

# Entscheidungen

## Urteil des Oberverwaltungsgerichts Berlin vom 18. April 1978

*Im Namen des Volkes!*

In der Verwaltungsstreitsache  
des Professor Dr. Wolf-Dieter Narr, [...]  
Klägers und Berufungsklägers, [...]  
gegen

das Land Berlin, vertreten durch den Senator für Inneres, [...]  
hat der II. Senat des Oberverwaltungsgerichts Berlin auf die mündliche Verhandlung vom 18. April 1978 durch den Vorsitzenden Richter Prof. *Grundei*, die Richter am Oberverwaltungsgericht Dr. *Franz* und *Dageförde*, die ehrenamtliche Richterin *Thies* und den ehrenamtlichen Richter *Trispel* für Recht erkannt:

Auf die Berufung des Klägers wird das Urteil des Verwaltungsgerichts Berlin vom 24. November 1976 geändert.

Es wird festgestellt, daß die Weitergabe der in dem Fernschreiben des Beklagten Nr. 3018 vom 24. Oktober 1974 enthaltenen Tatsachenbehauptungen und Wertungen sowie die Weitergabe der mit Schreiben vom 13. Dezember 1974 nachgereichten Unterlagen an den Niedersächsischen Minister des Innern rechtswidrig waren.

Der Beklagte wird verurteilt, die Weitergabe der vorstehenden Tatsachenbehauptungen und Wertungen auch künftig zu unterlassen.

Die Kosten des Verfahrens trägt der Beklagte.

Das Urteil ist wegen der Kosten vorläufig vollstreckbar.

Die Revision wird nicht zugelassen.

### *Tatbestand*

Der Kläger, Professor für politische Wissenschaften an der Freien Universität Berlin, bewarb sich 1974 um den Lehrstuhl für Politik an der rechtswissenschaftlichen Fakultät der Technischen Universität Hannover. Diese setzte den Kläger auf die erste Stelle ihrer Bewerberliste und schlug ihn dem Niedersächsischen (Nds) Minister für Wissenschaft und Kunst zur Berufung vor. Am 24. Oktober 1974 übersandte der Nds. Minister des Innern dem Senator für Inneres in Berlin – Landesamt für Verfassungsschutz (LfV) – das Fernschreiben Nr. 2770:

betr.: dringende einstellungsüberprüfung,  
hier: prof. wolf-dieter narr, [...]

für vorbereitung der entscheidung zur berufung an die rechtswissenschaftliche fakultät der tu hannover werden die erkenntnisse ohne angabe von beweismitteln dringend benötigt. um fs-übermittlung in kurzfassung noch heute wird gebeten.

[...]

*[Der Senator für Inneres – LfV – machte darauf die im Tenor bezeichneten Mitteilungen über den Kläger, der dazu vom Niedersächsischen Minister für Wissen-*

*schaft und Kunst angehört wurde (das Anhörungsprotokoll ist abgedruckt in KJ 1975, S. 151). Entgegen dem Vorschlag des Ministers für Wissenschaft und Kunst wurde der Kläger auf Grund eines Kabinettsbeschlusses nicht berufen (vgl. den Ablehnungsbescheid in KJ 1975, S. 160). – Red. KJ]*

[. . .]

Noch vor der Entscheidung des Nds. Kabinetts forderte der Kläger den Senator für Inneres in Berlin mit Schreiben vom 24. Februar 1975 unter Beifügung einer Abschrift des Protokolls über seine Anhörung (vom 12. Februar) auf, bestimmte dem Nds. Innenminister mitgeteilte Tatsachenbehauptungen »umgehend zurückzunehmen« und »in Zukunft zu unterlassen«. Der Senator für Inneres erwiderte unter dem 25. März 1975:

»Die in Ihrem o. a. Schreiben wiederholt zum Ausdruck gebrachte Meinung, bei den von mir dem Niedersächsischen Minister des Innern mitgeteilten Erkenntnissen handele es sich um Tatsachenbehauptungen bzw. um sog. Als-ob-Tatsachen, ist unrichtig. Die von mir dem Niedersächsischen Minister des Innern übermittelten, hier über Sie vorliegenden Erkenntnisse sind Ihnen . . . entweder als beweisbare oder aber als nicht beweisbare, d. h. dann lediglich als zum Vorhalt geeignete Erkenntnisse bezeichnet worden. [. . .]

