes betreffende Fragen wird das Verwaltungsgericht daher auch nicht erörtern. Die dortige Entscheidung, wie auch immer sie ausfallen wird, wird auf sie damit keine Auswirkungen haben und auch nicht das Tatsachenmaterial liefern können, welches das Bundesverfassungsgericht für dieses Organstreitverfahren benötigt.

Weiter ist der Antragstellerin zu 2) auch nicht das Rechtsschutzbedürfnis unter dem Gesichtspunkt abzusprechen, dass sie gehalten wäre, erst noch vor den Fachgerichten Klage zu erheben, um auf diese Weise effektiven Rechtsschutz zu erlangen. Eine fachgerichtliche Klage mit dem die Antragstellerin zu 2) letztlich interessierenden Streitgegenstand wäre unzulässig. Sie erstrebt weder allein die rechtliche Überprüfung der gerügten nachrichtendienstlichen Überwachungsmaßnahmen noch eine Überprüfung der Verfassungsmäßigkeit des BVerfSchG. Vielmehr möchte sie festgestellt wissen, dass die Antragsgegner gegen das Grundgesetz verstoßen haben, indem sie nicht gegen diese Maßnahmen eingeschritten sind (vgl. S. 5 der Antragschrift). Gegenstand des Verfahrens ist damit die Klärung der Reichweite von Kompetenzen und Pflichten der Antragsgegner in bezug auf die die Antragsteller belastenden Maßnahmen. Diese Konstellation entspricht der klassischen Funktion eines Organstreitverfahrens, nämlich des Schutzes von Rechten der Staatsorgane untereinander (vgl. BVerfG, Urteil vom 04.07.2007 – 2 BvE 1/06 u. a., NVwZ 2007, 916, 918; *Bethge*, in: Maunz/Schmidt-Bleibtreu/Klein/Ulsamer, BVerfGG, Stand 2007, § 13 Rdnr. 50).

Eine Klage mit diesem Ziel hätte eine Streitigkeit verfassungsrechtlicher Art zum Gegenstand, so dass der Verwaltungsrechtsweg gem. § 40 Abs. 1 VwGO nicht eröffnet ist. Nach der überwiegend vertretenen „Theorie der doppelten Verfassungsunmittelbarkeit“ ist jede

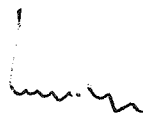
Streitigkeit eine solche verfassungsrechtlicher Art, die unmittelbar am Verfassungsleben beteiligte Rechtsträger über Anwendung und Auslegung spezifischen Verfassungsrechts führen (etwa *Hufen*, Verwaltungsprozessrecht, 6. Aufl. 2005, § 11 Rdnr. 69). Nach der Ansicht des Bundesverwaltungsgerichts ist maßgeblich, ob „das streitige Rechtsverhältnis entscheidend vom Verfassungsrecht geformt ist“ (Urteil vom 11.07.1985 – 7 C 64/83, NJW 1985, 2344, 2344). Das kann nicht bezweifelt werden. Wie in der Antragsschrift näher ausgeführt, liegt der gerügte Rechtsverstoß der Antragsgegner in der Missachtung des Grundsatzes der Verfassungsorgantreue (S. 26 f.), also eines Grundsatzes des Verfassungsrechts. Die Rechtswidrigkeit der nachrichtendienstlichen Überwachung selbst ist allenfalls eine Vorfrage, die aber nicht in einem kontradiktorischen Verfahren gegen den Bundesminister des Innern und die Bundesregierung geltend gemacht werden kann und soll. Selbst wenn einzelne entscheidungserhebliche Fragen einfach-gesetzlich geregelt sind, verliert die Streitigkeit dadurch nicht ihren verfassungsrechtlichen Charakter, sofern das Klagebegehren letztlich im Verfassungsrecht wurzelt (BVerwG, Urteil vom 11.07.1985 – 7 C 59/84, NJW 1985, 2346, 2346; VG Berlin, Beschluss vom 01.08.1991 – 1 A 272/91, LKV 1991, 378). Auch die im Rahmen des von der Antragstellerin zu 2) betriebenen Verfahrens inzident zu prüfende Frage, inwieweit sich der Abgeordnetenstatus auf die Möglichkeiten nachrichtendienstlicher Überwachung auswirkt, ist verfassungsrechtlicher Natur (vgl. *Ehlers*, in: Schoch/Schmidt-Aßmann/Pietzner, VwGO, Stand 2007, § 40 Rdnr. 158; *Sodan*, in: ders./Ziekow, VwGO, 2. Aufl. 2006, § 40 Rdnr. 229).

Der Antragstellerin zu 2) kann ebenso wenig auferlegt werden, auf ihr mit diesem Organstreitverfahren verfolgtes Begehren zu verzichten und sich statt dessen mit einer Klage gegen die nachrichtendienstliche Überwachungsmaßnahmen selbst zur Wehr zu setzen. Auch eine solche verwaltungsprozessuale Klage wäre aus mehreren Gründen unzulässig. Selbst wenn man mit einer erweiternden Auslegung des § 40 Abs. 1 VwGO (hierzu BVerwG, Urteil vom 11.07.1985 – 7 C 64/83, NJW 1985, 2344, 2344) den Verwaltungsrechtsweg als eröffnet ansähe, wäre die Antragstellerin zu 2) jedenfalls nicht in der Lage, den Prozessgegenstand hinreichend genau zu bestimmen. Er ist ihr gar nicht vollständig bekannt. Die Überwachungsmaßnahmen gingen und gehen offenbar nicht nur vom Bundesamt für Verfassungsschutz aus. So ist der Antragsteller zu 1) bereits Gegenstand einer Akte des MAD geworden (vgl. S. 9 der Antragsschrift). Welche gegen sie gerichteten Maßnahmen noch erfolgt sind oder erfolgen werden, entzieht sich der Kenntnis der Antragsteller. Auch deshalb

laturperiode hin, gegebenenfalls während der gesamten Dauer ihrer Zugehörigkeit zum Deutschen Bundestag, ihr Abgeordnetenmandat nicht ordnungsgemäß ausüben; die Feststellung des Verfassungsverstoßes wäre praktisch sehr viel weniger wert. Das wäre mit dem Gebot effektiven Rechtsschutzes unvereinbar.

Das Rechtsschutzbedürfnis für das vorliegende Organstreitverfahren ist den Antragstellern auch nicht deshalb abzusprechen, weil sie einen außergerichtlichen Weg zur Klärung der sich stellenden verfassungsrechtlichen Fragen hätten wählen müssen. Ganz davon abgesehen, dass sie dies bereits mit ihrer Anfrage im Bundestag unternommen haben, vermögen nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts politische Handlungsalternativen die Zulässigkeit eines Organstreitverfahrens gem. Art. 93 Abs. 1 Nr. 1 GG nicht auszuschließen (Urteil vom 18.12.1984 – 2 BvE 13/83, E 68, 1, 77 f.; Urteil vom 12.07.1994 – 2 BvE 3/92 u. a., E 90, 286, 339).

Nach alledem erscheint es nicht geboten, das Ruhen des Verfahrens zu beantragen, soweit es von der Antragstellerin zu 2) betrieben wird. Sollte das Gericht dennoch weiterhin Bedenken im Hinblick auf die Subsidiarität des Verfassungsprozesses haben, wird um die Erteilung eines entsprechenden Hinweises gebeten.


Dr. Hauck-Scholz
- Rechtsanwalt -

173

Hauck-Scholz & Christ
ANWALTSSOZIOETÄT
Marburg und Erfurt

Hauck-Scholz & Christ · Postfach 1327 · 35003 Marburg

Rechtsanwälte

An das
Bundesverfassungsgericht
Postfach 17 71

76006 Karlsruhe

DR. PETER HAUCK-SCHOLZ
Fachanwalt für Arbeitsrecht
Fachanwalt für Verwaltungsrecht
Marburg/Lahn

THORSTEN CHRIST
Fachanwalt für Arbeitsrecht
Erfurt

MATTHIAS WIESE
Erfurt

2-V
26. OKT. 2007

Bundesverfassungsgericht	
Eing. 26.10.07	8-9
☒ Doppel	Bd.
☐ Anlage	Doppel

Eingang auf G 2:

26. Okt. 2007

Steuer-Nr: 031 325 30022

Korrespondenz erbeten über
Kanzlei Marburg
00070-07-36-1/at
Bei Antwort bitte angeben

Marburg, den 25.10.2007

2 BvE 4/07

In dem Organstreitverfahren

- | | | |
|---------------|-----|--------------------------------------|
| 1. [REDACTED] | ./. | 1. den Bundesminister
des Inneren |
| 2. [REDACTED] | | 2. die
Bundesregierung |

bitten wir darum, die Frage der Fortführung des anhängigen Organstreitverfahrens bzgl. der Antragstellerin zu 2. im Senat zu beraten und gegebenenfalls eine Entscheidung des Senates herbeizuführen. Gem. § 23 Abs. 2 BVerfGG obliegt die Zustellung eines Antrages an das Bundesverfassungsgericht dem Vorsitzenden des zuständigen Senates und nicht dem Berichterstatter.

Eine Verfahrensaussetzung, auf die das Berichterstatterschreiben vom 11.10.2007 hinausläuft, ist in § 33 BVerfGG geregelt und obliegt dem Gericht, nicht aber dem Berichterstatter. Im übrigen entbindet die Aussetzungsmöglichkeit gemäß § 33 BVerfGG nicht von der Pflicht zur Zustellung gem. § 23 Abs. 2 BVerfGG.

