

# Verfassungsschutz und Observationen im Rechtsstaat

Dürfen Abgeordnete beobachtet werden? Das Bundesverfassungsgericht erklärt es dem Bundesverwaltungsgericht und der Bundesregierung

*Heiner Adamski*

Der Rechtsstaat gehört zu den großen politischen Erfindungen und Errungenschaften der Neuzeit. Er bietet den Bürgern Schutz vor dem mächtigen Staat, der mächtig ist, weil die Bürger ihre individuelle Macht – bildhaft gesprochen: das Faustrecht – an den Staat abgetreten und ihm die Regelung von Konflikten übertragen haben. Er kann seine Macht – und das ist das Entscheidende – nur auf der Grundlage einer Verfassung und verfassungsmäßig erlassener Gesetze ausüben, die der Gewährleistung der Menschenwürde, der Freiheit, der Gerechtigkeit und der Rechtssicherheit verpflichtet sind. Der Rechtsstaat ist also ein Staat, in dem nicht Willkür und Gewalt herrschen, sondern Gesetze, von denen gesagt werden kann, dass sie Recht sind, weil sie – es sei wiederholt – der Menschenwürde, der Freiheit, der Gerechtigkeit und der Rechtssicherheit verpflichtet sind. In einem Rechtsstaat sind diese Werte aber nicht automatisch verwirklicht. Es ist ja nur selten genau zu sagen, was denn Menschenwürde und Freiheit und Gerechtigkeit und Rechtssicherheit sind und wie sie politisch erreichbar werden. In der Bundesrepublik Deutschland wird diese Werte-Problematik angesichts von Lebenswirklichkeiten gemäß Hartz IV, gigantischen Differenzen in der Vermögensverteilung und „Geldtransporten“ auf Auslandskonten in Verbindung mit milliardenschweren Steuerhinterziehungen – die ja ein gemeinschaftsschädliches egoistisches Verhalten sind – und vieler anderer Probleme der Sozialpolitik deutlich (etwa Wohnungspolitik, Familien-



**Heiner Adamski**

Sozialwissenschaftler mit den Arbeitsschwerpunkten Bildung und Recht – Staatsformen und Rechtsbewusstsein in Deutschland

politik und Rentenpolitik). Es ist offensichtlich, dass der Rechtsstaat wegen der Bindung der Staatsmacht an Gesetze ein unschätzbar hoher Wert ist, aber es ist eben auch so, dass der höchste Rechtswert – die Gerechtigkeit – im Rechtsstaat nicht automatisch verwirklicht wird, sondern wir können mit Gustav Radbruch – einem Rechtsgelehrten und sozialdemokratischen Justizminister aus der Weimarer Republik – Recht als „Wille zur Gerechtigkeit“<sup>1</sup> und den Rechtsstaat als Boden oder Raum für den rechtsstaatlich ausgetragenen „Kampf ums Recht“ verstehen. Von diesem „Kampf ums Recht“ hat ein Rechtsgelehrter des 19. Jahrhunderts – Rudolf von Jhering – in einem weltberühmten Wiener Vortrag (übersetzt in 26 Sprachen) gesagt: „Das Leben des Rechts ist ein Kampf – ein Kampf der Völker, der Staatsmacht, der Klassen und Individuen. In der Tat hat das Recht eine Bedeutung nur als Ausdruck von Konflikten und es stellt die Anstrengungen der Menschheit dar, sich selbst zu zähmen. Aber leider hat das Recht versucht, der Gewalt und dem Unrecht mit Mitteln zu begegnen, die in einer vernünftigen Welt dereinst als ebenso befremdlich wie schändlich gelten werden. Denn das Recht hat niemals wirklich versucht, die Konflikte der Gesellschaft zu lösen, sondern nur sie zu lindern, indem es Regeln niederlegte, nach welchen sie ausgefochten werden sollen.“<sup>2</sup>