Auf dieses Schreiben hat der Kläger die vorliegende Klage erhoben. Er hält die Weitergabe der verfassungsdienstlichen Erkenntnisse des Beklagten an die Nds. Minister des Innern und für Wissenschaft und Kunst für rechtswidrig, weil die mitgeteilten Tatsachenbehauptungen und Wertungen entweder falsch oder durch Kürzungen verzerrt wiedergegeben oder durch den gesetzlichen Aufgabenbereich des LfV nicht gedeckt seien. [. . .]

Durch Urteil vom 24. November 1976 hat das Verwaltungsgericht die Klage abgewiesen. Sie sei unzulässig, [. . .] dem Kläger fehle [. . .] das erforderliche Rechtsschutzbedürfnis. Der Beklagte sei im Wege der Amtshilfe tätig geworden; hierzu sei er verpflichtet. Die Verpflichtung zur Amtshilfe wirke aber nur zwischen der ersuchten und ersuchenden Behörde und nicht nach außen. [. . .]

### *Entscheidungsgründe*

Die Berufung des Klägers hat Erfolg. [. . .]

Im Umfang des Berufungsantrages steht dem Kläger das geforderte Rechtsschutzinteresse zur Seite. [. . .] Amtshilfe vollzieht sich nicht im rechtsleeren Raum, sondern ist (wie noch darzulegen sein wird) gesetzlich geregelt. Zwar ist dem Verwaltungsgericht darin zuzustimmen, daß diese Regeln grundsätzlich nur das Verhältnis zwischen ersuchender und ersuchter Behörde und umgekehrt ordnen. Soweit jedoch eine Amtshilfe über den verwaltungsinternen Bereich hinaus in den Rechtskreis des Bürgers eindringt und Wirkungen äußert, die mit den prozessualen Mitteln einer Anfechtungs- oder Verpflichtungsklage nicht ausräumbar sind, kann der Zulässigkeit einer Feststellungsklage nicht entgegengehalten werden, daß dem Bürger Beanstandungen der Amtshilfe verwehrt seien. Die »gesetzlich geordnete Funktionsverteilung«, auf die sich das Verwaltungsgericht beruft, stellt den Beklagten nicht von gesetzlichen Bindungen frei. Die »Funktionsfähigkeit behördlicher Auskünfte als eines Mittels der Rechtsfindung« erleidet keine Einbußen durch das Erfordernis, daß die inhaltliche Richtigkeit und sachliche Berechtigung der Auskünfte gerichtlich überprüfbar sind. Die subsidiäre Feststellungsklage (§ 43 Abs. 2 VwGO) gibt dem betroffenen Bürger die Möglichkeit, unzulässige Auskünfte an der Wurzel zu unterbinden, soweit andere Rechtsbehelfe nicht zur Verfügung stehen. [. . .]

Die Klage ist begründet.

Die Weitergabe der über den Kläger gesammelten Erkenntnisse und Unterlagen an den Nds. Minister des Innern zur Vorbereitung der Entscheidung über die Berufung des Klägers an die rechtswissenschaftliche Fakultät der Technischen Universität Hannover greift in das Persönlichkeits- und Berufsrecht des Klägers (Art. 2, 12 GG) ein, denn die weitergegebenen Erkenntnisse enthaltenen Tatsachen und Wertungen, die den Kläger persönlich und beruflich belasten. Der Eingriff wird durch die dem Beklagten gesetzlich zugewiesene Wahrnehmung hoheitlicher Befugnisse nicht gedeckt.

Die Aufgaben des Berliner Landesamtes für Verfassungsschutz (LfV) werden in § 2 des Gesetzes über das Landesamt für Verfassungsschutz (LfVG) [...] bestimmt.

[...]

Für den vorliegenden Sachverhalt entscheidungserheblich ist allein die Zulässigkeit der Registrierung der Bestrebungen des Klägers im Rahmen des § 2 Abs. 1 Nr. 1 LfVG, insbesondere deren Weiterleitung nach Maßgabe des § 2 Abs. 3 LfVG und/oder anderer Rechtsvorschriften.