Kanzlei Marburg:
Krummbogen 15, 35039 Marburg
(im Ortenberg-Center)
Postfach 1327, 35003 Marburg
Telefon: 06421 / 96 48 - 0
Telefax: 06421 / 96 48 - 13
E-mail: Marburg@hsch-c.de

Bankverbindung:
Sparkasse Marburg-Biedenkopf
(BLZ 533 500 00) 42 900



Internet: www.hsch-c.de

Kanzlei Erfurt:
Fischmarkt 6, 99084 Erfurt
Telefon: 0361 / 3 47 90 - 0
Telefax: 0361 / 3 47 90 - 14
E-mail: Erfurt@hsch-c.de

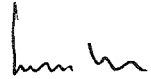
Die Ausführungen des Berichterstatters in seiner Mitteilung vom 11.10.2007, mit der dieser erklärt hat, dass er von einer Zustellung der Antragsschrift absehe und den Ausgang des gegenwärtig vor dem Verwaltungsgericht Köln geführten Verfahrens abwarte, greifen nämlich zu kurz. Insbesondere berücksichtigen sie die Erwägungen der Antragstellerin zu 2. im Schriftsatz vom 26.09.2007 nur ungenügend.

Zum einen ist darauf hinzuweisen, dass der vor dem Verwaltungsgericht Köln anhängige Rechtsstreit nicht von der Antragstellerin zu 2. geführt wird, sondern ausschließlich vom Antragsteller zu 1. Welche Erkenntnisse also aus einer Entscheidung des VG Köln gewonnen werden können, die für den vorliegenden Organstreitantrag der Antragstellerin zu 2. rechtliche Auswirkungen haben könnten, ist nicht ersichtlich. Hinzukommt, dass sich die Antragstellerin zu 2., also eine Bundestagsfraktion, als solche gegen Überwachungsmaßnahmen im Verantwortungsbereich der Antragsgegner zur Wehr setzt, für deren verfassungsrechtliche Zulässigkeit mit Sicherheit andere Maßstäbe gelten, als für die Überwachung eines einzelnen Abgeordneten.

Zudem ist im Berichterstatterschreiben vom 11.10.2007 unser Hinweis auf die Zeitkomponente (Schriftsatz vom 26.09.2007, S. 6) völlig unberücksichtigt geblieben, wonach bei der Anwendung des Grundsatzes der Subsidiarität zu berücksichtigen ist, ob fachgerichtlicher Rechtsschutz so zeitnah zu erlangen ist, dass er auch im Sinne des Artikels 19 Abs. 4 GG effektiv ist.

Des weiteren erscheint es inkonsequent, eine Entscheidung des VG Köln abwarten zu wollen, bei der von vornherein nicht feststeht, ob sie rechtskräftig wird. Sollte das Bundesverfassungsgericht der Auffassung sein, dass das Subsidiaritätsprinzip im Organstreitverfahren ähnlich zu handhaben ist wie das Subsidiaritätsprinzip bei der Verfassungsbeschwerde, wäre bei einer solchen Rechtslage der Rechtsweg der Fachgerichtsbarkeit zu **erschöpfen**, bevor die Organklage zulässig wird.

Schließlich ist angesichts der Überlegungen des Berichterstatters auf die Bestimmung des § 17 Abs. 2 GVG (Vorfragenkompetenz des angegangenen Gerichtes) hinzuweisen, der zumindest sinngemäß auch im Verfahren vor dem BVerfG anwendbar ist.


Dr. Hauck-Scholz
- Rechtsanwalt -

127

Hauck-Scholz & Christ
ANWALTSSOZIENTÄT
Marburg und Erfurt

Hauck-Scholz & Christ · Postfach 1327 · 35003 Marburg

An das
Bundesverfassungsgericht
Postfach 17 71

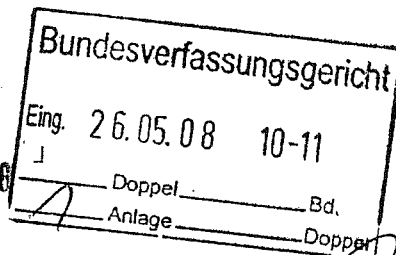
76006 Karlsruhe

Rechtsanwälte

DR. PETER HAUCK-SCHOLZ
Fachanwalt für Arbeitsrecht
Fachanwalt für Verwaltungsrecht
Marburg/Lahn

THORSTEN CHRIST
Fachanwalt für Arbeitsrecht
Erfurt

MATTHIAS WIESE
Erfurt



Eingang auf G 2:

26. Mai 2008

+ Kap

Steuer-Nr: 031 325 30022

Korrespondenz erbeten über

Kanzlei Marburg

00070-07-36-1/at

Bei Antwort bitte angeben

Marburg, den 23.05.2008

2 BvE 4/07

In dem Organstreitverfahren

1. [REDACTED] ./.

2. [REDACTED]

1. den Bundesminister des
Inneren

2. die Bundesregierung

bedanken wir uns für Ihre Mitteilung vom 08.04.2008. Nach nochmaliger Überprüfung aller Gesichtspunkte einschließlich des Urteils des VG Köln vom 13.12.2007 (Aktenzeichen: 20 K 3077/06), von dem wir Kopie als

Anlage

vorlegen, hält die Antragstellerin zu 2 an ihrer Auffassung fest, dass das Verfahren durchgeführt werden soll.

Wie dem Urteil des VG Köln vom 13.12.2007 entnommen werden kann, hat das Gericht die Frage, ob die nachrichtendienstliche Überwachung [REDACTED] rechtswidrig ist,

Kanzlei Marburg:
Krummbogen 15, 35039 Marburg
(im Ortenberg-Center)
Postfach 1327, 35003 Marburg
Telefon: 06421 / 96 48 - 0
Telefax: 06421 / 96 48 - 13
E-mail: Marburg@hsch-c.de

Bankverbindung:
Sparkasse Marburg-Biedenkopf
(BLZ 533 500 00) 42 900



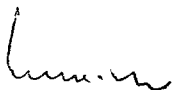
Internet: www.hsch-c.de

Kanzlei Erfurt:
Fischmarkt 6, 99084 Erfurt
Telefon: 0361 / 3 47 90 - 0
Telefax: 0361 / 3 47 90 - 14
E-mail: Erfurt@hsch-c.de

offen gelassen (S. 18 des Urteilsumdrucks) und sich mit der Frage, ob die Bundestagsfraktion DIE LINKE als solche überwacht werden darf, überhaupt nicht befasst. Das Verwaltungsgericht hat vielmehr tragend darauf abgestellt, dass es gegen das Verhältnismäßigkeitsprinzip verstößt, wenn der Antragsteller zu 1 vom Bundesamt für Verfassungsschutz während der Zeit, in der er Abgeordneter ist, überwacht wird. In diesem Zusammenhang hat sich das Verwaltungsgericht mit der Frage auseinander gesetzt, welche Schutzwirkungen vom verfassungsrechtlich geschützten "freien Mandat" ausgehen.

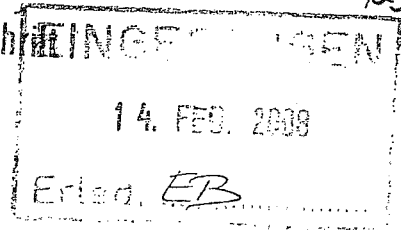
Nachdem die Bundesrepublik Deutschland gegen das Urteil des VG Köln vom 13.12.2007 Berufung eingelegt, diese allerdings noch nicht begründet hat, ist es als völlig offen anzusehen, auf welche rechtlichen Gesichtspunkte das Berufungsgericht seine Entscheidung abstellen wird.

Wir bitten daher um Zustellung der Antragsschrift vom 20.06.2007.


Dr. Hauck-Scholz
- Rechtsanwalt -



Mandant hat Abschrift
+ Hr. Gysi hat o



VERWALTUNGSGERICHT KÖLN
IM NAMEN DES VOLKES
URTEIL

20 K 3077/06

verkündet am: 17.01.2008
Kelz
Verwaltungsgerichtsbeschäftigte
als Urkundsbeamtin der
Geschäftsstelle

In dem verwaltungsgerichtlichen Verfahren

des [REDACTED] Erfurt,

Klägers,

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte Dr. Hauck-Scholz, Christ und andere, Krummbogen 15, 35039 Marburg,
Gz.: 00155-06-95-l/iw,

gegen

die Bundesrepublik Deutschland, vertreten durch das Bundesamt für Verfassungsschutz, Merianstraße 100, 50765 Köln,
Gz.: Z 1 3 - 017-S- 10401 - 8 -2 /03,

Beklagte,

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte Prof. Dr. Redeker, Dr. Sellner und andere, Kurfürstendamm 218,
10719 Berlin,
Gz.: 4 06 2975,

wegen Sammlung personenbezogener Daten

hat die 20. Kammer

aufgrund der mündlichen Verhandlung

vom 13.12.2007

durch

den Vorsitzenden Richter am Verwaltungsgericht
den Richter am Verwaltungsgericht
die Richterin am Verwaltungsgericht
den ehrenamtlichen Richter
die ehrenamtliche Richterin

Stemshorn,
Rusch,
Schumacher,
Schäfer,
Schweizer

für Recht erkannt:

Es wird festgestellt, dass die Sammlung personenbezogener Informationen über den Kläger durch das Bundesamt für Verfassungsschutz rechtswidrig ist, soweit es sich um Informationen handelt, die während der Zeit des Landtagsmandates des Klägers im Thüringer Landtag erhoben worden sind und die während der Tätigkeit als Bundestagsabgeordneter erhoben worden sind und noch erhoben werden.

Die Beklagte trägt die Kosten des Verfahrens.

Das Urteil ist wegen der Kosten vorläufig vollstreckbar. Der Beklagten wird nachgelassen, die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung oder Hinterlegung in Höhe von 110% des vollstreckbaren Betrages abzuwenden, wenn nicht der Kläger vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110% des zu vollstreckenden Betrages leistet.

Die Berufung wird zugelassen.

Tatbestand

Der Kläger war seit 1999 als Mitglied der PDS bzw. der Linkspartei.PDS Abgeordneter des Thüringer Landtags und ist seit 2005 Mitglied des Deutschen Bundestages für die Linkspartei.PDS, seit Juni 2006 „Die Linke“; er ist einer der Stellvertretenden Vorsitzenden der Fraktion „Die Linke“.