Dieser „Kampf ums Recht“ kann auch gegen die verfassungsmäßige Ordnung des Rechtsstaats gerichtet sein. In der Bundesrepublik Deutschland wäre das ein Kampf gegen die „freiheitlich-demokratische Grundordnung“. Wegen dieser Möglichkeit wird diese Ordnung ihrerseits vor ihren Feinden (den Verfassungsfeinden) geschützt. Diese Aufgabe ist in einem weiten Verständnis allen Bürgern gestellt. Im engeren Sinne wird sie in der Bundesrepublik Deutschland von speziellen Behörden wahrgenommen: dem Bundesamt und den Landesämtern für Verfassungsschutz.

Die politisch-rechtliche Frage ist hier: Wie müssen rechtsstaatliche Grundlagen der Arbeit des Verfassungsschutzes gestaltet werden? Was darf der Verfassungsschutz? Wenn der Verfassungsschutz nicht auf einer rechtsstaatlichen Grundlage und in strenger Bindung an Gesetze tätig wird, dann kann er zu einer Gefahr für den Rechtsstaat werden. Wie aber kann die Arbeit des Verfassungsschutzes kontrolliert werden? Seine Observationen müssen ja „verdeckt“ erfolgen. Geheimdienste arbeiten naturgemäß geheim.

Eine wichtige Frage ist in diesem Kontext: Darf der Verfassungsschutz demokratisch gewählte Mitglieder der Volksvertretungen (Bundestag und Landtage) unter Observation stellen? Diese Frage ist „aus gegebenem Anlass“ vor die Gerichte gebracht worden. Ein vom Verfassungsschutz beobachteter Abgeordneter der Partei DIE LINKE (von denen 27 Bundestagsabgeordnete unter Beobachtung stehen) hat gegen seine Observation geklagt. Kläger war der frühere Bundestagsabgeordnete Bodo Ramelow (damals stellvertretender Vorsitzender der Fraktion DIE LINKE) und jetzige Vorsitzende der Fraktion DIE LINKE im Thüringer Landtag.<sup>3</sup>

Der Abgeordnete hatte zunächst vor dem Verwaltungsgericht Köln und dem Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen geklagt.

Beide Gerichte haben die Beobachtung – verkürzt gesagt – als unzulässig beurteilt. Der Rechtsstreit kam dann vor das Bundesverwaltungsgericht. Dieses Gericht hat die Abgeordneten-Beobachtung in einem Urteil als rechtens „eingeeordnet“. Wegen dieser Entscheidung wurde das Bundesverfassungsgericht angerufen – und dieses höchste deutsche Gericht hat das Urteil des Bundesverwaltungsgerichts aufgehoben und in einem Beschluss den Rechtsstatus der Abgeordneten bzw. ihrer Arbeit präzisiert. Gegner – also Befürworter der Abgeordneten-Beobachtung durch den Verfassungsschutz – waren der Bundesminister des Innern (Friedrichs, CSU) und die Bundesregierung (vertreten durch die Bundeskanzlerin Dr. Angela Merkel, CDU).

## I. Entscheidungsrelevante Bestimmungen des Bundesverfassungsschutzgesetzes (BVerfSchG)

### § 3 Aufgaben der Verfassungsschutzbehörden

- (1) Aufgabe der Verfassungsschutzbehörden des Bundes und der Länder ist die Sammlung und Auswertung von Informationen, insbesondere von sach- und personenbezogenen Auskünften, Nachrichten und Unterlagen, über
1. Bestrebungen, die gegen die freiheitliche demokratische Grundordnung, den Bestand oder die Sicherheit des Bundes oder eines Landes gerichtet sind oder eine ungesetzliche Beeinträchtigung der Amtsführung der Verfassungsorgane des Bundes oder eines Landes oder ihrer Mitglieder zum Ziele haben,
  2. sicherheitsgefährdende oder geheimdienstliche Tätigkeiten im Geltungsbereich dieses Gesetzes für eine fremde Macht,
  3. Bestrebungen im Geltungsbereich dieses Gesetzes, die durch Anwendung von Gewalt oder darauf gerichtete Vorbereitungshandlungen auswärtige Belange der Bundesrepublik Deutschland gefährden,
  4. Bestrebungen im Geltungsbereich dieses Gesetzes, die gegen den Gedanken der Völkerverständigung (Artikel 9 Abs. 2 des Grundgesetzes), insbesondere gegen das friedliche Zusammenleben der Völker (Artikel 26 Abs. 1 des Grundgesetzes) gerichtet sind.