Hierbei ist zwischen »Sammlung« und »Auswertung« zu unterscheiden. Beiden Aufgabenbereichen gemeinsam ist die Befugnis des Beklagten, in die Privatsphäre des Bürgers einzudringen, weil der Gesetzesauftrag anders nicht zu erfüllen ist (Evers, Bonner Kommentar, RdNr. 54 zu § 73 Nr. 10 GG und dortige Belege). Unterschiedlich ist jedoch die Intensität oder Empfindlichkeit des Eingriffs. Während beim Sammeln Informationen aus offenen oder geheimen Quellen beschafft und gespeichert werden – ein Vorgang, der sich ganz überwiegend im behördlichen Bereich abspielt und dem Außenstehenden weitgehend verborgen bleibt –, wirkt die Verwendung des gesammelten Materials zum Zwecke des Gebrauchs nach außen. Der Vorgang verläßt den internen, abgeschirmten Bereich der Verfassungsschutzmänner, um von »zuständigen Behörden« überprüft und in Akte der vollziehenden Gewalt umgesetzt zu werden. Die unterschiedliche Gewichtigkeit der Eingriffsintensität löst über das Verbot des Übermaßes und das Gebot der Verhältnismäßigkeit (BVerfGE 27, 344 [352]) unterschiedliche Rechtsfolgen aus.

Dem Beklagten ist darin beizupflichten, daß sich das Sammeln von Auskünften, Nachrichten und Unterlagen über verfassungsfeindliche Bestrebungen notwendigerweise bereits im Vorfeld polizeilicher, strafrechtlicher oder disziplinarrechtlicher Relevanz vollziehen muß (Schwagerl/Walther, Der Schutz der Verfassung, 1968 S. 83 ff., 98 ff.). Selbst unverdächtigte Personen können observiert werden, sofern tatsächliche Anhaltspunkte die Erwartung begründen, daß ihre Beobachtung zu Erkenntnissen für die Aufgaben des Verfassungsschutzes führt (Evers, Privatsphäre und Ämter für Verfassungsschutz, 1960 S. 124). Soweit die Methoden der Nachrichtenbeschaffung selbst nicht zu beanstanden sind, begegnet das Ordnen und Sichten des beschafften Materials in Akten und Karteien mit dem Ziel der Aufbewahrung und Aufbereitung für etwaige präventiv-polizeiliche, strafprozeßuale oder andere Maßnahmen der vollziehenden oder rechtsprechenden Gewalt grundsätzlich keine Bedenken. Die rechtlich geschützte Privatsphäre des betroffenen Bürgers wird in der Regel nicht schon dadurch beeinträchtigt, daß personenbezogene Informationen gesammelt und aufbewahrt werden, solange sie der Öffentlichkeit verschlossen sind. Ob dies auch dann noch gilt, wenn die Unterlagen für die Erfüllung des Auftrages einer Verfassungsschutzbehörde nicht mehr erforderlich sind (verneinend VG Kassel, NJW 1977, 692), kann hier auf sich beruhen; denn der Kläger wendet sich nicht gegen Aufbewahrung der aus allgemein zugänglichen Quellen stammenden Informationen, sondern gegen ihre Auswertung für Einstellungsüberprüfungen im öffentlichen Dienst, so daß sich die Frage der Erforderlichkeit der weiteren Aufbewahrung für den vorliegenden Rechtsstreit nicht stellt.

Auch an der Auswertung des gesammelten Materials ist der Beklagte grundsätzlich nicht gehindert, sofern das Auswerten auf behördenerinterne Vorgänge beschränkt bleibt. In gleicher Weise wie das Sammeln greift auch eine Auswahl des gesammelten Materials, dessen Katalogisierung und bürotechnische Erfassung nicht ohne weiteres in Schutzrechte des Bürgers ein. Selbst ein Informationsaustausch innerhalb des Verfassungsschutzes oder die Nachrichtenübermittlung an andere Verfassungsschützämter entzieht sich der Einflußnahme durch den betroffenen Bürger, sofern die Weitergabe durch den Aufgabenbereich der Verfassungsschützämter gedeckt ist. Dabei sind an die Verfestigung des Kriteriums »verfassungsfeindliche Bestrebungen« keine überhöhten Anforderungen zu stellen, weil der Erhaltung der freiheitlichen Demokratie ein frühzeitiger Einsatz interner nachrichtendienstlicher Mittel eher förderlich als nachteilig ist.