Am 26. Februar 2003 beantragte der Kläger beim Bundesamt für Verfassungsschutz der Beklagten (im Folgenden: Bundesamt) Auskunft über die dort über ihn vorhandenen Daten. Mit Bescheid vom 27. Mai 2003 erteilte das Bundesamt dem Kläger eine Reihe von Auskünften, lehnte jedoch eine weitergehende Auskunftserteilung, gestützt auf § 15 Abs. 2 Satz 1 Nr. 4 des Gesetzes über die Zusammenarbeit des Bundes und der Länder in Angelegenheiten des Verfassungsschutzes und über das Bundesamt für Verfassungsschutz (Bundesverfassungsschutzgesetz – BVerfSchG), ab. Den hiergegen eingeleiteten Widerspruch des Klägers wies das Bundesamt durch Widerspruchsbescheid vom 21. August 2003 zurück.

Die dagegen am 25. September 2003 erhobene Klage ist bei dem erkennenden Gericht unter dem Aktenzeichen 20 K 6242/03 anhängig.

Am 22. Juli 2004 hat der Kläger die Klage 20 K 6242/03 dahingehend erweitert, dass er beantragt hat, festzustellen, dass die Sammlung personenbezogener Daten über ihn durch das Bundesamt rechtswidrig ist. Durch Beschluss vom 28. Juni 2006 ist dieses Begehren von dem Verfahren 20 K 6242/03 abgetrennt und unter dem hiesigen Aktenzeichen fortgeführt worden.

Zur Begründung seiner Klage führt der Kläger im Wesentlichen Folgendes aus:

Die Zulässigkeit des Feststellungsantrages ergebe sich bereits daraus, dass er zur Wahrung seines Persönlichkeitsrechtes und seiner Statusrechte als Landtagsabgeordneter bzw. Bundestagsabgeordneter ein berechtigtes Interesse an der begehrten Feststellung habe. Mit einer erfolgreichen Löschung bzw. Sperrung seiner Daten sei dem Kläger hierbei nicht gedient, denn dabei handele es sich lediglich um repressive Sanktionen gegen unzulässige Datensammlungen, die auch erfolgreich sein könnten, wenn die Datensammlung rechtmäßig sei. Mit einem Urteil auf Löschung wäre nicht gewährleistet, dass die Zulässigkeit der Datensammlung an und für sich gerichtlich überprüft

werde. Des Weiteren sei zu berücksichtigen, dass der Kläger als Persönlichkeit des öffentlichen Lebens und Mandatsträger unter Berücksichtigung der Gesetzmäßigkeiten einer „Mediendemokratie“ sein durch die Aktivitäten des Bundesamtes beschädigtes Ansehen am wirksamsten dadurch wiederherstellen könne, dass er der Öffentlichkeit ein rechtskräftiges verwaltungsgerichtliches Urteil präsentieren könne, durch das die Rechtswidrigkeit der Datensammlung bezüglich seiner Person festgestellt werde.

Die Begründetheit des Feststellungsantrages folge daraus, dass die Voraussetzungen der angeführten Rechtsgrundlage für die Datensammlung über ihn (§ 3 Abs. 1 Nr. 1 BVerfSchG) nicht vorlägen; insbesondere fehle es an tatsächlichen Anhaltspunkten dafür, dass er in einem oder für einen Personenzusammenschluss Bestrebungen gegen die freiheitliche demokratische Grundordnung nachdrücklich unterstütze (§ 4 Abs. 1 Satz 1 lit. c), Satz 2 und 3 BVerfSchG). Dies könne insbesondere nicht dem Parteiprogramm der Linkspartei.PDS entnommen werden.

Es fehle auch an jedem nachvollziehbaren substantiierten Sachvortrag der Beklagten zur Belegung der Behauptung, dass er Förderer linksextremistischer Bestrebungen sei und die Linkspartei.PDS als Partei insgesamt in ihren programmatischen Aussagen und ihrer politischen Praxis tatsächliche Anhaltspunkte für linksextremistische Bestrebungen biete. Die Bezugnahme der Beklagten auf seine herausgehobene Funktionärsstellung reiche nicht aus.

Der Kläger hat in diesem Zusammenhang u.a. eine Erklärung des Bundesgeschäftsführers der Linkspartei.PDS vorgelegt; wegen des Inhalts wird auf Bl. 182-187 der Gerichtsakte Bezug genommen.

Die Befugnisse der Verfassungsschutzbehörden gegenüber Abgeordneten seien zur Sicherung des Abgeordnetenstatus' zusätzlich eingeschränkt. Dies gelte auch im Verhältnis zwischen dem Bundesamt und einem Landtagsabgeordneten. Insoweit stelle der Indemnitätsschutz ein Abwehrrecht gegen alle außerparlamentarischen staatlichen Maßnahmen dar und beziehe sich nicht nur auf schriftliche Äußerungen im Landtag/Bundestag, sondern auch auf sämtliche Maßnahmen staatlicher Stellen, die sich gegen ein mandatsrelevantes Verhalten von Abgeordneten richteten, selbst wenn es sich lediglich um Maßnahmen interner oder tatsächlicher Art handele. Bei Äußerungen oder Aktivitäten eines Abgeordneten des Thüringer Landtags, die dieser nicht in Ausübung seines Mandats gemacht habe, sei der besondere verfassungsrechtliche Status eines Abgeordneten nach Art. 53 Abs. 1 der Verfassung des Freistaates Thüringen zu berücksichtigen. Seine Person könne auch nicht in zwei Personen aufgeteilt werden, in

den Parteifunktionär und in den Abgeordneten. Die vom Grundgesetz vorausgesetzte gesellschaftliche Realität der Parteiendemokratie verknüpfe Abgeordnetentätigkeit und Parteitätigkeit untrennbar miteinander. Dies belege etwa die Datenspeicherung des Bundesamtes zu den vom Kläger geleisteten – bei allen demokratischen Parteien üblichen – Mandatsträgerbeiträgen.

Die Kammer hat am 28. Juni 2006 einen Erörterungstermin durchgeführt. In dessen Verlauf haben die Vertreter der Beklagten verbindlich zu Protokoll erklärt, dass Äußerungen, die der Kläger im Landtag bzw. im Bundestag, in einem seiner Ausschüsse oder sonst in Ausübung seiner Mandate getätigt hat und sein Abstimmungsverhalten bei der Beklagten nicht erfasst sind. Außerdem haben sie verbindlich erklärt, dass sonstige Erkenntnisse über den Kläger während seiner Zeit als Abgeordneter nur aus öffentlich zugänglichen Informationen gesammelt werden, insbesondere nachrichtendienstliche Mittel (§ 8 Abs. 2 i.V.m. § 9 BVerfSchG) nicht eingesetzt werden.

Bezüglich der im Erörterungstermin abgegebenen Erklärung hat die Beklagte in der mündlichen Verhandlung vom 13.12.2007 vorgetragen, dass sich der letzte Teil der Erklärung „insbesondere nachrichtendienstliche Mittel (§ 8 Abs. 2 i.V.m. § 9 BVerfSchG) nicht eingesetzt werden“ auf den damaligen „Ist-Zustand“ bezogen habe. Damit habe nicht ausgedrückt werden sollen, dass unabhängig von weiteren tatsächlichen Entwicklungen in jedem Fall auch der Einsatz nachrichtendienstlicher Mittel in Bezug auf die Mandatsausübung ausgeschlossen werden sollte.

Der Kläger beantragt,

festzustellen, dass die Sammlung personenbezogener Informationen über den Kläger durch das Bundesamt für Verfassungsschutz rechtswidrig ist

1. soweit es sich um Informationen handelt, die bis zur Aufnahme des Landtagsmandates des Klägers im Oktober 1999 erhoben worden sind,
2. soweit es sich um Informationen handelt, die während der Zeit des Landtagsmandates des Klägers im Thüringischen Landtag erhoben worden sind,

3. soweit es sich um Informationen handelt, die während der Tätigkeit als Bundestagsabgeordneter erhoben worden sind und noch erhoben werden.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Das Verfahren ist in Bezug auf den Klageantrag zu Punkt 1 durch Beschluss vom 13.12.2007 abgetrennt und unter dem Az.: 20 K 5429/07 fortgeführt worden.

Die Beklagte trägt zur Begründung ihres Klageabweisungsantrages vor:

Die Feststellungsklage sei jedenfalls unbegründet. Die Datenerhebung erfolge gemäß § 8 Abs. 1 Satz 1 BVerfSchG zu Recht, weil diese zur Erfüllung der Aufgaben des Bundesamtes erforderlich sei und nicht besondere oder vorrangige Gesetzesvorschriften dem entgegenstünden. Es lägen tatsächliche Anhaltspunkte i.S.d. § 4 Abs. 1 Satz 3 BVerfSchG dafür vor, dass die Linkspartei.PDS darauf ausgerichtet sei, einen der in § 4 Abs. 2 BVerfSchG genannten Grundsätze zu beseitigen oder außer Geltung zu setzen. Diese Anhaltspunkte ergäben sich aus den Verfassungsschutzberichten 2003-2005 sowie dem Parteiprogramm der Linkspartei.PDS vom 26.10.2003 in der Fassung vom 17.07.2005, z.B. auch im Hinblick auf den Einschluss linksextremistischer Gruppierungen und die unklare Distanzierung von der SED-Gewaltherrschaft, des Weiteren aus verfassungsfeindlichen Bestrebungen in der praktischen Parteiarbeit, darüber hinaus auch aus der Zusammenarbeit mit deutschen Linksextremisten außerhalb der Linkspartei.PDS und den internationalen Verbindungen der Partei zu kommunistischen Parteien. Wegen der Einzelheiten dieses Vorbringens wird auf Bl. 109-142 der Gerichtsakte sowie die hierzu vorgelegten Anlagen Bezug genommen.

Weiterhin lägen tatsächliche Anhaltspunkte i.S.d. § 4 Abs. 1 Satz 3 BVerfSchG für politisch bestimmte, ziel- und zweckgerichtete Verhaltensweisen des Klägers in und für die Linkspartei.PDS als einem Personenzusammenschluss vor. Der Kläger sei aufgrund seiner seit mehreren Jahren in ausgesprochen prominenter und hervorgehobener Stellung ausgeübten Tätigkeit für die PDS bzw. die Linkspartei.PDS eine Person, die diese Partei ziel- und zweckgerichtet unterstütze und fördere; wegen der Einzelheiten wird auf Bl. 142 f., 233 der Gerichtsakte Bezug genommen.