### § 4 Begriffsbestimmungen

- (1) Im Sinne dieses Gesetzes sind
- a) Bestrebungen gegen den Bestand des Bundes oder eines Landes solche politisch bestimmten, ziel- und zweckgerichteten Verhaltensweisen in einem oder für einen Personenzusammenschluß, der darauf gerichtet ist, die Freiheit des Bundes oder eines Landes von fremder Herrschaft aufzuheben, ihre staatliche Einheit zu beseitigen oder ein zu ihm gehörendes Gebiet abzutrennen;
  - b) Bestrebungen gegen die Sicherheit des Bundes oder eines Landes solche politisch bestimmten, ziel- und zweckgerichteten Verhaltensweisen in einem oder für einen Personenzusammenschluß, der darauf gerichtet ist, den Bund, Länder oder deren Einrichtungen in ihrer Funktionsfähigkeit erheblich zu beeinträchtigen;
  - c) Bestrebungen gegen die freiheitliche demokratische Grundordnung solche politisch bestimmten, ziel- und zweckgerichteten Verhaltensweisen in einem oder für einen Personenzusammenschluß, der darauf gerichtet ist, einen der in Absatz 2 genannten Verfassungsgrundsätze zu beseitigen oder außer Geltung zu setzen.

Für einen Personenzusammenschluß handelt, wer ihn in seinen Bestrebungen nachdrücklich unterstützt. Voraussetzung für die Sammlung und Auswertung von Informationen im Sinne des § 3 Abs. 1 ist das Vorliegen tatsächlicher Anhaltspunkte.

(2) Zur freiheitlichen demokratischen Grundordnung im Sinne dieses Gesetzes zählen:

- a) das Recht des Volkes, die Staatsgewalt in Wahlen und Abstimmungen und durch besondere Organe der Gesetzgebung, der vollziehenden Gewalt und der Rechtsprechung auszuüben und die Volksvertretung in allgemeiner, unmittelbarer, freier, gleicher und geheimer Wahl zu wählen,
- b) die Bindung der Gesetzgebung an die verfassungsmäßige Ordnung und die Bindung der vollziehenden Gewalt und der Rechtsprechung an Gesetz und Recht,
- c) das Recht auf Bildung und Ausübung einer parlamentarischen Opposition,
- d) die Ablösbarkeit der Regierung und ihre Verantwortlichkeit gegenüber der Volksvertretung,
- e) die Unabhängigkeit der Gerichte,
- f) der Ausschluß jeder Gewalt- und Willkürherrschaft und
- g) die im Grundgesetz konkretisierten Menschenrechte.

#### **§ 8 Befugnisse des Bundesamtes für Verfassungsschutz (Abs. 1 Satz 1)**

Das Bundesamt für Verfassungsschutz darf die zur Erfüllung seiner Aufgaben erforderlichen Informationen einschließlich personenbezogener Daten erheben, verarbeiten und nutzen, soweit nicht die anzuwendenden Bestimmungen des Bundesdatenschutzgesetzes oder besondere Regelungen in diesem Gesetz entgegenstehen.