Anders verhält es sich mit der Weitergabe des gesammelten Materials an andere Behörden (oder an Privatpersonen) zu dem beabsichtigten oder erkennbaren Zweck, von den Erkenntnissen Gebrauch zu machen. Einerseits liegt es auf der Hand, daß Verfassungsschützämter das Sammeln und verwaltungsinerne Auswerten nicht um des Sammelns und Ordnens willen betreiben (Evers, a. a. O., S. 233). Andererseits führt die Weitergabe personenbezogener Informationen zum Zwecke ihrer Verwertung regelmäßig zu einer Belastung der betroffenen Person. Die Belastung wiegt um so schwerer, als derartige Meldungen wegen der Autorität und amtlichen Funktion ihres Absenders und der diesem zugeschriebenen besonderen Sachkunde ein Kurswert beigemessen zu werden pflegt, der dem inneren Gewicht des Vorganges nicht immer entspricht. (Salzwedel, Möglichkeiten und Grenzen einer rechtsstaatlichen Kontrolle des Verfassungsschutzes, in: Gedächtnisschrift Hans Peters, 1967 S. 792). Selbst wenn der Empfänger den Inhalt der Meldung für nicht so gravierend hält, daß ihm Konsequenzen dringend erforderlich erscheinen, wird er leicht geneigt sein, aus der Meldung direkte oder indirekte Folgerungen zu ziehen, um nicht selbst in den Verdacht einer zu laxen Verfassungstreue oder gar eines »Sympathisanten« zu geraten (vgl. Evers, a. a. O., S. 241, der die Situation eines Arbeitgebers, dem der Verfassungsschutz Erkenntnisse über verfassungsfeindliche Bestrebungen eines Arbeitnehmers zugeleitet hat, treffend dahin umschreibt: »Will sich der Arbeitgeber nicht dem Vorwurf der Beihilfe oder Begünstigung aussetzen, wird er von [seinem] Kündigungsrecht Gebrauch machen«). »Scherereien« mit dem Verfassungsschutz geht man besser aus dem Wege (vgl. Salzwedel a. a. O.; Carlo Schmid, Verhdlgen des BT, 2. Wahlp. S. 1738 B).

Der Fall des Klägers könnte für diese Verhaltensweise beispielhaft sein. Obwohl die Anhörungskommission in Hannover Zweifel an der Verfassungstreue des Klägers nicht für begründet erachtet hatte, blieb dem Kläger die angestrebte Berufung versagt. Dabei verdient Beachtung, daß die Anhörungskommission von den Erkenntnissen des Beklagten im Ergebnis abgerückt ist. Die überwiegende Mehrzahl einschlägiger Fälle dürfte so gestaltet sein, daß es zu einer abweichenden Wertung der zur Entscheidung berufenen Stelle überhaupt nicht kommt, weil Erfahrung, Übersicht und Hilfsmittel fehlen, um Verfassungsfeinde zuverlässiger als der Verfassungsschutz zu erkennen. Die zur Entscheidung berufene Stelle wird in der Regel den Erkenntnissen des Verfassungsschutzes folgen und sich dessen Bedenken zu eigen machen, so daß die Entscheidung vom LfV vorprogrammiert und häufig vorweggenommen wird (Evers, a. a. O., S. 240 f.; nach einer Meldung im »Tagespiegel« Nr. 9825 vom 17. Januar 1978 hat die Berliner Landeskommision im Jahre 1977 auf Anfragen von Einstellungsbehörden 168 »Empfehlungen« ausgesprochen, davon 34 negative. Ein Sprecher der Senatsinnenverwaltung soll erklärt haben, es sei

»davon auszugehen, daß die Einstellungsbehörden den 34 Empfehlungen . . . gefolgt seien und die Anwärter nicht eingestellt hätten«).

