



RUPRECHT-KARLS-UNIVERSITÄT HEIDELBERG
INSTITUT FÜR STAATSRECHT
VERFASSUNGSLEHRE UND RECHTSPHILOSOPHIE
Direktor Prof. Dr. Bernd Grzeszick, LL.M.

Stellungnahme
zur Beobachtung und Überwachung von Mitgliedern des Deutschen
Bundestages durch deutsche Geheimdienste

- Anhörung des Ausschusses des Deutschen Bundestages
für Wahlprüfung, Immunität und Geschäftsordnung
am 17.01.2013 -

A. Gegenstand und Ausrichtung der Stellungnahme

Die Beobachtung und Überwachung von Mitgliedern des Deutschen Bundestages durch deutsche Geheimdienste liegt im Grenzbereich von Abgeordnetenstatus, Verfassungsschutz und wehrhafter Demokratie.¹ Die entsprechenden Konstellationen können äußerst vielseitig sein, weshalb die jeweiligen Einzelfälle nur mit Rücksicht auf die jeweils einschlägigen Aspekte zutreffend bewertet werden können. Jenseits der Ebene der Einzelfälle kann aber eine Reihe grundsätzlicher Aspekte herausgearbeitet werden, die eine generelle Orientierung ermöglichen.

B. Einzelne Aspekte

I. Grundsätzliche verfassungsrechtliche Zulässigkeit einer Beobachtung

Zunächst ist festzuhalten, dass eine Beobachtung von Bundestagsabgeordneten durch das Bundesamt für Verfassungsschutz verfassungsrechtlich grundsätzlich zulässig sein kann.

1. Art. 38 GG

Die Beobachtung ist nicht durch Art. 38 GG ausgeschlossen. Dabei ist einzustellen, dass auch die offene Beobachtung einen Eingriff in Art. 38 Abs. 1 S. 2 GG darstellen kann.

Zwar sind die gesammelten Äußerungen ohnehin für die Öffentlichkeit bestimmt,² und es erfolgt insoweit keine Beeinträchtigung durch eine „Stigmatisierung“, als der Abgeordnete sowieso in der Öffentlichkeit steht.³ Auch schützt Art. 38 GG nicht vor mögliche Auswirkungen auf die Wiedererlangung des Bundestagsmandats.⁴

Allerdings entsteht durch die Sammlung und Speicherung der Daten eine Maßnahme von neuer Qualität, für die die Äußerungen eigentlich nicht bestimmt sind.⁵ Weiter kann der beobachtete Abgeordnete unter faktischen Nachteilen leiden, die die Tätigkeit als Abgeordneter betreffen und grundsätzlich als Eingriff gewertet werden können.⁶ Schließlich ist zu berücksichtigen, dass der Abgeordnete das Mandat frei von Druck und Beeinflussung ausüben können muss. Durch die Beobachtung unterliegt er zwar nicht „Aufträgen und Weisungen“. Er kann aber anderen Folgen und Zwängen ausgesetzt sein, so dass in der Tätigkeit des BfV ein Eingriff gesehen werden kann.⁷

Allerdings ist Art. 38 GG nicht schrankenlos gewährleistet, sondern wird ebenso wie andere Regelungen durch konkurrierende Verfassungsgrundsätze eingeschränkt, hier vor allem durch den

¹ Brenner, Abgeordnetenstatus und Verfassungsschutz, in: Brenner/Huber/Möstl (Hrsg.), Der Staat des Grundgesetzes, Festschrift Badura, 2004, 25, 26.

² Söllner, Anmerkung zu OVG NRW 16 A 845/08, DVBl. 2009, 926.

³ Söllner, Anmerkung zu OVG NRW 16 A 845/08, DVBl. 2009, 926.

⁴ Söllner, Anmerkung zu OVG NRW 16 A 845/08, DVBl. 2009, 926.

⁵ BVerwG 6 C 22/09, Nr. 13-17; Neumann, Anmerkung zu BVerwG 6 C 22/09; Brenner, Abgeordnetenstatus und Verfassungsschutz, in: Brenner/Huber/Möstl (Hrsg.), Der Staat des Grundgesetzes, Festschrift Badura, 2004, 25, 35.

⁶ OVG NRW, 16 A 845/08, Nr. 154.