## **II. Entscheidungsrelevante Grundgesetzbestimmungen**

#### **Art. 18 GG (Verwirkung von Grundrechten)**

Wer die Freiheit der Meinungsäußerung, insbesondere die Pressefreiheit (Artikel 5 Abs. 1), die Lehrfreiheit (Artikel 5 Abs. 3), die Versammlungsfreiheit (Artikel 8), die Vereinigungsfreiheit (Artikel 9), das Brief-, Post- und Fernmeldegeheimnis (Artikel 10), das Eigentum (Artikel 14) oder das Asylrecht (Artikel 16a) zum Kampfe gegen die freiheitliche demokratische Grundordnung mißbraucht, verwirkt diese Grundrechte. Die Verwirkung und ihr Ausmaß werden durch das Bundesverfassungsgericht ausgesprochen.

#### **Art. 28 Abs. 1 GG (Verfassungsmäßige Ordnung in den Ländern)**

Die verfassungsmäßige Ordnung in den Ländern muß den Grundsätzen des republikanischen, demokratischen und sozialen Rechtsstaates im Sinne dieses Grundgesetzes entsprechen. In den Ländern, Kreisen und Gemeinden muß das Volk eine Vertretung haben, die aus allgemeinen, unmittelbaren, freien, gleichen und geheimen Wahlen hervorgegangen ist. Bei Wahlen in Kreisen und Gemeinden sind auch Personen, die die Staatsangehörigkeit eines Mitgliedstaates der Europäischen Gemeinschaft besitzen, nach Maßgabe von Recht der Europäischen Gemeinschaft wahlberechtigt und wählbar. In Gemeinden kann an die Stelle einer gewählten Körperschaft die Gemeindeversammlung treten.

#### **Art. 38 Abs. 1 GG (Wahlrechtsgrundsätze; Rechtsstellung der Abgeordneten)**

Die Abgeordneten des Deutschen Bundestages werden in allgemeiner, unmittelbarer, freier, gleicher und geheimer Wahl gewählt. Sie sind Vertreter des ganzen Volkes, an Aufträge und Weisungen nicht gebunden und nur ihrem Gewissen unterworfen.

### III. Das Urteil des Bundesverwaltungsgerichts

Das Bundesverwaltungsgericht hat für Recht erkannt:

(2) Die Urteile des Oberverwaltungsgerichts für das Land Nordrhein-Westfalen vom 13. Februar 2009 und des Verwaltungsgerichts Köln vom 13. Dezember 2007 werden aufgehoben.

(3) Die Klage wird in vollem Umfang abgewiesen.

(4) Der Kläger trägt die Kosten des Verfahrens.

Im Leitsatz des Urteils heißt es:

1. Die Regelung des § 4 Abs. 1 Satz 3 i.V.m. § 3 Abs. 1 Nr. 1 BVerfSchG verlangt für das Tätigwerden des Bundesamts für Verfassungsschutz keine Gewissheit darüber, dass Bestrebungen vorliegen, die gegen die freiheitliche demokratische Grundordnung gerichtet sind, sondern lediglich tatsächliche Anhaltspunkte für entsprechende Bestrebungen.
2. Anhaltspunkte für Bestrebungen einer Partei, die gegen die freiheitliche demokratische Grundordnung gerichtet sind, sind nicht nur dann gegeben, wenn die Partei in ihrer Gesamtheit solche Bestrebungen entfaltet; die Voraussetzungen des § 4 Abs. 1 Satz 1 Buchst. c BVerfSchG sind auch dann erfüllt, wenn solche Bestrebungen nur von einzelnen Gruppierungen innerhalb der Partei ausgehen.
3. Das Tatbestandsmerkmal einer „politisch bestimmten, ziel- und zweckgerichteten Verhaltensweise“ im Sinne des § 4 Abs. 1 Satz 1 Buchst. c BVerfSchG erfordert über das bloße Vorhandensein bestimmter Bestrebungen hinaus ein aktives, nicht jedoch notwendig kämpferisch-aggressives Vorgehen zu deren Realisierung.
4. Die Zulässigkeit der Erhebung von Informationen mit den Mitteln der offenen Informationsbeschaffung durch das Bundesamt für Verfassungsschutz über eine Person, die Mitglied eines Personenzusammenschlusses im Sinne von § 4 Abs. 1 Satz 1 Buchst. c BVerfSchG ist, hängt nicht von ihren individuellen und subjektiven Beiträgen oder ihrer intentionalen Beteiligung an Handlungen zur Beseitigung der freiheitlichen demokratischen Grundordnung ab. § 4 Abs. 1 Satz 1 Buchst. c BVerfSchG verlangt keine Voraussetzungen, die über die Mitgliedschaft in dem Personenzusammenschluss hinausgehen.<sup>4</sup>