321

Aus diesem faktischen Übergewicht wird deutlich, daß die Freiheitsverbürgung der Verfassung einer Weitergabe gesammelter Nachrichten nach »außen« erheblich engere Grenzen setzt als ihrer Auswertung nach »innen« (Salzwedel a. a. O.). Bevor der Beklagte zuständige Behörden in Angelegenheiten des Verfassungsschutzes unterrichtet (§ 2 Abs. 3 LfVG) oder seine Erkenntnisse anderweitig weitergibt, hat er ihre Erheblichkeit und ihren Wahrheitsgehalt sorgfältig zu prüfen (VGH München, DVBl. 1965, 447; Evers a. a. O., S. 245; Sötje, Verfassungsfeinde und öffentlicher Dienst, Landeszentrale für politische Bildungsarbeit Berlin, Reihe »Politik – kurz und aktuell«, Heft 26 S. 47, 49, 53, 56). Informationen über Bestrebungen, die sich nicht gegen die freiheitliche Demokratie richten, sind von der Weitergabe ebenso ausgeschlossen wie Falschinformationen. Dabei sind an die Verfestigung des Kriteriums »verfassungsfeindliche Bestrebungen« und an den Wahrheitsgehalt der Nachrichten strenge Anforderungen zu stellen, weil der Erhaltung der freiheitlichen Demokratie der Gebrauch sachfremder und dubioser verfassungsschutzdienstlicher Informationen eher nachteilig als förderlich ist (vgl. BVerfGE 39, 334 [356 f.]).  
[. . .]

Am Toleranzprinzip der Verfassung ist der Unwertgehalt verfassungsfeindlicher Bestrebungen zu messen. Der politische Gegner, der unbequeme Mahner, Kritiker oder Reformer prägen nicht das Bild des Verfassungsfeindes. »Systemveränderern«, »Kommunisten«, »Faschisten« oder hierzu Gestempelte tragen das Brandmal des Verfassungsfeindes nicht pauschal auf der Stirn. Verfassungsfeindliche Bestrebungen setzen ein aktives Handeln voraus, dessen Leitmotiv auf die Beeinträchtigung und Beseitigung der Grundwerte einer freiheitlichen Demokratie gerichtet ist (BVerfGE 5, 85 [140 ff.]; 39, 334 [351]). Hier liegen die Aufgaben des Verfassungsschutzes; auf »Angelegenheiten« dieser Brisanz sind Auswertung und Unterrichtung nach § 2 Abs. 1 Nr. 1 und Abs. 3 LfVG bezogen und beschränkt.

Hieraus folgt, daß die Übermittlung vager »Zweifel an der Verfassungstreue« (BVerfGE 39, 334 [353]) durch den Gesetzesauftrag nicht gedeckt ist. Die weitreichenden Befugnisse des LfV in der Phase des »Sammelns« sind im Stadium der Auswertung auf die Übermittlung von Tatsachen verengt, die den Schluß einer verfassungsfeindlichen, die demokratischen Freiheiten zielpstrebigen untergrabenden Hetze oder eines tatsächlichen Angriffs zuverlässig tragen. Die Mitgliedschaft in einer nicht verbotenen Partei, die Teilnahme an einer erlaubten Demonstration, die Unterzeichnung einer nach Form und Inhalt nicht zu beanstandenden Resolution oder Petition und andere von der Verfassung und vom geltenden Recht gewährleisteten politischen Willensbekundungen oder Betätigungen reichen hierfür nicht aus. Für die Weiterleitung derartiger Informationen fehlt dem Beklagten nicht nur der formelle Gesetzesauftrag, sondern auch die materielle Berechtigung. Art. 3 Abs. 3 GG verbietet, Personen oder Personengruppen aus Gründen ihrer politischen Anschauungen zu benachteiligen oder zu bevorzugen (vgl. dazu Urteil des Senats vom 4. November 1977 – OVG II B 88.76 – FDJ-Kinderfest); die Verfassung duldet nicht, politische »Außenseiter« ins gesellschaftliche Abseits zu drängen und »hinter einem Stacheldraht des Verdachts verschwinden« zu lassen (Evers, a. a. O., S. 246; Carlo Schmid, a. a. O., S. 1739 C). Erkenntnisse über die Parteizugehörigkeit einer Person und/oder deren Teilnahme am politischen Willensbildungsprozeß können nur dann eine Weitergabe an Dritte rechtfertigen, wenn durch das Hinzutreten weiterer Umstände der Verdacht verfassungsfeindlicher Bestrebungen begründet erscheint. [. . .]