⁷ Brenner, Abgeordnetenstatus und Verfassungsschutz, in: Brenner/Huber/Möstl (Hrsg.), Der Staat des Grundgesetzes, Festschrift Badura, 2004, 25, 45f..

Grundsatz der wehrhaften Demokratie.⁸ Die Unabhängigkeit des Abgeordneten ist insoweit eingebunden an das Grundgesetz⁹ und dessen Konzept der wehrhaften Demokratie. Insoweit gilt das Prinzip der gegenseitigen Kontrolle der Gewalten; den Rechten der Abgeordneten bzw. des Parlaments kommt verfassungsrechtlich kein stets und allumfassend greifender Vorrang zu, weshalb sie auch nicht grundsätzlich von einer Beobachtung durch die Exekutive ausgenommen werden müssen.¹⁰ Vielmehr kann ein verfassungsrechtlich ausreichender Schutz der Abgeordneten auch im Rahmen des Ermessens bzw. auf der Rechtsfolgenseite durch eine umfassende Abwägung gewährt werden.¹¹

2. Art. 46 GG

Eine Beobachtung ist auch nicht durch Art. 46 GG grundsätzlich ausgeschlossen. Die in Art. 46 Abs. 1 GG geregelte Indemnität schützt vor der Beobachtung von Aussagen im parlamentarischen Zusammenhang; nur dann würden diese Maßnahme ein „Zur-Verantwortung-Ziehen“ gemäß Art. 46 Abs. 1 GG darstellen.¹² Dieser Schutz greift aber nicht für Äußerungen außerhalb des Parlaments sowie für Handlungen innerhalb des Parlaments. Zudem wird diskutiert, ob der Schutz des Art. 46 Abs. 1 GG nur so weit reicht, als der Abgeordnete in seinen Äußerungen nicht die von Art. 79 Abs. 3 GG geschützten Bereiche berührt.¹³

Die nachrichtendienstliche Vorfeldaufklärung dient nicht der Strafverfolgung, die beobachteten Handlungen sind daher nicht mit Strafe bedrohte Handlungen i.S.v. Art. 46 Abs. 2 GG.¹⁴ Durch die Beobachtung werden Abgeordnete auch nicht zur Verantwortung gezogen i.S.v. Art. 46 Abs. 2 GG, da diese Formulierung im Zusammenhang mit der Strafbedrohung auszulegen ist.¹⁵ Die Beobachtung durch den Verfassungsschutz dient der Aufklärung von Bestrebungen gegen die freiheitlich demokratische Grundordnung, nicht der strafrechtlichen Verfolgung oder Haft,¹⁶ weshalb Art. 46 Abs. 2 GG nicht einschlägig ist. Durch die Beobachtung wird die gewährte Immunität nicht betroffen, daher begrenzt Art. 46 GG in diesem Zusammenhang auch nicht die Maßnahmen des BfV.¹⁷ Schließlich folgt auch nichts anderes aus dem Prinzip der Gewaltenteilung, da die Einschätzung über die Beobachtung zum Schutz der Verfassung bei der Exekutive liegt.¹⁸

Darüber hinaus können zwar faktische Beeinträchtigungen bestehen, die aber andere Rechte betreffen, vor allem Art. 38 Abs. 1 S. 2 GG, und die jeweils dort durch eine

⁸ VG Köln, 20 K 3077/06, Nr. 101; OVG NRW, 16 A 845/08, Nr. 35; BVerwG, 6 C 22/09, Nr. 72; Brenner, Abgeordnetenstatus und Verfassungsschutz, in: Brenner/Huber/Möstl (Hrsg.), Der Staat des Grundgesetzes, Festschrift Badura, 2004, 25, 28 f.

⁹ Brenner, Abgeordnetenstatus und Verfassungsschutz, in: Brenner/Huber/Möstl (Hrsg.), Der Staat des Grundgesetzes, Festschrift Badura, 2004, 25, 33.

¹⁰ OVG NRW, 16 A 845/08, Nr. 32.

¹¹ OVG NRW, 16 A 845/08, Nr. 39.

¹² Brenner, Abgeordnetenstatus und Verfassungsschutz, in: Brenner/Huber/Möstl (Hrsg.), Der Staat des Grundgesetzes, Festschrift Badura, 2004, 25, 40 f.

¹³ Brenner, Abgeordnetenstatus und Verfassungsschutz, in: Brenner/Huber/Möstl (Hrsg.), Der Staat des Grundgesetzes, Festschrift Badura, 2004, 25, 41 ff.