In einer Zusammenfassung der Entscheidung wird ausgeführt: „Das Bundesamt für Verfassungsschutz erhebt Informationen über die Tätigkeit des Klägers in der Partei DIE LINKE sowie über seine Abgeordnetentätigkeit, jedoch ohne sein Abstimmungsverhalten und seine Äußerungen im Parlament sowie den Ausschüssen. Der Kläger hatte in den beiden Vorinstanzen mit seiner Klage überwiegend Erfolg. Das Oberverwaltungsgericht hat zwar angenommen, es lägen tatsächliche Anhaltspunkte für verfassungsfeindliche Bestrebungen der Partei DIE LINKE vor, die Sammlung personenbezogener Informationen über den Kläger sei aber unverhältnismäßig.“

Auf die Revision des beklagten BfV (Bundesamt für Verfassungsschutz) hat das Bundesverwaltungsgericht die Klage abgewiesen. Dabei war es aus revisionsrechtlichen Gründen an die Feststellungen des Oberverwaltungsgerichts gebunden, wonach tatsächliche Anhaltspunkte für verfassungsfeindliche Bestrebungen der Partei DIE LINKE vorlagen. Die Tätigkeit des Klägers in den Parteien PDS, Linkspartei.PDS und DIE LINKE rechtfertigt auch die Erhebung von Informationen über ihn durch das BfV im Wege der offenen Beobachtung.

Eine Beobachtung des Klägers ist nicht deshalb ausgeschlossen, weil das Oberverwaltungsgericht festgestellt hat, dass er in eigener Person keine verfassungsfeindlichen Bestrebungen verfolge. Die Regelung des § 4 Abs. 1 Satz 1 Buchst. c BVerfSchG (Bundesverfassungsschutzgesetz) ist auch auf Abgeordnete eines Landtags oder des Deutschen Bundestags anwendbar; parlamentsrechtliche Grundsätze stehen nicht entgegen. Dies trifft ebenso auf den Grundsatz des freien Mandats aus Art. 38 Abs. 1 GG zu.

Die Beobachtung des Klägers war verhältnismäßig. Sie erwies sich insbesondere als angemessen. Zwar birgt die nachrichtendienstliche Beobachtung von Parlamentsabgeordneten erhebliche Gefahren im Hinblick auf ihre Unabhängigkeit und auf die Mitwirkung der betroffenen Parteien bei der politischen Willensbildung und damit für den Prozess der demokratischen Willensbildung insgesamt. Das Gewicht dieser Belastung für den Kläger war hier jedoch dadurch gemindert, dass das BfV sich auf eine offene Beobachtung beschränkte und den Kern der parlamentarischen Tätigkeit des Klägers ausgenommen hat. Demgegenüber spricht für die Rechtmäßigkeit der Beobachtung das besondere Gewicht des Schutzes der freiheitlichen demokratischen Grundordnung und der Umstand, dass der Kläger ein führender Funktionär der Partei DIE LINKE ist.“