Dagegen ist es dem LfVG verwehrt, seine Erkenntnisse unterhalb der Schwelle

»verfassungsfeindlicher Bestrebungen« Dritten zu überlassen. Aus den in den Urteilen des VG Kassel (NJW 1977, 692) und VG Berlin a. a. O. zutreffend dargelegten Gründen (vgl. auch Schmidt, JZ 1974, 241 [248]) fehlt es hierfür, zumindest in Berlin, an einer gesetzlichen Aufgabenzuweisung. Dem Beklagten ist es nicht gestattet, seine Einrichtungen und Erkenntnisse in den Dienst einer allgemeinen Gesinnungsüberprüfung zu stellen.

Bewerber für den öffentlichen Dienst bilden hiervon keine Ausnahme. Es mag sein, daß dem Eignungserfordernis des Art. 33 Abs. 2 GG und den hergebrachten Grundsätzen des Berufsbeamtentums (Art. 35 Abs. 5 GG) politische Treuepflichten bereits innewohnen (BVerfGE 39, 334 [346 f.]; BVerwGE 47, 330 [340]; 52, 313); jedenfalls fordern die beamtenrechtlichen Bestimmungen für den Eintritt in das Beamtenverhältnis, daß der Bewerber Gewähr bietet, jederzeit für die freiheitliche demokratische Grundordnung einzutreten. Daß und warum die Einstellungsbehörde zur Überprüfung dieser Treuepflicht auf verfassungsschutzdienstliche Erkenntnisse nicht zwingend angewiesen ist, hat das Bundesverfassungsgericht in E 39, 334 [356] überzeugend ausgeführt. Soweit die Dienste des Verfassungsschutzes von der Einstellungsbehörde gleichwohl in Anspruch genommen werden, sind dessen Übermittlungsbefugnisse auf »Angelegenheiten des Verfassungsschutzes« beschränkt. Ausforschungen der »Loyalität« eines Bewerbers sind dem Aufgabenbereich des LfV entzogen und, sollten Erkenntnisse in dieser Richtung beim Sammeln gewonnen worden sein, von der Übermittlung ausgeschlossen. Die Gefahr einer »Unterwanderung der Beamenschaft durch Verfassungsfeinde« (Wand, BVerfGE 39, 391) wird durch die Sammlung und Auswertung »verfassungsfeindlicher Bestrebungen« und zusätzlich durch das Beamten- und Disziplinarrecht, das Polizei- und Strafrecht ausreichend abgewehrt; die Übermittlung unterhalb dieser Ebene liegender Erkenntnisse wäre der freiheitlichen Demokratie aus den dargelegten Gründen abträglich.

Weitreichendere Mitteilungsbefugnisse des Beklagten ergeben sich auch nicht aus dessen Verpflichtung zur Amtshilfe (Art. 35 GG), deren Inhalt und Umfang in den §§ 4 ff. VwVfG die erforderliche (BVerfGE 38, 336 [340]) Konkretisierung erfahren haben. Nach § 5 Abs. 2 Nr. 1 VwVfG darf die ersuchte Behörde Hilfe nicht leisten, wenn sie hierzu aus rechtlichen Gründen nicht in der Lage ist. Das beschriebene Verwertungsverbot hindert den Beklagten, an Dritte Erkenntnisse zu übermitteln, die durch den Aufgabenbereich des § 2 LfVG nicht gedeckt sind. Bei Anlegung dieser Maßstäbe war der Beklagte nicht befugt, die über den Kläger gesammelten Erkenntnisse dem Nds.-Minister des Innern für Zwecke der Einstellungsüberprüfung des Klägers nutzbar zu machen. Auch künftig dürfen die Nachrichten und Unterlagen ohne das Hinzutreten neuer, gewichtiger Tatsachen nach außen nicht vermittelt werden. Denn die übersandten Informationen erlauben nicht den zuverlässigen Schluß, daß der Kläger die demokratischen Freiheiten zielstrebig untergräbt und bekämpft. [...]