Die Beklagte sei sonach gemäß § 8 Abs. 1 BVerfSchG befugt, Daten zum Kläger zu sammeln und zu speichern. Die Erhebung und Speicherung von Daten zum Kläger sei auch nicht deshalb unzulässig (geworden), weil er zwischenzeitlich Landtagsabgeordneter gewesen und nunmehr Bundestagsabgeordneter sei. Soweit es um Äußerungen und Aktivitäten gehe, die der Kläger nicht in Ausübung seiner Mandate vorgenommen habe, stelle sich deren Erfassung als verhältnismäßig dar. Zum einen habe das Bundesamt nach Annahme des Landtagsmandates lediglich öffentlich zugängliche Informationen mit Bezug zum Kläger gesammelt. Insbesondere aber handele es sich nicht nur um bloße „Kontakte“ eines Abgeordneten zu einem „Beobachtungsobjekt“ bzw. lediglich „vage Anhaltspunkte“ in Bezug auf extremistische Bestrebung eines Abgeordneten. Abgesehen davon sehe das Bundesverfassungsschutzgesetz keine privilegierende Sonderbehandlung von Mitgliedern gesetzgebender Körperschaften vor. Die Vorschriften des BVerfSchG seien vielmehr ohne Ansehen der Person anzuwenden. Insoweit lägen auch keine Einschränkungen vor, die sich über § 3 Abs. 3 BVerfSchG aus anderen gesetzlichen Bestimmungen ergeben könnten. Die im vorliegenden Zusammenhang in Betracht zu ziehenden Art. 55 Abs. 1 der Verfassung des Freistaats Thüringen und Art. 46 Abs. 1 GG würden durch eine Beobachtungs- und Speichertätigkeit des Bundesamtes nicht bzw. jedenfalls nicht in relevanter Weise berührt. Selbst wenn man annehme, dass auch unabsichtliche Beeinträchtigungen die Immunität oder Indemnität berühren könnten, sei zu beachten, dass neben dem Schutz der Abgeordneten auch der Schutz der Verfassung eine im Grundgesetz normierte Pflicht des Staates sei (vgl. Art. 73 Nr. 10 und Art. 87 Abs. 1 GG). Die in Rede stehenden Verfassungsrechtsgüter seien im Sinne einer „praktischen Konkordanz“ auszulegen und gegeneinander abzuwägen. Dies bedeute, dass tatsächliche Beeinträchtigungen von Abgeordneten durch eine Beobachtung, gemessen an der gewichtigen Staatsaufgabe Verfassungsschutz, hinzunehmen seien, sobald sie den unverzichtbaren Kern des Abgeordnetenschutzes (Garantie der Funktionsfähigkeit der Parlamente) nicht berührten. All dies gelte entsprechend in Bezug auf Art. 38 Abs. 1 GG. Auch kein Landesverfassungsschutzgesetz sehe eine Privilegierung von Abgeordneten hinsichtlich einer Sammlung und Speicherung von Informationen zu ihrer Person vor. Die grundsätzliche Zulässigkeit derartiger Maßnahmen werde vielmehr gerade durch die entsprechenden Ausnahmeregelungen in einigen Landesverfassungsschutzgesetzen für den Einsatz nachrichtendienstlicher Mittel bestätigt.

Des Weiteren beschränke sich der angesprochene Schutz von Abgeordneten, die im NADIS gespeichert seien, auf die Nutzung der Daten, nämlich die Abrufmöglichkeit. Die Zulässigkeit der Speicherung von Daten zu Abgeordneten im NADIS werde durch die entsprechende Vereinbarung der Verfassungsschutzbehörden aber gerade nicht in Frage gestellt, sondern im Gegenteil vorausgesetzt.

Auf Art. 55 Abs. 1 der Thüringer Landesverfassung könne sich der Kläger gegenüber dem Bundesamt nicht berufen, da sich Zulässigkeit und Grenzen des Handelns des Bundesamtes nach Bundesrecht bestimmten.

Auch die Immunität des Klägers (Art. 46 Abs. 2 und 3 GG) werde durch seine Beobachtung durch das Bundesamt nicht berührt, denn sie betreffe nach Art. 46 Abs. 2 GG allein Strafverfolgungsmaßnahmen. Um solche gehe es bei der verfassungsschutzbehördlichen Beobachtung nicht.

Die einfache, nicht mit nachrichtendienstlichen Mitteln erfolgende Beobachtung des Klägers außerhalb seiner parlamentarischen Tätigkeit sei verhältnismäßig. Es lägen tatsächliche Anhaltspunkte für Bestrebungen der Linkspartei.PDS gegen die freiheitliche demokratische Grundordnung vor, ferner dafür, dass der Kläger in und für diese Partei tätig sei. Das Gewicht des in der Sammlung und Auswertung lediglich öffentlich zugänglicher Informationen liegenden Eingriffs sei verhältnismäßig gering. Dem stünden sehr gewichtige und überwiegende Interessen der Allgemeinheit an der Beobachtung und Auswertung gegenüber, denn die Linkspartei.PDS habe nach Mitgliederzahl und Wählerstimmen sowohl auf Bundesebene als auch in einer Reihe von Ländern beträchtliches Gewicht. Sie sei im Deutschen Bundestag, im Europäischen Parlament sowie in einigen Landtagen mit zahlreichen Abgeordneten vertreten.

Soweit am 16.06.2007 durch Fusion der Linkspartei.PDS mit der nicht extremistischen WASG die Partei „Die Linke“ gebildet worden sei, hätten sich die tatsächlichen Anhaltspunkte für verfassungsfeindliche Bestrebungen der Partei „Die Linke“ allein durch die erfolgte Fusion nicht verändert; die Linkspartei.PDS sei als Organisation bestehen geblieben und habe die WASG samt ihrem Vermögen und ihren Mitgliedern aufgenommen.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird ergänzend Bezug genommen auf den Inhalt der Gerichtsakte dieses Verfahrens sowie des Verfahrens 20 K 6242/03 nebst den dort beigezogenen Verwaltungsvorgängen des Bundesamtes

und der von den Beteiligten vorgelegten Beiakten sowie der Auszüge aus den Verfahrensakten des Verwaltungsgerichts Weimar.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

Die Klage ist zulässig.

Streitgegenständlich ist im vorliegenden Verfahren allein (noch) der Zeitraum ab 1999, in dem der Kläger Abgeordneter des Thüringer Landtags war und anschließend ein Bundestagsmandat übernommen hat.

Für die vom Kläger insoweit erhobene Feststellungsklage nach § 43 VwGO liegt insbesondere das erforderliche berechtigte Interesse vor, denn die Rechtslage ist vorliegend unklar und die Beklagte insoweit anderer Auffassung als der Kläger, der Grund zur Besorgnis der Gefährdung seiner Rechte als Abgeordneter hat.

Vgl. Kopp/Schenke, VwGO, 15. Aufl. 2007, § 73 Rdnr. 24.

Er hat ein schutzwürdiges Interesse an einer Klärung des gesamten zwischen ihm und dem Bundesamt für Verfassungsschutz bestehenden Rechtsverhältnisses durch ein Feststellungsurteil; er ist hingegen nicht auf die Möglichkeit zu verweisen, die Löschung der über ihn gesammelten Daten zu beantragen, denn Voraussetzung eines derartigen Anspruchs ist nicht zwingend die Rechtswidrigkeit der Datenerhebung. Jedenfalls im Hinblick auf seinen Status als Abgeordneter hat er jedoch ein berechtigtes Interesse daran, dass die Frage der Rechtmäßigkeit der Sammlung personenbezogener Informationen über ihn geklärt wird.

Dies gilt auch für den in der Vergangenheit liegenden Zeitraum der Beobachtung des Klägers als Mitglied des Thüringer Landtags, denn insoweit handelt es sich um ein Rechtsverhältnis, das über seine Beendigung hinaus anhaltende Wirkung in der Gegenwart äußert und für den Kläger eine fortdauernde Rechtsbeeinträchtigung beinhaltet.

Im Übrigen wird das Feststellungsinteresse des Klägers auch von der Beklagten nicht (mehr) in Abrede gestellt (so ausdrücklich im Schriftsatz vom 06.12.2007 im Verfahren 20 K 6242/03).

Die Klage ist auch begründet.

Der Kläger hat einen Anspruch auf Feststellung, dass seine Beobachtung durch die Beklagte während der Zeit seines Landtagsmandates im Thüringer Landtag und während der Tätigkeit als Bundestagsabgeordneter rechtswidrig war bzw. ist. Die Beklagte war bzw. ist nicht zur Beobachtung des Klägers als Landtagsabgeordneter und als Bundestagsabgeordneter mit allgemeinen und ggf. mit nachrichtendienstlichen Mitteln nach §§ 8 Abs. 1, 8 Abs. 2, 9 Abs. 1 BVerfSchG befugt.

Es bedarf im vorliegenden Fall keiner Entscheidung, ob auf der Grundlage der Vorschriften des Bundesverfassungsschutzgesetzes prinzipiell personenbezogene Informationen über Bundestags- oder Landtagsabgeordnete gesammelt werden dürfen, oder ob es insoweit einer spezifischen gesetzlichen Grundlage bedarf. Insoweit sei hier nur darauf hingewiesen, dass durch die Datenerhebung seitens des Bundesamtes für Verfassungsschutz die Freiheit des Kommunikationsprozesses,

vgl. Brenner, Abgeordnetenstatus und Verfassungsschutz, in: Brenner/Huber/Möstl (Hrsg.), Festschrift für Peter Badura, Tübingen 2004, S. 47,

betroffen ist, wobei insbesondere die Problematik des jederzeit möglichen Übergangs einer Sammlung von Daten aus öffentlich zugänglichen Informationen hin zu einer Sammlung mit nachrichtendienstlichen Mitteln die Frage der Notwendigkeit einer gesetzlichen Regelung aufwirft. Aber auch unter dem Gesichtspunkt, dass dem Abgeordneten als Teil des Parlaments die Aufgabe zukommt, die Regierung und damit die Exekutive zu kontrollieren, stellt sich die Frage, ob die Beobachtung von Abgeordneten durch die Exekutive nicht spezifische gesetzliche Regelungen erfordert. So bestehen besondere Regelungen für Abgeordnete in Sachsen und Sachsen-Anhalt: Nach § 5 Abs. 5 des Sächsischen Verfassungsschutzgesetzes dürfen nachrichtendienstliche Mit-

tel, die sich gezielt gegen einen Abgeordneten des Sächsischen Landtags richten, nur angewandt werden, wenn sie zuvor vom Landtagspräsidenten genehmigt sind. Nach § 29 Abs. 1 des Verfassungsschutzgesetzes für Sachsen-Anhalt hat der Innenminister die Parlamentarische Kontrollkommission davon zu unterrichten, wenn die Verfassungsschutzbehörde nachrichtendienstliche Mittel gegen einen Abgeordneten des Landtags von Sachsen-Anhalt einsetzt.