¹⁴ Brenner, Abgeordnetenstatus und Verfassungsschutz, in: Brenner/Huber/Möstl (Hrsg.), Der Staat des Grundgesetzes, Festschrift Badura, 2004, 25, 37.

¹⁵ Brenner, Abgeordnetenstatus und Verfassungsschutz, in: Brenner/Huber/Möstl (Hrsg.), Der Staat des Grundgesetzes, Festschrift Badura, 2004, 25, 37f..

¹⁶ Droste, Handbuch des Verfassungsschutzrechts, 2007, 367.

¹⁷ Brenner, Abgeordnetenstatus und Verfassungsschutz, in: Brenner/Huber/Möstl (Hrsg.), Der Staat des Grundgesetzes, Festschrift Badura, 2004, 25, 38.

¹⁸ OVG NRW, 16 A 845/08, Nr.31.

Verhältnismäßigkeitsprüfung ausgeglichen werden können; auch dabei wiegt der Schutz der Abgeordneten nicht automatisch mehr als der Schutz der Verfassung.¹⁹ Dieser Grundgedanke wird auch in Art. 46 Abs. 3 und 4 GG deutlich, da diese Regelungen grundsätzlich ein Verfahren nach Art. 18 GG gegen Abgeordnete zulassen.²⁰

Zwar könnte überlegt werden, entsprechend zu Art. 46 Abs. 2 und 3 GG eine vorherige Genehmigung durch den Bundestag zu fordern.²¹ Allerdings sind die Erfordernisse einer Genehmigung durch das Parlament in Art. 46 Abs. 2 und 3 GG auf Spezialfälle bezogen, und daher nach geltendem Recht nicht verallgemeinerungsfähig.²²

3. Art. 21 GG

Auch Art. 21 Abs. 2 GG schließt eine Beobachtung nicht grundsätzlich aus.²³ Die Entscheidung über die Verfassungswidrigkeit trifft zwar das BVerfG, aber zur Vorbereitung dieser Entscheidung bedarf es Informationen, die das Bundesamt für Verfassungsschutz sammeln können muss.²⁴ Dem entsprechend ist es möglich, dass der beobachtete Abgeordnete Maßnahmen hinnehmen muss, die – auch – gegen die Partei ergriffen werden können.²⁵

4. § 8 Abs. 1 S. 1 BVerfSchG als verfassungsgemäße Rechtsgrundlage

Hinsichtlich der Anforderungen an die entsprechende gesetzliche Regelung ist aufgrund des Eingriffs in das Statusrecht aus Art. 38 Abs. 1 S. 2 GG ist grundsätzlich eine Ermächtigungsgrundlage nötig.²⁶ Diese besteht mit § 8 Abs. 1 S. 1 BVerfSchG. Art. 46 Abs. 2 und 3 GG sowie Art. 18 GG sind Spezialvorschriften und sprechen nicht gegen eine allgemeine Rechtsgrundlage für die Beobachtung von Abgeordneten.²⁷ Auch § 2 Abs. 3 Nr. 1 SÜG spricht nicht gegen die Anwendung von § 8 Abs. 1 S. 1 BVerfSchG, da erstere eine Ausnahmenvorschrift bildet und keine allgemeine Einschränkung der Tätigkeit des BfV gegenüber Abgeordneten regelt.²⁸ Weiter impliziert auch § 3 Abs. 2 S. 4 Artikel-10-Gesetz, dass Maßnahmen auch gegenüber Abgeordneten zulässig sind.²⁹

Dagegen spricht nicht, dass mit § 44c AbgG für die Überprüfung auf Tätigkeit oder politische Verantwortung für das Ministerium für Staatssicherheit/Amt für Nationale Sicherheit der ehemaligen Deutschen Demokratischen Republik eine besondere Rechtsgrundlage vorhanden ist. Ein in diese Richtung zielender erst-Recht-Schluss für die Beobachtung durch das BfV³⁰ überzeugt bereits deshalb

¹⁹ Droste, Handbuch des Verfassungsschutzrechts, 2007, 367.

²⁰ Droste, Handbuch des Verfassungsschutzrechts, 2007, 367.

²¹ OVG NRW, 16 A 845/08, Nr. 31.

²² BVerwG, 6 C 22/09, Nr. 77.