Das Urteil endet so: „(Es) überwiegen die Vorteile einer Beschaffung von Informationen über den Kläger die diesem dadurch erwachsenden Nachteile. Diese verbleibenden Nachteile hinzunehmen, ist dem Kläger zuzumuten. Der Kläger hat durch seine herausgehobene politische Betätigung in einer Partei, bei der Anhaltspunkte für Bestrebungen gegen die freiheitliche demokratische Grundordnung bestehen, einen ihm zurechenbaren Anlass für die Erhebung von Informationen über ihn durch das Bundesamt für Verfassungsschutz geschaffen. Die Arbeit für und in der Partei lässt sich nicht säuberlich von der Wahrnehmung des Mandats trennen. Die politische Einbindung des Abgeordneten in Partei und Fraktion ist verfassungsrechtlich erlaubt und gewollt. Das Grundgesetz weist den Parteien eine besondere Rolle im Prozess der politischen Willensbildung zu (Art. 21 Abs. 1 GG), weil ohne die Formung des politischen Prozesses durch geeignete freie Organisationen eine stabile Demokratie in großen Gemeinschaften nicht gelingen kann. Die Fraktionen nehmen im parlamentarischen Raum unabdingbare Koordinierungsaufgaben wahr, bündeln die Vielfalt der Meinungen zur politischen Stimme und spitzen Themen auf politische Entscheidbarkeit hin zu. Wenn der einzelne Abgeordnete im Parlament politischen Einfluss von Gewicht ausüben,

wenn er gestalten will, bedarf er der abgestimmten Unterstützung ... Kehrseite dieser Vorteile, die der Abgeordnete bei der Wahrnehmung seines Mandats aus seiner Einbindung in eine Partei zieht, ist aber, dass er die Nachteile für seine Arbeit hinzunehmen hat, die sich an zulässige Maßnahmen des Verfassungsschutzes gegen die Partei knüpfen, für die er als Abgeordneter wirken will.<sup>5</sup>

#### IV. Der Beschluss des Bundesverfassungsgerichts

Das Bundesverfassungsgericht hat das Urteil des Bundesverwaltungsgerichts aufgehoben. Es sagt in seinem Beschluss:

„Das Urteil des Bundesverwaltungsgerichts ... verletzt den Beschwerdeführer in seinen Rechten aus Artikel 38 Absatz 1 Satz 2 und Artikel 38 Absatz 1 Satz 2 in Verbindung mit Artikel 28 Absatz 1 des Grundgesetzes. Es wird aufgehoben. Die Sache wird an das Bundesverwaltungsgericht zurückverwiesen.“

In den Leitsätzen wird festgestellt:

1. Art. 38 Abs. 1 Satz 2 GG gewährleistet eine von staatlicher Beeinflussung freie Kommunikationsbeziehung zwischen dem Abgeordneten und den Wählerinnen und Wählern sowie die Freiheit des Abgeordneten von exekutiver Beobachtung, Beaufsichtigung und Kontrolle.
2. In der Beobachtung eines Abgeordneten durch Behörden des Verfassungsschutzes liegt ein Eingriff in das freie Mandat gemäß Art. 38 Abs. 1 Satz 2 GG, der im Einzelfall zum Schutz der freiheitlichen demokratischen Grundordnung gerechtfertigt sein kann. Dieser Eingriff unterliegt strengen Verhältnismäßigkeitsanforderungen und bedarf einer Rechtsgrundlage, die den Grundsätzen des Gesetzesvorbehalts genügt.
3. Die im Jahr 1990 mit dem Gesetz über die Zusammenarbeit des Bundes und der Länder in Angelegenheiten des Verfassungsschutzes und über das Bundesamt für Verfassungsschutz (Bundesverfassungsschutzgesetz – BVerfSchG) (BGBl I S. 2954 <2970>) geschaffenen § 8 Abs. 1 Satz 1 und § 3 Abs. 1 Nr. 1 in Verbindung mit § 4 Abs. 1 Satz 1 Buchstabe c BVerfSchG stellen eine dem Vorbehalt des Gesetzes genügende Rechtsgrundlage für die Beobachtung von Mitgliedern des Deutschen Bundestages dar, auch wenn darin nicht ausdrücklich auf die Rechte der Abgeordneten aus Art. 38 Abs. 1 Satz 2 GG Bezug genommen wird.