Vgl. dazu auch S. 16 f. des Gutachtens des Thüringer Landtags, Abt. A, vom 23.06.2004.

Dies bedarf jedoch im vorliegenden Fall keiner weiteren Vertiefung, da hier jedenfalls die Sammlung personenbezogener Informationen über den Kläger nicht auf die Vorschriften des Bundesverfassungsschutzgesetzes gestützt werden kann.

Nach § 8 Abs. 1 Satz 1 BVerfSchG darf das Bundesamt für Verfassungsschutz die zur Erfüllung seiner Aufgaben erforderlichen Informationen erheben, verarbeiten und nutzen. Zu den Aufgaben des Bundesamtes gehört die Sammlung und Auswertung von Informationen über Bestrebungen, die gegen die freiheitlich-demokratische Grundordnung gerichtet sind (§ 3 Abs. 1 Nr. 1 1. Alt. BVerfSchG). Nach § 4 Abs. 1 Satz 1 Buchst. c) BVerfSchG sind Bestrebungen gegen die freiheitlich-demokratische Grundordnung „solche politisch bestimmten, ziel- und zweckgerichteten Verhaltensweisen in einem oder für einen Personenzusammenschluss, der darauf gerichtet ist, einen der in Abs. 2 genannten Verfassungsgrundsätze zu beseitigen oder außer Geltung zu setzen“. Voraussetzung für die Sammlung und Auswertung ist das Vorliegen tatsächlicher Anhaltspunkte für solche Bestrebungen (§ 4 Abs. 1 Satz 3 BVerfSchG). Solche tatsächlichen Anhaltspunkte im Sinne dieser Vorschrift liegen vor, wenn Umstände gegeben sind, die bei vernünftiger Betrachtung auf solche Bestrebungen hindeuten. Es reicht dabei aus, dass eine Gesamtschau aller vorhandenen tatsächlichen Anhaltspunkte auf entsprechende Bestrebungen hindeutet, auch wenn jeder für sich genommen nicht genügt. Als Quellen für das Vorliegen von tatsächlichen Anhaltspunkten kommen neben offiziellen Programmen und Zielen von Personenzusammenschlüssen auch Propagandamaterial sowie Äußerungen und Handlungen ihrer Führungspersonlichkeiten in Betracht.

Vergl. BVerfGE 2, 1 (20 ff.); 5, 85 (144); BVerwG, NJW 1991, S. 581 (582); OVG NRW, NVwZ 1994, S. 588 (589).

Ob diese Voraussetzungen – wie die Beklagte meint – in Bezug auf die Person des Klägers gegeben sind, ist zweifelhaft (1.), kann aber im Ergebnis dahinstehen, denn jedenfalls stellt sich die Beobachtung des Klägers – einschließlich des von der Beklagten ausdrücklich vorbehaltenen Einsatzes nachrichtendienstlicher Mittel – im Hinblick auf seinen Status als Abgeordneter unter Würdigung seiner Parteifunktionen und seiner konkreten politischen Betätigung als unverhältnismäßig dar (2.).

1. Hinsichtlich der Prüfung, ob Bestrebungen gegen die freiheitlich demokratische Grundordnung im Sinne des § 4 Abs. 1 S. 1 Buchst. c) BVerfSchG vorliegen, ist von den Anknüpfungspunkten auszugehen, die das Bundesamt für Verfassungsschutz als relevant für sein Tätigwerden angesehen hat, d.h. das Gericht hat nur diese Anknüpfungspunkte daraufhin zu überprüfen, ob sie in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht die Voraussetzungen der Eingriffsgrundlagen des Bundesverfassungsschutzgesetzes erfüllen. Im vorliegenden Fall hat die Beklagte das Erfordernis einer Informationssammlung über den Kläger – seit er Abgeordneter ist – darauf gestützt, dass der Kläger führender Funktionär zunächst der PDS, später Linkspartei.PDS bzw. jetzt „Die Linke“ war und ist und diese Partei Bestrebungen gegen die freiheitlich demokratische Grundordnung verfolge. Demgegenüber hat die Beklagte nicht geltend gemacht, dass der Kläger selbst ansonsten durch eigene schriftliche oder mündliche Äußerungen oder sonstige politische Aktivitäten derartige Bestrebungen verfolgt.

Ob allein die herausgehobene Funktionärsstellung des Klägers in der PDS, der Linkspartei.PDS bzw. der Partei „Die Linke“ ausreichend für die Bejahung des Vorliegens solcher Bestrebungen sein kann, erscheint angesichts des Wortlautes des § 4 Abs. 1 Buchst. c) BVerfSchG nicht eindeutig, insbesondere auch im Hinblick auf die grammatikalisch bzw. satzbaumäßig wenig geglückte Fassung dieser Vorschrift. Soweit diese von „solchen politisch bestimmten, ziel- und zweckgerichteten Verhaltensweisen in einem oder für einen Personenzusammenschluss“ spricht, fehlt es an einer durch die Verwendung des Wortes „solche“ zu erwartende Präzisierung durch einen sich hieran

VG
anschließenden Nebensatz. Damit bleibt unklar, ob eine Person, die sich - wie der Kläger - „in einem Personenzusammenschluss“ betätigt, persönlich ein gegen die freiheitlich demokratische Grundordnung gerichtetes Verhalten erkennen lassen muss, oder ob es ausreicht, wenn dieses der in Rede stehende Personenzusammenschluss als solcher tut, wofür vieles spricht und wovon die Kammer im Folgenden ausgeht.

Tatsächliche Anhaltspunkte für Bestrebungen eines Personenzusammenschlusses gegen die freiheitlich demokratische Grundordnung können sich hier – wovon auch die Beklagte ausgeht – aus dem Parteiprogramm (wobei ein Programm der Partei „Die Linke“ bisher – soweit ersichtlich – nicht vorliegt), aus dem Einschluss linksextremistischer Gruppierungen, aus verfassungsfeindlichen Bestrebungen in der praktischen Parteiarbeit und aus der Zusammenarbeit mit Linksextremisten ergeben. Den diesbezüglich vom Kläger und der Beklagten vorgelegten Unterlagen ist zu entnehmen, dass es in der früheren PDS bzw. später Linkspartei.PDS – auch nach dem Zusammenschluss mit der WASG zur Partei „Die Linke“ - unterschiedliche Strömungen gibt insbesondere in Bezug auf die hier relevante Frage, welches politische System angestrebt wird und mit welchen Mitteln es erreicht werden soll. Hiermit verknüpft ist die Frage der Bewertung der SED und des durch sie verkörperten Systems. Dass ganz unterschiedliche linke Kräfte einen Platz in der Linkspartei.PDS haben soll(t)en, kommt im Parteiprogramm deutlich zum Ausdruck,

siehe S. 2 Mitte des -von der Beklagten vorgelegten Exemplars des- Parteiprogramms: „In der Vielfalt von Bewegungen und politischen Kräften für eine andere Welt der Solidarität sind auch wir keine widerspruchsfreie Kraft. Über viele Fragen haben wir, die Mitglieder der Linkspartei.PDS, unterschiedliche Auffassungen.“ und S. 54 unten: „In der Linkspartei.PDS wirken unterschiedliche, linke demokratische Kräfte zusammen. In ihr haben sowohl Menschen einen Platz, die der kapitalistischen Gesellschaft Widerstand entgegensetzen und die die gegebenen Verhältnisse fundamental ablehnen, als auch jene, die ihren Widerstand damit verbinden, die gegebenen Verhältnisse positiv zu verändern und schrittweise zu überwinden.“

Was die – von der Beklagten zu Recht in den Vordergrund gestellte – Frage betrifft, ob Ziel ein sozialistisches bzw. kommunistisches System ist und auf welchem Wege dies erreicht werden soll und wie insoweit das SED-Regime beurteilt wird, bietet das Parteiprogramm letztlich ein diffuses Bild. So werden im Namen des Sozialismus und Kom-

munismus begangene Verbrechen und die Diktatur verurteilt und es wird von dem unumkehrbaren Bruch mit der Missachtung von Demokratie und politischen Freiheitsrechten u.a. durch die SED gesprochen,

siehe S. 2 des Parteiprogramms: „Wir tun dies aber auch in rückhaltloser Auseinandersetzung mit den Verbrechen, die im Namen des Sozialismus und Kommunismus begangen wurden, und in Ablehnung jedes Versuchs, mit Mitteln der Diktatur Fortschritt zu erreichen. Uns eint der unumkehrbare Bruch mit der Missachtung von Demokratie und politischen Freiheitsrechten, wie sie in und von nicht wenigen linken Parteien, darunter der SED, praktiziert worden ist.“

bzw. von dem Bruch mit dem antidemokratischen Politik- und Parteiverständnis der SED,

siehe S. 50 des Parteiprogramms: „Die Partei des demokratischen Sozialismus ging in den politischen Umbrüchen des Herbstes 1989 aus der SED hervor. Auf ihrem außerordentlichen Parteitag im Dezember 1989 brach sie mit dem antidemokratischen Politik- und Parteiverständnis der SED und den stalinistischen Entstellungen der sozialistischen Idee.“

Andererseits werden diese Aussagen letztlich an anderer Stelle durch undifferenzierte Beurteilungen der DDR entwertet,

siehe S. 51 des Parteiprogramms: „Wir beurteilen die geschichtliche DDR nicht allein aus der Perspektive ihres Scheiterns und geben der vorherrschenden Totalkritik nicht nach. Diese Geschichte ist eine Quelle wichtiger Lehren und Erfahrungen, die im Ringen um Sozialismus gewonnen wurden und nicht in Vergessenheit geraten dürfen. Schon gar nicht darf der persönliche Einsatz vieler Menschen für ein anderes Deutschland missachtet werden. Wir wiederholen unsere Überzeugung: Nach 1945 bemühten sich Millionen Menschen in Ost- und West, das faschistische Erbe zu überwinden. Sie setzten sich für ein friedliebendes Deutschland und den Aufbau einer besseren Gesellschaftsordnung ein. Dieser Wille bedarf auch für den Osten keiner Entschuldigung.“

Insoweit bleibt letztlich unklar, welche Aspekte des politischen Systems der DDR positiv zu beurteilen sind. Dabei wird der Eindruck erweckt, dass der idealistische Einsatz zahlreicher Menschen in der DDR von Dritten nicht gewürdigt wird, während sich tatsächlich

7-
7- die Kritik auf den Charakter des SED-Regimes bezieht. Im Weiteren wird eine entsprechende positive Sicht der Gesellschaftsentwicklung in der DDR einer abwertenden Beurteilung der Entwicklung in der Bundesrepublik gegenübergestellt.