²³ Vgl. dazu Shirvani, Parteienfreiheit, Parteienöffentlichkeit und die Instrumente des Verfassungsschutzes, AÖR 134 (2009), 572, 587.

²⁴ OVG NRW, 16 A 845/08, Nr. 40; Brenner, Abgeordnetenstatus und Verfassungsschutz, in: Brenner/Huber/Möstl (Hrsg.), Der Staat des Grundgesetzes, Festschrift Badura, 2004, 25, 32f..

²⁵ BVerwG, 6 C 22/09, Nr. 79.

²⁶ Brenner, Abgeordnetenstatus und Verfassungsschutz, in: Brenner/Huber/Möstl (Hrsg.), Der Staat des Grundgesetzes, Festschrift Badura, 2004, 25, 35.

²⁷ OVG NRW, 16 A 845/08, Nr. 31.

²⁸ OVG NRW, 16 A 845/08, Nr. 37; BVerwG, 6 C 22/09, Nr. 78.

²⁹ OVG NRW, 16 A 845/08, Nr. 38; BVerwG, 6 C 22/09, Nr. 78.

³⁰ OVG NRW, 16 A 845/08, Nr. 36.

nicht, weil § 44c AbgG keinen besonderen Schutz der Abgeordneten bezweckt, sondern eine Spezialvorschrift darstellt, die Eingriffsmöglichkeiten nur gegenüber Abgeordneten schafft.³¹

Ob darüber hinaus für die Beobachtung von Abgeordneten eine speziellere Regelung wünschenswert ist, ist eine rechtspolitische Frage, deren Beantwortung letztlich den politischen Institutionen obliegt.

II. Einzelne Fragen

1. Tatbestandliche Voraussetzungen von §§ 8 Abs. 1 S. 1, 3 Abs. 1 Nr. 1, 4 Abs. 1 BVerfSchG

Hinsichtlich des Vorliegens der tatbestandlichen Voraussetzungen von §§ 8 Abs. 1 S. 1, 3 Abs. 1 Nr. 1, 4 Abs. 1 BVerfSchG ist zunächst festzuhalten, dass über die Verfassungsfeindlichkeit einer Partei zwar das BVerfG entscheidet, aber für die Informationsbeschaffung eine Beobachtung nötig ist.³² Weiter ist zu beachten, dass die Beobachtung nicht nur zur Vorbereitung eines Verbotsverfahrens erlaubt ist.³³ Damit kann auch eine länger andauernde Beobachtung, die nicht zur Eröffnung eines Verbotsverfahrens führt, zulässig sein, soweit sie die weiteren Grenzen einer Beobachtung beachtet, insbesondere verhältnismäßig ist.³⁴

Der Umkehrschluss aus § 4 Abs. 1 S. 2 und 4 BVerfSchG belegt,³⁵ dass eine Beobachtung auch zulässig sein kann, falls der Beobachtete selbst nicht gegen die freiheitlich demokratische Grundordnung vorgeht.³⁶ Aus Gründen der Verhältnismäßigkeit ist dann aber ein gewisser Zusammenhang zwischen dem Abgeordneten und den gegen die freiheitlich demokratische Grundordnung laufenden Bestrebungen erforderlich. Wieweit dieser Zusammenhang im Einzelnen nötig ist, hängt von der Intensität der Überwachung einerseits und der Gefahr für die freiheitlich demokratische Grundordnung andererseits ab. Ob der nötige Zusammenhang gegeben ist, kann nur anhand des jeweiligen Falles beurteilt werden.

2. Beobachtung und freies Mandat

Da die Beobachtung im Regelfall in Art. 38 Abs. 1 S. 2 GG eingreift, muss der verfassungsrechtliche Schutz der Abgeordneten im Rahmen des Ermessens bzw. durch eine Abwägung gewährt werden.³⁷ Dabei ist zum einen die Freiheit des Kommunikationsprozesses des Abgeordneten zu beachten, da er sich im Austausch mit den Wählern befindet und ein möglicher Schaden für die Vermittler- und Ausgleichsfunktion des Abgeordneten droht, der auf die Repräsentativfunktion des gesamten Parlaments durchschlagen kann.³⁸ Zum anderen ist die Arbeits- und Funktionsfähigkeit des Parlaments insgesamt zu berücksichtigen, da ein von einer Beobachtung durch den Verfassungsschutz ausgehender Druck auf den einzelnen Abgeordneten Einfluss auf das gesamte

³¹ OVG NRW, 16 A 845/08, Nr. 36; BVerwG, 6 C 22/09, Nr. 78.