#### V. Kommentar

Observationen und das damit verbundene oft zwielichtige und meist schamlos-trügerische Ausspionieren von Personen und Institutionen hat es zu allen Zeiten gegeben. Im Altertum gab es diese Praxis. Im Mittelalter gab es sie.

Und in der Gegenwart gibt es sie auch. Gesellschaft, Wirtschaft und Politik sind „Felder“ der Gewinnung von „Erkenntnissen“. In der Gesellschaft kann jeder hinterherspionieren: jemanden beobachten, um etwas über ihn herauszubekommen. Dabei kann er auch professionelle Hilfe in Anspruch nehmen: Detekteien bieten ihre Dienste an. In der Wirtschaft ist Spionage und Gegen-spionage national und vor allem international fast normal und wird sogar von staatlichen Geheimdiensten unterstützt. Es ist bezeichnend, dass die Deutsche Post ihre Postident-Angebote mit einem bekannten Lenin-Zitat bewirbt: „Vertrauen ist gut – Kontrolle ist besser.“ Diese Art der Gewinnung von Erkenntnissen darf aber nicht nur negativ gesehen werden. Es geht oft darum, Wahrheit herauszufinden und etwa die Berechtigung von Ansprüchen nachweisen zu können. Für die Polizeiarbeit sind verdeckte Ermittlungen ohnehin unverzichtbares Handwerk.

In der Politik schließlich sind Observationen und Spionage ganz selbstverständlich. In vielen Staaten – auch in der Bundesrepublik Deutschland – sind mehrere „Dienste“ als Behörden institutionalisiert und aufgrund einschlägiger Gesetze tätig. Die Gesetze sind aber vielfach so „konstruiert“, dass sie schwer durchschaubar sind und nicht primär der Transparenz, sondern der geheimen Arbeit dienen. Kontrolliert werden die Dienste auch geheim. Zuständig ist das Parlamentarische Kontrollgremium (PKGr). Rechtsgrundlage ist das Gesetz über die parlamentarische Kontrolle nachrichtendienstlicher Tätigkeit des Bundes (Kontrollgremiumgesetz – PKGrG). Trotz dieser Kontrolle bleibt aber vieles geheim. Die Forderung nach Transparenz ist eher abwegig; die Dienste arbeiten eben geheim und sind teilweise weiße Flecken auf den ohnehin schwer überschaubaren Landkarten der Theorie des kommunikativen Handelns. Und ein Blick auf den Fortschritt der modernen Technik macht deutlich, dass es künftig zu bislang unvorstellbaren Möglichkeiten von Observationen und Spionage kommen wird und dass diese Möglichkeiten dann auch genutzt werden. Die Enthüllungen über die Praxis der National Security Agency (NSA) durch den jungen Amerikaner Edward Snowden oder die Auseinandersetzungen um ein Anti-Spionage-Abkommen zwischen den USA und Deutschland rechtfertigen die Erwartung einer solchen Entwicklung.

Das alles gehört zur Wirklichkeit. In ihr stellt sich aber auch mit Blick auf die politische Willensbildung und die Politik in dem politischen System unseres Staates die Frage: Was darf der Verfassungsschutz? Wer schützt Abgeordnete vor dem Verfassungsschutz? Der Beschluss des Bundesverfassungsgerichts hat eine klare Antwort gegeben: vor dem Verfassungsschutz schützt nicht das Bundesverwaltungsgericht, sondern das Bundesverfassungsgericht. Wenn man die langen Urteile beider Gerichte vergleichend liest, dann stellt sich unwillkürlich die Frage, ob es Urteile aus verschiedenen Staaten sind. Wenn man dann liest, welche gesetzlich vorgeschriebenen Aufgaben der Verfassungsschutz hat und zur Kenntnis nimmt, was Medien seit einiger Zeit über Mordtaten des Nationalsozialistischen Untergrunds und die Ausforschung der deutschen Öffentlichkeit durch den amerikanischen und briti-