Siehe S. 51 des Parteiprogramms: „Die antifaschistisch-demokratischen Veränderungen im Osten Deutschlands und das spätere Bestreben, eine sozialistische Gesellschaft zu gestalten, standen in berechtigtem Gegensatz zur Weiterführung des Kapitalismus in Westdeutschland, der durch die in der Menschheitsgeschichte unvergleichbaren Verbrechen des deutschen Faschismus geschwächt und diskreditiert war. Zur Geschichte der DDR gehören bemerkenswerte Ergebnisse und wertvolle Erfahrungen im Kampf um soziale Gerechtigkeit, um die Bestimmung der Ziele der Produktion im Interesse der Bevölkerung, um die Teilhabe breiter Bevölkerungsteile an Bildung und Kultur und um ein solidarisches und friedliches Gemeinwesen auf deutschem Boden.“

An verschiedenen Stellen wird die demokratische Zielrichtung der Linkspartei.PDS betont,

siehe etwa S. 6 ff. des Parteiprogramms: „2. Unser Weg: Demokratisierung der Gesellschaft“ und S. 21 ff.: „1. Demokratie“ .

Des Weiteren wird etwa auf die auf der Grundlage des Grundgesetzes bestehenden Möglichkeiten der Vergesellschaftung von Grund und Boden, Naturschätzen und Produktionsmitteln verwiesen,

siehe S. 7 des Parteiprogramms.

Andererseits enthält das Parteiprogramm Passagen, die jedenfalls die Interpretationen zulassen, dass die angestrebte sozialistische Gesellschaft durch eine Revolution erreicht werden soll,

siehe etwa die dem „Manifest der kommunistischen Partei“ entlehnte Beschreibung des Sozialismus auf S. 3 des Parteiprogramms: „Sozialismus ist für uns ein notwendiges Ziel – eine Gesellschaft, in der die freie Entwicklung einer und eines jeden zur Bedingung der freien Entwicklung aller geworden ist.“

Darauf wird etwa seitens der kommunistischen Plattform der PDS auch ausdrücklich hingewiesen,

vgl. Krohnschwitz „Was will die kommunistische Plattform der PDS?“, 20.11.2006, Beiakte 4 Anlage B 5: „Der zweite Satzteil ist sinngemäß aus dem Kommunistischen Manifest übernommen. Die Voraussetzung für eine solche Gesellschaft wird allerdings nicht genannt, die aber im Manifest vor dem obigen Satz steht – nämlich wenn sich das Proletariat durch eine Revolution zur herrschenden Klasse gemacht hat und die alten Produktionsverhältnisse aufgehoben hat. Im 93er Programm heißt es immerhin noch im nächsten Absatz: „Die Existenzkrise der Zivilisation macht die Umwälzung der herrschenden kapitalistischen Produktions- und Lebensweise zu einer Frage des menschlichen Überlebens.“ Im Chemnitzer Programm ist diese klare Formulierung verschwunden und durch nebulöse Phrasen über Freiheit, Gleichheit und Gerechtigkeit ersetzt.“

Die Formulierung auf S. 8 des Parteiprogramms

„Die Politik der Linkspartei.PDS soll dazu beitragen, die Vorherrschaft der Kapitalverwertungsinteressen abzuschwächen, schließlich zu überwinden und die ihr zu Grunde liegenden Macht- und Eigentumsverhältnisse zu verändern. Aus dieser Politik sollen sich Möglichkeiten für weitergehende Umgestaltungen ergeben.“

bleibt ebenfalls undeutlich, lässt sich aber gleichfalls im vorgenannten Sinne interpretieren.

Entsprechendes gilt hinsichtlich der Frage der Anwendung von Gewalt zur Errichtung einer sozialistischen Gesellschaftsordnung. Auch wenn das Parteiprogramm keine ausdrücklichen Festlegungen in dieser Richtung enthält, ist etwa die Passage auf S. 6 des Parteiprogramms,

„Die Mittel für diese Auseinandersetzung müssen den Zielen von Gewaltfreiheit und Demokratie entsprechen, da sie sonst zum Ausgangspunkt neuer Herrschaft und Unterdrückung werden. Allerdings gibt es ein legitimes Recht auf Widerstand da, wo Personen, Gruppen und Staaten die Würde des Menschen missachten und ihrerseits Gewalt anwenden.“

jedenfalls in dem Sinne interpretationsfähig, dass die Mittel nur den „Zielen“ von Gewaltfreiheit und Demokratie entsprechen müssen, die aber erst in einer sozialistischen Gesellschaft erreicht wären. Die in der Präambel (S. 1 des Parteiprogramms) enthaltene Beschreibung

„Wachsende Arbeitslosigkeit, soziale Unsicherheit und Armut, Hunger und Kriege, Fremdbestimmung und Gewalt“ als „Angriffe auf die Würde des Menschen“

lässt zumindest eine sehr weitgehende Interpretation des vorgenannten „legitimen Rechts auf Widerstand“ zu.

Das weit gefasste Spektrum und die teilweise geradezu gegensätzlichen politischen Strömungen in der Partei werden u.a. in den Verlautbarungen der Kommunistischen Plattform der Linkspartei.PDS deutlich erkennbar. So wird etwa die in der Partei vertretene Bewertung

„Der Inhalt des Gründungskonsenses aus dem Jahre 1989 sei der unwiderrufliche Bruch mit dem Stalinismus und dem Poststalinismus gewesen, die geistige Überwindung des darauf basierenden real existierenden Staatssozialismus war und ist ein unumkehrbarer Akt der Emanzipation unserer Partei“

vehement zurückgewiesen,

vgl. „...und doch haben wir uns nicht klein machen lassen“, Mitteilungen der kommunistischen Plattform der PDS, Oktober 2006, Beiakte 4, Anlage B 7 S. 8.

Die offizielle Politik der PDS wird seitens der Kommunistischen Plattform gleichfalls deutlich kritisiert:

„Bevor der Kapitalismus einmal prinzipiell kritisiert wird, hat man sich ca. 78 mal für den gewesenen Sozialismus entschuldigt.“ Vgl. „...und doch haben wir uns nicht klein machen lassen“, Mitteilungen der Kommunistischen Plattform der PDS, Oktober 2006, Beiakte 4, Anlage B 10 S. 3.

Des Weiteren lässt sich dem zuletzt zitierten Dokument entnehmen, dass es schon seit 1997 Versuche gab, die statutenmäßigen Rechte der Kommunistischen Plattform einzuschränken, wobei in Bezug auf entsprechende Versuche im Verlauf des Parteitages vom Dezember 2005 namentlich auch der Kläger massiv angegriffen wird:

██████████ barmherzige Ratschläge...“ (Beiakte 4, Anlage B 10, S. 6).

Im letztgenannten Dokument werden auch generelle Bemühungen angesprochen, den Einfluss der Kommunistischen Plattform zurückzudrängen,

„Wir haben das Kräfteverhältnis in der PDS zu keinem Zeitpunkt prinzipiell beeinflusst. Es hat sich stetig und zunehmend zu Gunsten derer verändert, denen heute selbst der bereits erwähnte Gründungsauf Ruf zu weit links angesiedelt ist und die meinen, in diesem Aufruf würden Positionen wieder aufgemacht, die seit 15 Jahren überwunden schienen. Diese Leute haben sich spätestens seit der bereits erwähnten ersten Tagung des 4. Parteitages im Jahr 1995 mehr oder weniger intensiv darum bemüht und bemühen sich unverdrossen, Kommunisten und Marxisten das Leben in der PDS unerträglich zu machen...“ (Beiakte 4, Anlage B 10 S. 9).

Dass es in Bezug auf die insbesondere durch die Kommunistische Plattform repräsentierten Kräfte nach dem Zusammenschluss mit der WASG eine grundlegend neue Entwicklung gibt, lässt sich zur Zeit noch nicht sagen.

Demnach ist davon auszugehen, dass in der Partei bislang auch linksextremistische Strömungen verankert sind.

Zur Klarstellung sei in diesem Zusammenhang allerdings darauf hingewiesen, dass, soweit die Beklagte sich auf die Verfassungsschutzberichte des Bundesministerium des Innern für 2003 bis 2005 beruft, vom Gericht nicht zu klären war, ob die Linkspartei.PDS in diesen zu Recht aufgeführt worden ist und ob die Linkspartei.PDS ihrerseits als politische Partei zu Recht oder zu Unrecht vom Bundesverfassungsschutz beobachtet worden ist und weiterhin beobachtet wird.

Vgl. zur Zulässigkeit der Beobachtung von politischen Parteien: BVerwG, Urteil vom 07.12.1999 – 1 C 30/97 -, NJW 2000, 824 = DVBl. 2000. 279.