³² OVG NRW, 16 A 845/08, Nr. 40.

³³ OVG NRW, 16 A 845/08, Nr. 42.

³⁴ Zu Problemen der Dauerbeobachtung vgl. Möllers, Anmerkung, JZ 2011, 48, 4; Brenner, Abgeordnetenstatus und Verfassungsschutz, in: Brenner/Huber/Möstl (Hrsg.), Der Staat des Grundgesetzes, Festschrift Badura, 2004, 25, 53.

³⁵ Klatt, Die Beobachtung von Abgeordneten – Das Urteil des BVerwG vom 21.7.10, NVwZ 2011, 146, 147.

³⁶ OVG NRW, 16 A 845/08, Nr. 104 ff.

³⁷ OVG NRW, 16 A 845/08, Nr. 39.

³⁸ Vgl. Brenner, Abgeordnetenstatus und Verfassungsschutz, in: Brenner/Huber/Möstl (Hrsg.), Der Staat des Grundgesetzes, Festschrift Badura, 2004, 25, 47 f.

Parlament haben kann.³⁹ Durch das Verhältnismäßigkeitsprinzip muss der gebotene Schutz des Abgeordneten im Einzelfall sichergestellt werden.⁴⁰

Legitimer Zweck ist dabei die Informationsgewinnung über die Partei im Hinblick auf Bestrebungen gegen die freiheitlich demokratische Grundordnung.⁴¹

Im Rahmen der Geeignetheit greifen die allgemeinen Kriterien, wonach der Erfolg gefördert werden können muss, was der Geeignetheit der Maßnahme nur weite Grenzen setzt.⁴² Ein Aspekt der Geeignetheit ist dabei nach Ansicht des OVG NRW die Tatsache, dass der Beobachtete Mitglied der betroffenen Partei ist. Die Maßnahme ist zu beenden, wenn der Zweck nicht bzw. nicht mehr erreicht werden kann. Eine Dauerbeobachtung ist nach Ansicht des BVerwG nur ungeeignet, wenn nach vollständiger Aufklärung jeglicher Verdacht gegen die Partei beseitigt ist.

Hinsichtlich der Erforderlichkeit ist zu berücksichtigen, dass die Beobachtung der tatsächlich extremen Strömungen innerhalb der Partei wohl ein milderer Mittel ist, und durch die Beobachtung von Spitzenfunktionären sich jedenfalls nur mittelbare Erkenntnisse ergeben.⁴³ Ein milderer Mittel stellt z.B. auch das Auskunftersuchen an andere Behörden dar.⁴⁴ Allerdings können Maßnahmen ohne die Beobachtung von Spitzenfunktionären möglicherweise nicht gleich effektiv sein.⁴⁵ Dabei wird die offene Beobachtung in der Regel gegenüber der heimlichen Beobachtung das mildere Mittel sein, und kann nach Ansicht des BVerwG sogar das mildeste Mittel sein.⁴⁶

Das Übermaßverbot hat zur Folge, dass die Kernbereiche der parlamentarischen Arbeit von der Beobachtung auszunehmen sind.⁴⁷ Soweit dieser Bereich überschritten ist, kann eine Beobachtung durchaus zulässig sein. Dies zeigt auch der Blick auf § 44b AbgG zur Offenlegung von Nebentätigkeiten: Dort liegt zwar ein tiefer Eingriff in Art. 38 Abs. 1 S. 2 GG vor, der aber nach Ansicht des BVerfG gerechtfertigt ist.⁴⁸ Weiter schafft der beobachtete Spitzenfunktionär durch die Parteiarbeit einen zurechenbaren Anlass zur Beobachtung.⁴⁹ Daher muss auch kein Verdacht gegen den Betroffenen selbst vorliegen.⁵⁰ Zudem ist für § 8 Abs. 1 S. 1 BVerfSchG keine konkrete Gefahr nötig, sondern es geht um die Erforschung einer potentiellen Gefahr.⁵¹ Insgesamt ergibt die Abwägung, dass bei einer potentiellen Gefahr für die freiheitlich demokratische Grundordnung eine Beobachtung zulässig sein kann.⁵²

Das Maß der zulässigen Eingriffsintensität hängt jeweils ab vom Gewicht der geschützten Rechtsgüter. Dabei kann die Beobachtung zwar weitreichende Folgen für den jeweiligen

³⁹ Vgl. Brenner, Abgeordnetenstatus und Verfassungsschutz, in: Brenner/Huber/Möstl (Hrsg.), Der Staat des Grundgesetzes, Festschrift Badura, 2004, 25, 48 f.