Sind hiernach die übermittelten Erkenntnisse für Zwecke des Verfassungsschutzes einzeln nicht verwertbar, so gilt das auch für ihre Gesamtheit. Eine zusammenfassende Würdigung des wesentlichen Inhalts der streitigen Vorgänge mag den Schluß nahelegen, daß der Kläger einem Klassendenken zugeneigt oder verhaftet ist, das Besitzende für Ausbeuter und demgemäß böse, Besitzlose hingegen für Ausgebeute und Unterdrückte hält, doch liefert das summarische Ergebnis einer solchen Denkens- und Verhaltensweise keine zuverlässigen Anhaltspunkte für verfassungsfeindliche Bestrebungen. Der Eingriff in die Persönlichkeitsrechte des Klägers war durch den Gesetzesauftrag des Beklagten nicht gedeckt, die Weitergabe der Informationen war rechtswidrig.

Mit dieser Feststellung war die Verurteilung des Beklagten zu verbinden, die Weitergabe der erörterten Tatsachenbehauptungen und Wertungen auch künftig zu unterlassen. [...] Besonders befremdlich und mit dem Grundrechtsverständnis liberaler, von der Staatsgewalt zu schützender Freiheitsrechte schwerlich vereinbar ist die Meinung des Beklagten, der Kläger habe »aufgrund eigenen Verhaltens« die Übermittlung der Erkenntnisse »zu dulden«, denn er sei es gewesen, der »in der Öffentlichkeit durch Aufrufe, durch Unterschriftenleistungen auf Resolutionen u. a. m. hervorgetreten« sei (S. 17/18 des Schriftsatzes vom 30. Juli 1975). Bei dieser Grundeinstellung, die der Beklagte auf die Anfrage des Berichterstatters mit Schreiben vom 31. März 1978 bekräftigt hat, ist die Sorge einer erneuten Verwertung der Erkenntnisse nicht von der Hand zu weisen, so daß dem Beklagten deren Unterlassung durch Urteil aufzugeben war.

Abschließend sei der Klarstellung halber bemerkt, daß die Befugnisse der Einstellungsbehörden, »routinemäßig bei Staatsschutzbehörden anzufragen und dadurch gewonnene Erkenntnisse zu verwerten« (OVG Berlin, Urt. des IV. Senats vom 24. Februar 1978 – OVG IV B 76.76 –, Leitsatz), nicht Gegenstand dieses Verfahrens war, so daß sich eine Auseinandersetzung mit dem genannten Urteil erübrigte.

[...]

*Prof. Grundei, Dr. Franz, Dagenförde*

Az.: OVG II B 13.77

323

## RECHTSCHUTZ GEGEN DEN VERFASSUNGSSCHUTZ?

*Anmerkung zu dem vorstehend abgedruckten Urteil\**

Wer versucht, das Urteil des II. Senats des OVG Berlin vom 18. 4. 1978 auf seine Hintergründe und seine Folgen zu untersuchen, darf sich nicht allein auf den Text und sein erlerntes juristisches Handwerkszeug verlassen. Ob das, was da entschieden wurde, auch in Zukunft so entschieden werden wird, und wie oft, hängt bei diesem Urteil noch weit weniger als bei vielen anderen aus der Feder liberaler Richter von der juristischen Schlüssigkeit der Argumentation und erst recht nicht von ihrer demokratisch-moralischen Überzeugungskraft ab. Wie allgemein im politischen Kampf entscheiden auch in seinem justizialen Bereich die organisatorischen Strukturen weit mehr über Fortschritt oder Rückschritt als das saubere Herausarbeiten von Verfassungsprinzipien und Appelle an die demokratische Vernunft. Die folgende Anmerkung soll aufzeigen, daß die in dem vorstehenden Urteil geübte Kritik an der bestehenden Praxis der Verfassungsschutzaüberprüfung nur praktisch werden wird, wenn sie in der politisch-juristischen Diskussion so weit verstärkt und zugespitzt werden kann, daß sie Anlaß zu strukturellen Änderungen wird. Rechtschutz gegen den Verfassungsschutz wird es ohne solche Änderungen auf der Linie dieses Urteils auch in Zukunft nur in wenigen Einzelfällen geben. Das vorstehende Urteil stammt nicht von dem beim OVG Berlin für Sachen der Landesbeamten und Richter zuständigen (IV.) Senat. Dieser Beamtenrat hat wie alle seine Pendants bei den anderen OVG's zum Problem der Verfassungsschutz-