Seit

Soweit die Person des Klägers betroffen ist, hat die Beklagte allerdings keine Anhaltspunkte dafür genannt, dass dieser selbst etwa die Kommunistische Plattform oder andere linksextremistische Zusammenschlüsse in der Partei unterstützt oder ihnen politisch nahe steht. Der Kläger betont vielmehr, das Grundgesetz sei die Gestaltungsgrundlage der Partei,

siehe etwa „Die Bibel zählt, nicht Lenin“, Interview mit der FAZ vom 16.04.2006, Gerichtsakte Bl. 221 (222).

Ob gleichwohl allein schon der Umstand, dass jedenfalls das (bisherige) Parteiprogramm der Linkspartei.PDS verfassungswidrige Zielsetzungen zumindest nicht eindeutig ausschließt und andererseits eindeutig kommunistisch geprägten Zusammenschlüssen wie z.B. der Kommunistischen Plattform statuarisch abgesichert Betätigungsmöglichkeiten in der Partei geboten werden, auch bei Parteifunktionären, die entsprechenden Strömungen nicht angehören, dennoch vom Grundsatz her die Bewertung gerechtfertigt ist, dass sie Bestrebungen gegen die freiheitlich demokratische Grundordnung im Sinne des § 4 Abs. 1 BVerfSchG in einem Personenzusammenschluss nachdrücklich unterstützen, kann hier letztlich offen bleiben.

2. Denn die von der Beklagten dauerhaft und unter dem ausdrücklichen Vorbehalt des Einsatzes von nachrichtendienstlichen Mitteln vorgenommene Beobachtung des Klägers erweist sich bei einer einzelfallbezogenen Abwägung seiner Statusrechte als Abgeordneter auf der einen und den Erfordernissen des Schutzes der freiheitlich demokratischen Grundordnung auf der anderen Seite jedenfalls als unverhältnismäßig und somit als rechtswidrig.

Auch wenn das Bundesverfassungsschutzgesetz in Bezug auf den gesetzlichen Auftrag des Bundesamtes für Verfassungsschutz keine privilegierende Sonderbehandlung von Mitgliedern parlamentarischer Körperschaften vorsehen, ist der verfassungsrechtliche Status der Abgeordneten zu beachten, wobei die Schutzwirkungen des hier im Vordergrund stehenden freien Mandats aus Art. 38 Abs. 1 Satz 2 GG abzuleiten sind, während offen bleiben kann, ob sich in Bezug auf das Abgeordnetenmandat in Thüringen aus Art. 53 Abs. 1 der Verfassung für den Freistaat Thüringen (ThürLV) weitergehende An-

forderungen ergeben könnten. Danach sind die Abgeordneten Vertreter des ganzen Volkes, an Aufträge und Weisungen nicht gebunden und nur ihrem Gewissen unterworfen. Dieser verfassungsrechtliche Schutz umfasst die gesamte mandatsbezogene Tätigkeit innerhalb und außerhalb des Parlaments mit dem Ziel des Schutzes des Abgeordneten gegen jegliche ungewollte Einwirkung und Beeinflussung. Das Abgeordnetenmandat ist ein staats- und damit auch ein verfassungsschutzfreies Mandat, was bedeutet, dass der einzelne Abgeordnete kraft seines Mandats gegenüber allen, auch noch so subtilen Einwirkungs- und Beeinflussungsansinnen sämtlicher drei Staatsgewalten einschließlich der Behörden des Verfassungsschutzes geschützt ist.

So Brenner, Abgeordnetenstatus und Verfassungsschutz, in: Brenner/Huber/Möstl (Hrsg.), Festschrift für Peter Badura, Tübingen 2004, S. 45; vgl. auch S. 46 mit Hinweis auf OVG NRW, Urteil vom 15.07.1994 – 21 A 3389/93 -, NJW 1995, 1979 (1980): „Gedanke von der Freihaltung der Parlamente von nachrichtendienstlichen Einflüssen...“

Dabei geht die Kammer von der Leitlinie aus, dass der Abgeordnete sein Mandat nicht mehr frei und unabhängig wahrnehmen kann, wenn dieses ständig in der Erwartung ausgeübt werden muss, durch Behörden des Verfassungsschutzes beobachtet und erfasst zu werden. Insoweit ist dem Abgeordnetenmandat auch eine kommunikative Komponente immanent, die sich auf die gesamte Tätigkeit des Abgeordneten bezieht und auch den Bereich außerhalb des Parlaments erfasst, etwa das Gespräch zwischen Abgeordnetem und Bürger. Denn andernfalls wäre nicht nur der Prozess des freien Informationsaustausches zwischen Wähler und Gewähltem, sondern auch das Prinzip der parlamentarischen Repräsentation in Gefahr.

Vgl. Brenner, a.a.O., S. 47.

Schon die Informationsbeschaffung aus offen zugänglichen Quellen stellt einen erheblichen Eingriff in die Freiheitssphäre des Abgeordneten dar. Dies gilt insbesondere hinsichtlich der Freiheit des Kommunikationsprozesses, vor allem, wenn die Beobachtung publik wird. Dabei dürfte weniger die Gefahr bestehen, dass der Abgeordnete sich veranlasst sehen könnte, seine Äußerungen inhaltlich entsprechend anzupassen, weil er bei öffentlichen Verlautbarungen ohnehin damit rechnen muss, dass diese von interes-

sierter Seite nicht nur zur Kenntnis genommen, sondern auch in der politischen Auseinandersetzung „gegen ihn“ verwendet werden. Jedoch kann ein derartiger Eingriff den Abgeordneten hindern, seine Vermittler- und Ausgleichsfunktion wahrzunehmen. So könnten etwa Bürger oder auch andere Abgeordnete von einem Gespräch mit dem betreffenden Abgeordneten abgeschreckt werden, weil sie eine Beobachtung und Registrierung durch Verfassungsschutzbehörden befürchten.

Diesbezüglich hat der Kläger die praktischen Auswirkungen in der mündlichen Verhandlung vom 13.12.2007 mit einem konkret geschilderten Fall verdeutlicht, in dem ein Bürger, der sich mit einem Anliegen an ihn als Abgeordneten gewandt hatte, sich mit dem Kläger nur auf einem Autobahnrastplatz treffen wollte. Dieser Vorgang mag nicht verallgemeinerungsfähig sein, er zeigt aber deutlich auf, dass sich der Kläger in seiner Tätigkeit als Mandatsträger, und hierzu gehört auch die Beschäftigung mit an ihn herangetragenen Bitten oder Ansinnen von Bürgern, nicht in der gebotenen Weise unbeeinflusst bewegen kann.

Im Übrigen hat das Bundesverfassungsgericht bereits im Volkszählungsurteil ausgeführt, dass mit dem Recht auf informationelle Selbstbestimmung eine Gesellschaftsordnung nicht vereinbar wäre, in der der Bürger nicht mehr wissen könne, wer, was, wann und bei welcher Gelegenheit über ihn wisse. Wer unsicher sei, ob abweichende Verhaltensweisen jederzeit notiert und als Information dauerhaft gespeichert würden, werde versuchen, nicht durch solche Verhaltensweisen aufzufallen. Wer damit rechne, dass etwa die Teilnahme an einer Versammlung oder an einer Bürgerinitiative behördlich registriert werde und dass ihm dadurch Risiken entstehen könnten, werde möglicherweise auf eine Ausübung seiner entsprechenden Grundrechte (Art. 8, 9 GG) verzichten.

Vgl. BVerfG, Urteil vom 15.12.1983 – 1 BvR 209, 269, 362, 420, 440, 484/83 -, BVerfGE 65, 1 (42 ff.).

Diese Problematik wird dadurch in erheblicher Weise verschärft, dass die genannte Art der Datenerhebung in eine Sammlung von Daten mit nachrichtendienstlichen Mitteln übergehen kann, ohne dass dies in irgendeiner Weise für den Abgeordneten oder Dritte erkennbar wird. Dies macht der vorliegende Fall in besonderer Weise deutlich; denn nachdem die Beklagte verbindlich und ohne weitere Einschränkungen im Rahmen des Erörterungstermins vom 28.06.2006 erklärt hatte, dass sonstige Erkenntnisse über den Kläger während seiner Zeit als Abgeordneter nur aus öffentlich zugänglichen Informati-

onen gesammelt werden, insbesondere nachrichtendienstliche Mittel nicht eingesetzt werden, ist sie – ohne dass eine Änderung der tatsächlichen Gegebenheiten ersichtlich wäre – in der mündlichen Verhandlung von dieser Erklärung abgerückt und hat sich den Einsatz nachrichtendienstlicher Mittel ausdrücklich vorbehalten. Dass insoweit § 9 BVerfSchG gesteigerte Anforderungen für diese Form der Datenerhebung aufstellt, macht das aufgezeigte Problem nicht weniger bedeutsam, weil über die Auslegung der Vorschrift und die Subsumtion zunächst allein das Bundesamt für Verfassungsschutz und ggf. das Bundesministerium des Innern befinden und damit Art und Umfang der Datenerhebung für die Betroffenen nicht absehbar sind.

Zudem ist die Kontrollfunktion des Parlaments und auch des einzelnen Abgeordneten durch die Tätigkeit des Bundesamtes für Verfassungsschutz betroffen. Denn der Abgeordnete ist insoweit auch auf Informationen von Dritten angewiesen, die aufgrund der Beobachtung durch den Verfassungsschutz von einer Kontaktaufnahme abgehalten werden könnten. Diesbezüglich hat der Kläger als Beispiel auf seine Funktion als Mitglied eines Ausschusses des Thüringer Landtags verwiesen, der sich mit der Kontrolle der Vergabe öffentlicher Mittel zu befassen hatte. In diesem sensiblen Bereich werden Informationen, die Anknüpfungspunkt für eine parlamentarische Kontrolle sein können, naturgemäß nur vertraulich zu erlangen sein.

Andererseits ist die Entscheidung des Grundgesetzgebers für eine wertgebundene und deshalb wehrhafte und abwehrbereite Demokratie, wie sie in einer Zusammenschau mehrerer Normen des Grundgesetzes (insbesondere Art. 9 Abs. 2, 18, 20 Abs. 4, 21 Abs. 2 und 28 Abs. 3 GG) zum Ausdruck gekommen ist, zu berücksichtigen.