schen Geheimdienst berichten, dann stellt sich unwillkürlich eine weitere Frage: Erfüllt der Verfassungsschutz seine Pflichten? Er muss nach § 3 Abs. 1 Nr. 1 Bundesverfassungsschutzgesetz alle verfügbaren Informationen über „Bestrebungen, die gegen die freiheitliche demokratische Grundordnung, den Bestand oder die Sicherheit des Bundes oder eines Landes gerichtet sind“ sammeln und alle erreichbaren Informationen über „sicherheitsgefährdende oder geheimdienstliche Tätigkeiten im Geltungsbereich dieses Gesetzes für eine fremde Macht“ zusammentragen. Zum Nationalsozialistischen Untergrund und zur Ausforschung der deutschen Öffentlichkeit durch den amerikanischen und britischen Geheimdienst hat man vom Verfassungsschutz aber nichts gehört. Er hat offenbar nicht das geleistet, was er zu tun verpflichtet ist. Aber er hat andererseits mehr getan, als er zu tun berechtigt ist. Berechtigt ist er nach § 8 Abs. 5 Bundesverfassungsschutzgesetz zur Erhebung personenbezogener Daten, wenn eine darauf gerichtete Beobachtung im angemessenen „Verhältnis zu dem beabsichtigten Erfolg“ steht. Diesen Grundsatz der Verhältnismäßigkeit hat der Verfassungsschutz nach dem Urteil (Beschluss) des Bundesverfassungsgerichts bei der Beobachtung des Abgeordneten nicht beachtet: sogar grob missachtet. Der Verfassungsschutz vernachlässigt offensichtlich einerseits seine Pflichten und überschreitet andererseits in einem der wichtigsten Bereiche unseres politischen Systems – den Parlamenten – seine Befugnisse. Die rechtliche „Absegnung“ der Grenzüberschreitung des Verfassungsschutzes durch das Bundesverwaltungsgericht hat das Bundesverfassungsgericht scharf kritisiert; es hat – man kann es so sagen – das Bundesverwaltungsgerichtsurteil zerrissen.

Diese Entscheidung ist rechtlich richtig und politisch notwendig. Sie ist notwendig, weil es zur freiheitlich-demokratischen Grundordnung gehört, dass das Gesellschafts- und Wirtschaftssystem verteidigt und Kapitalismuskritik geleistet werden kann und dass dafür unbehindert parlamentarische Mehrheiten gewonnen und parlamentarisch gearbeitet werden kann. Die Verfassung – die geschützt werden soll – hat in zentralen Artikeln immer noch den alten Wortlaut (bes. in den schönen Artikeln 14, 15, 20 und 28). Danach sind sozialer Kapitalismus und demokratischer Sozialismus immer noch die verfassungsrechtlich möglichen Modelle. Von Raubtierkapitalismus und Bevormundung der Politik durch Finanzmärkte steht im Grundgesetz nichts.

## Anmerkungen

- 1 Gustav Radbruch: Fünf Minuten Rechtsphilosophie. Erschienen als Merkblatt für Studenten 1945. Abdruck: Arthur Kaufmann (Hrsg.), Gesamtausgabe Radbruch, Heidelberg 1990, Band 3, S. 78 – 82.
- 2 Rudolf von Jhering, Der Kampf ums Recht, Wien, 1872. Siehe auch: <http://www.koeblergerhard.de/Fontes/JheringDerKampfumsRecht.htm>
- 3 Zur Person des Klägers: <http://www.bodo-ramelow.de>
- 4 BVerwG, Urteil vom 21. 7. 2010. Az.: 6 C 22. 09
- 5 BVerfG, Beschluss des Zweiten Senats vom 17. September 2013. Az.: 2 BvR 2436/10 und 2 BvE 6/08.