⁴⁰ Brenner, Abgeordnetenstatus und Verfassungsschutz, in: Brenner/Huber/Möstl (Hrsg.), Der Staat des Grundgesetzes, Festschrift Badura, 2004, 25, 49.

⁴¹ OVG NRW, 16 A 845/08, Nr. 123; BVerwG 6 C 22/09, Nr. 81.

⁴² Brenner, Abgeordnetenstatus und Verfassungsschutz, in: Brenner/Huber/Möstl (Hrsg.), Der Staat des Grundgesetzes, Festschrift Badura, 2004, 25, 50.

⁴³ Klatt, Die Beobachtung von Abgeordneten – Das Urteil des BVerwG vom 21.7.10, NVwZ 2011, 146, 148.

⁴⁴ Brenner, Abgeordnetenstatus und Verfassungsschutz, in: Brenner/Huber/Möstl (Hrsg.), Der Staat des Grundgesetzes, Festschrift Badura, 2004, 25, 51.

⁴⁵ OVG NRW, 16 A 845/08, Nr. 130 ff.; BVerwG 6 C 22/09, Nr. 86 ff.

⁴⁶ BVerwG 6 C 22/09, Nr. 100.

⁴⁷ BVerwG 6 C 22/09, Nr. 100; Neumann, Anmerkung zu BVerwG 6 C 22/09.

⁴⁸ Söllner, Anmerkung zu OVG NRW 16 A 845/08, DVBl. 2009, 926, 927.

⁴⁹ BVerwG 6 C 22/09, Nr. 107.

⁵⁰ Söllner, Anmerkung zu OVG NRW 16 A 845/08, DVBl. 2009, 926, 927.

⁵¹ Söllner, Anmerkung zu OVG NRW 16 A 845/08, DVBl. 2009, 926, 927.

⁵² Söllner, Anmerkung zu OVG NRW 16 A 845/08, DVBl. 2009, 926, 927.

Abgeordneten haben:⁵³ Die Parlamentsarbeit kann durch faktische Nachteile („Stigmatisierung“) erschwert werden;⁵⁴ Es kann zu einem erheblichen Vertrauensverlust der Bevölkerung in den Abgeordneten kommen;⁵⁵ es kann die freie Ausübung des Abgeordnetenmandats dadurch beeinträchtigt werden, dass sich das Verhalten des Abgeordneten an die Beobachtung anpasst;⁵⁶ und durch die Beobachtung kann möglicherweise die Repräsentationswirkung des Bundestags und dadurch die demokratische Willensbildung berührt werden.⁵⁷

Der Schutz der freiheitlich demokratischen Grundordnung ist aber existentiell, und Erkenntnisse durch die Beobachtung von Spitzenfunktionären können dafür wesentlich sein.⁵⁸ Soweit dies der Fall ist, kann der Eingriff in die durch Art. 38 Abs. 1 S. 2 GG geschützte individuelle Abgeordnetentätigkeit auch dann gerechtfertigt sein, wenn keine Anhaltspunkte dafür bestehen, dass der Abgeordnete selbst gegen die freiheitlich-demokratische Grundordnung verstößt. Soweit der Eingriff in das Recht auf das freie Mandat gerechtfertigt ist, kann den entsprechenden Maßnahmen auch nicht entgegengehalten werden, dass eine Differenzierung in der Beobachtung zwischen Parteiarbeit und Abgeordnetentätigkeit nicht möglich ist.⁵⁹

3. Weiteres Verfassungsrecht

Die Gründe, die den Eingriff in Art. 38 Abs. 1 S. 2 GG rechtfertigen können, sind zugleich geeignet, mögliche Eingriffe in das allgemeine Persönlichkeitsrecht, das Recht auf informationelle Selbstbestimmung⁶⁰ sowie die Chancengleichheit der Wahl zu rechtfertigen.