Vgl. BVerfG, Urteil vom 17.08.1956 – 1 BvB 2/51 -, BVerfGE 5, 85 („KPD-Urteil“); Beschluss vom 08.03.1983 – 1 BvR 1078/80 -, BVerfGE 63, 266 mit abweichender Meinung des Richters Simon, S. 298 ff..

Diese Grundentscheidung besagt, dass das Grundgesetz auf Grund geschichtlicher Erfahrung nicht allein darauf vertraut, die freiheitliche Demokratie werde sich im Prozess der öffentlichen Meinungsbildung ohne Weiteres behaupten, sondern dass es darüber hinaus dem Staat die Aufgabe übertragen hat, die zentralen Grundwerte der Verfassung durch (repressive) Schutzvorkehrungen zu sichern und zu gewährleisten.

Vgl. BVerwG, Urteil vom 07.12.1999 – 1 C 30/97 -, NJW 2000, 824.

Im Hinblick hierauf gilt Art. 38 Abs. 1 Satz 2 GG nicht schrankenlos, d.h. auch Abgeordnete sind grundsätzlich von den sich aus dem Grundsatz der wehrhaften Demokratie ergebenden Bindungen erfasst.

Vgl. Brenner, a.a.O., S. 29 ff.; Droste, Handbuch des Verfassungsschutzrechts, 1. Auflage 2007, S. 367.

Hieraus folgt, dass eine Beobachtung von Abgeordneten durch den Verfassungsschutz verfassungsrechtlich nicht grundsätzlich ausgeschlossen ist, wobei – wie schon oben ausgeführt – die Frage, ob die Regelungen des Verfassungsschutzgesetzes bei Vorliegen der entsprechenden Voraussetzungen ausreichen, um Abgeordnete - und zwar ggf. auch mit nachrichtendienstlichen Mitteln – beobachten zu dürfen, im vorliegenden Fall keiner Entscheidung bedarf.

Die Beobachtung des Klägers entspricht hier aber nicht dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit. Diese Beobachtung steht – auch unter Abwägung mit den von der Beklagten hierfür angeführten Anknüpfungspunkten – in keinem angemessenen Verhältnis zu dem Gewicht und der Bedeutung des Statusrechts des Klägers als Abgeordneter und ist damit nicht verhältnismäßig.

Das Verhältnismäßigkeitsprinzip bindet als jegliches Staatshandeln durchdringendes Prinzip auch die Behörden des Verfassungsschutzes. Dabei besteht im Hinblick auf den verfassungsrechtlichen Status des Abgeordneten beim Tätigwerden durch Behörden des Verfassungsschutzes gegenüber Abgeordneten eine besondere Rechtfertigungslast,

ebenso Brenner, aaO., S. 49 und S. 50 unter Hinweis auf BVerwG, Urteil vom 07.12.1999 – 1 C 30/97 -, NJW 2000, 824 = DVBl. 2000, 279.

Den bezeichneten gesteigerten Anforderungen wird die hier inkriminierte Beobachtung des Klägers nicht gerecht. Insoweit ist zu berücksichtigen, dass schon die bisherige Datenerhebung unter den genannten Aspekten einen erheblichen Eingriff in den Status

des Klägers als Abgeordneter darstellt, wobei nicht der Inhalt der erhobenen Daten, sondern die Beobachtung als solche den wesentlichen Kern der Belastung für den Kläger ausmacht. Hinzu kommt ferner, dass das Bundesamt für Verfassungsschutz über Jahre hinweg Daten über ihn gesammelt hat, ohne dass ersichtlich geworden ist, dass Erkenntnisse über verfassungsfeindliche Bestrebungen des Klägers selbst angefallen wären.

Dem stehen andererseits nicht noch gewichtigere, die Interessen des Klägers übersteigende Gründe der Beklagten für ihr Vorgehen gegenüber dem Kläger seit 1999 zur Seite. Soweit sie sich weitestgehend darauf beruft, dass es sich bei dem Kläger um einen herausgehobenen Funktionär der Linkspartei.PDS handele, so ist dies nach Ansicht der Kammer nicht ausreichend. Der Kläger ist – wie vorstehend ausgeführt - nicht Angehöriger einer der der Linkspartei.PDS angehörenden linksextremistischen bzw. orthodox-kommunistischen Strömungen oder Flügel noch ist er als Förderer entsprechender Bestrebungen hervorgetreten. Vielmehr ist der Kläger – soweit ersichtlich - gerade als Gegner der bezeichneten Strömungen bzw. Parteiflügel einzuordnen, zumindest als solcher der „Kommunistischen Plattform“, wie sich aus der vorgenannten Mitteilung dieser Gruppierung vom Oktober 2006 ergibt ([REDACTED] barmherzige Ratschläge“).

Nach alledem kommt die Kammer zu dem Ergebnis, dass bereits die Beobachtung des Klägers in der bisher erfolgten Form nicht verhältnismäßig ist.

Offen bleiben kann in Anbetracht der vorstehenden Ausführungen, inwieweit die von den Beteiligten im Einzelnen erörterten Regelungen in Art. 46 GG über die Indemnität sowie die Immunität von Abgeordneten der Beobachtung des Klägers durch den Verfassungsschutz entgegenstehen.

Aus diesem Grunde kam es auch nicht darauf an, ob sich der Kläger – bezogen auf seine Mandatsträgerschaft in Thüringen - im Hinblick auf den Indemnitätsschutz von Abgeordneten vorliegend (auch) auf Art. 55 Abs. 1 ThürLV, somit auf eine landesrechtliche Bestimmung, berufen kann.

Was die Immunitätsgarantie anbetrifft, ist allerdings anzumerken, dass ein Verstoß gegen die Vorgaben der Immunität von Abgeordneten bereits deshalb nicht vorliegt, weil eine Befugnis zur Verfolgung von Straftaten den Verfassungsschutzbehörden nicht ein-

geräumt ist, so dass die Immunitätsbestimmungen bereits aus diesem Grunde tatbestandlich nicht einschlägig sind.

Vgl. Brenner, a.a.O., S. 37.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 1 VwGO.

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt aus §§ 167 Abs. 1 VwGO, 708 Nr. 11, 711 ZPO.

Die Entscheidung über die Zulassung der Berufung folgt aus §§ 124a Abs. 1 Satz 1, 124 Abs. 2 Nr. 3 VwGO. Die Rechtssache hat grundsätzliche Bedeutung, weil grundsätzlich klärungsbedürftig ist, unter welchen Voraussetzungen die Beklagte Abgeordnete der PDS bzw. Linkspartei.PDS bzw. jetzt der Partei „Die Linke“ beobachten durfte bzw. darf.

Rechtsmittelbelehrung

Gegen dieses Urteil steht den Beteiligten die Berufung an das Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen zu. Die Berufung ist innerhalb eines Monats nach Zustellung des vollständigen Urteils schriftlich bei dem Verwaltungsgericht Köln, Appellhofplatz, 50667 Köln, einzulegen. Sie muss das angefochtene Urteil bezeichnen.

Die Berufung ist innerhalb von zwei Monaten nach Zustellung des vollständigen Urteils zu begründen. Die Begründung ist schriftlich oder in elektronischer Form nach Maßgabe der Verordnung über den elektronischen Rechtsverkehr bei den Verwaltungsgerichten und den Finanzgerichten im Lande Nordrhein-Westfalen – ERVVO VG/FG – vom 23. November 2005 (GV. NRW. S. 926) bei dem Oberverwaltungsgericht, Aegidii-kirchplatz 5, 48143 Münster einzureichen, sofern sie nicht zugleich mit der Einlegung der Berufung erfolgt; sie muss einen bestimmten Antrag und die im Einzelnen anzuführenden Gründe der Anfechtung (Berufungsgründe) enthalten.

Die Berufung kann nur durch einen Rechtsanwalt oder Rechtslehrer an einer deutschen Hochschule im Sinne des Hochschulrahmengesetzes mit Befähigung zum Richteramt eingelegt und begründet werden. Juristische Personen des öffentlichen Rechts und Behörden können sich auch durch Beamte oder Angestellte mit Befähigung zum Richteramt sowie Diplomjuristen im höheren Dienst, Gebietskörperschaften auch durch Beam-

te oder Angestellte mit Befähigung zum Richteramt der zuständigen Aufsichtsbehörde oder des jeweiligen kommunalen Spitzenverbandes des Landes, dem sie als Mitglied zugehören, vertreten lassen.

Die Berufungsschrift sollte dreifach eingereicht werden.

Stemshorn

Rusch

Schumacher

B e s c h l u s s

Der Wert des Streitgegenstandes wird auf

10.000,00 €

festgesetzt.

G r ü n d e

Der festgesetzte Streitwert entspricht dem doppelten gesetzlichen Auffangstreitwert im Zeitpunkt der Klageerhebung (Klageerweiterung) im Hinblick auf die beiden hier streitgegenständlichen Feststellungsbegehren (§ 52 Abs. 2 GKG).

R e c h t s m i t t e l b e l e h r u n g

Gegen diesen Beschluss kann schriftlich oder zur Niederschrift des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle bei dem Verwaltungsgericht Köln, Appellhofplatz, 50667 Köln, Beschwerde eingelegt werden.

Die Beschwerde ist innerhalb von sechs Monaten, nachdem die Entscheidung in der Hauptsache Rechtskraft erlangt oder das Verfahren sich anderweitig erledigt hat, einzulegen. Ist der Streitwert später als einen Monat vor Ablauf dieser Frist festgesetzt worden, so kann sie noch innerhalb eines Monats nach Zustellung oder formloser Mitteilung des Festsetzungsbeschlusses eingelegt werden.

Die Beschwerde ist nur zulässig, wenn der Wert des Beschwerdegegenstandes 200 Euro übersteigt.

Die Beschwerdeschrift sollte dreifach eingereicht werden.

Stemshorn

Rusch

Schumacher

Ausgefertigt

Verwaltungsgericht