III. Reaktionsmöglichkeiten und Ausblick de lege ferenda

Eine Genehmigung durch den Bundestag ist nach geltendem Bundesrecht nicht erforderlich. Auf der Ebene des Landesrechts ist dies zum Teil vorgesehen; so ist nach § 5 Abs. 5 VerfSchG Sachsen eine Genehmigung durch den Präsidenten des Landtags nötig.

Bei der Frage, ob künftig eine Genehmigung auf Bundesebene eingeführt werden sollte, ist zu berücksichtigen, wie sich ein Genehmigungserfordernis auf die Effektivität möglicher Maßnahmen auswirken kann. Zwar kann die zeitliche Verzögerung kann in Fällen der Eilbedürftigkeit durch die Möglichkeit eines alsbaldigen Nachholens der Genehmigung aufgefangen werden. Allerdings tritt mit einem Genehmigungserfordernis stets das grundlegende Problem auf, dass die zu Überwachenden über ihre Überwachung mitentscheiden. Selbst falls in dem entsprechenden Gremien die Mehrheiten anders liegen, oder konkret Betroffene von der Abstimmung wegen Befangenheit ausgeschlossen sind, besteht zumindest die Möglichkeit einer gruppenspezifischen Prägung der Entscheidung, die zu einer pauschalen Bewertung im Sinne eine Beobachtung „des Parlaments“ durch „die

⁵³ Brenner, Abgeordnetenstatus und Verfassungsschutz, in: Brenner/Huber/Möstl (Hrsg.), Der Staat des Grundgesetzes, Festschrift Badura, 2004, 25, 52.

⁵⁴ OVG NRW, 16 A 845/08, Nr. 141; BVerwG 6 C 22/09, Nr. 95; Klatt, Die Beobachtung von Abgeordneten – Das Urteil des BVerwG vom 21.7.10, NVwZ 2011, 146, 149; Cornils, Entscheidungsanmerkung, ZJS 2010, 667.

⁵⁵ OVG NRW, 16 A 845/08, Nr. 164.

⁵⁶ VG Köln, 20 K 3077/06; Brenner, Abgeordnetenstatus und Verfassungsschutz, in: Brenner/Huber/Möstl (Hrsg.), Der Staat des Grundgesetzes, Festschrift Badura, 2004, 25, 45 f.

⁵⁷ VG Köln, 20 K 3077/06; BVerwG 6 C 22/09, Nr. 95; Brenner, Abgeordnetenstatus und Verfassungsschutz, in: Brenner/Huber/Möstl (Hrsg.), Der Staat des Grundgesetzes, Festschrift Badura, 2004, 25, 45 f., 52.

⁵⁸ BVerwG 6 C 22/09, Nr. 105; Söllner, Anmerkung zu OVG NRW 16 A 845/08, DVBl. 2009, 926, 927.

⁵⁹ Dazu kritisch OVG NRW, 16 A 845/08, Nr. 164.

⁶⁰ Dazu BVerwG 6 C 22/09, Nr. 102 f.

Geheimdienste“ führen kann, bei der die Gründe für eine Beobachtung einzelner Abgeordneter strukturell nur schwach wahrgenommen werden.

Hinsichtlich der Möglichkeit, eine Unterrichtung vorzusehen (vgl. § 29 Abs. 1 VerfSchG Sachsen-Anhalt: Unterrichtung des zuständigen Ministers und des Präsident des Landtags erforderlich), gilt vergleichbares. Zwar gehen von einer Unterrichtungs- oder Mitteilungspflicht wohl nur geringere Beeinträchtigungen der Effektivität der Beobachtung aus, als bei einer Genehmigungspflicht; dafür ist aber auch der dadurch vermittelte Schutz der Abgeordneten schwächer.

Ob für die Beobachtung von Abgeordneten schließlich eine speziellere Ermächtigungsgrundlage wünschenswert ist, ist gleichfalls eine rechtspolitische Frage, deren Beantwortung letztlich den politischen Institutionen obliegt. Allerdings ist zu erwägen, dass eine entsprechende Regelung nach Tatbestand und Rechtsfolgen nicht enger ausfallen kann, da andernfalls die Möglichkeit des Verfassungsschutzes, auf unterschiedlichste Konstellationen reagieren zu können, erheblich eingeschränkt wird. Die Gründe, die hinter der Verfassungsmäßigkeit des geltenden Gesetzesrechts stehen, sprechen insoweit gegen eine engere und weiter spezifizierte Ermächtigungsgrundlage.

Bernd Grzeszick