\* Für die dem Urteil zugrunde liegenden Vorgänge und ihre politische und rechtliche Bewertung vgl. insbes.: »Anatomie eines Berufsverbotes – Dokumente und Anmerkungen zur Nichtberufung von Wolf-Dieter Narr an die Juristische Fakultät Hannover, KJ 1975, S. 151–173.

überprüfung von Beamtenbewerbern vielmehr eine ganz andere Meinung, die er knapp zwei Monate vor dem II. Senat in der aus seiner (beamtenrechtlichen) Sicht gebotenen Kürze niederlegte<sup>1</sup>. Er hatte sich dabei mit einem Fall zu beschäftigen, in dem es direkt um die Verwertbarkeit von »routinemäßig« durch das Landesamt für Verfassungsschutz (LfV) an die Einstellungsbehörden weitergegebenen Informationen ging. Seine Vorinstanz<sup>2</sup> hatte dabei ebenso wie das VG Kassel<sup>3</sup> die Mitwirkung des LfV an der Prüfung der »Verfassungstreue« eines Bewerbers für den öffentlichen Dienst mangels Ermächtigungsgrundlage im Landesverfassungsschutzgesetz für rechtswidrig erklärt und auch die Mitteilung von Erkenntnissen des LfV über den Bewerber im Wege der Amtshilfe für unzulässig gehalten. Dem tritt der IV. Senat des OVG Berlin in seiner Entscheidung entgegen und führt – insoweit in Übereinstimmung mit dem Bundesverfassungsgericht, dem sich später in diesem Punkt auch der II. Senat anschließt – aus, daß die Ermächtigung des LfV zum Sammeln und zur internen Auswertung personenbezogener Informationen sich bereits aus dessen unabhängig vom Überprüfungsverfahren bestehenden gesetzlichen Verfassungsschutzauftrag ergebe und daß deshalb diese internen Vorgänge nicht als Mitwirkung in dem Überprüfungsverfahren zu qualifizieren seien<sup>4</sup>. Die Weitergabe der gesammelten Informationen richtet sich dagegen nach Meinung des IV. Senats ausschließlich nach dem Recht der Amtshilfe und nicht nach dem Landesverfassungsschutzgesetz und dementsprechend sei es »geradezu widersinnig«, den Staat unter Verweis auf eine mangelnde Ermächtigungsgrundlage oder verfassungsmäßige Schranken »an der Verwertung von Material zu hindern, das er sich zum Schutz der freiheitlichen demokratischen Grundordnung beschafft hat«.

Wer sich anhand der vollständigen Urteilstexte von der Sorgfältigkeit und Mühe überzeugt hat, mit der das VG Kassel und das VG Berlin zuvor genau diesen »Widersinn« begründet hatten – allerdings ohne daß ihnen bisher andere Verwaltungsgerichte oder gewichtige Stimmen in der Literatur gefolgt wären – der erkennt, daß sich hinter solcherart unjuristischem Abbürsten eines Untergerichts durch die nächste Instanz nicht schlichter Hochmut oder dümmliche Besserwisserei verbirgt. Hier wird vielmehr der Versuch unternommen, eine verfassungrechtlich höchst problematische Schwachstelle des seit 1972 etablierten Systems der »wehrhaften Demokratie« durch den Verweis auf die (außerjuristische) Logik der notwendigen und bewährten Praxis zu rechtfertigen.

Solchem, bei vielen Verwaltungsgerichten aus traditionellem beamtenrechtlichen Denken entspringenden Rechtfertigungzwang unterliegt der vornehmlich mit Fragen des Baurechts und der Hochschulzulassung beschäftigte II. Senat des gleichen Gerichts, der nur wegen der ungewöhnlichen Fallkonstellation aufgrund einer Auffangzuständigkeit mit dem Fall »Narr« befaßt war, ersichtlich nicht. Er weist vielmehr zurecht darauf hin, daß die Vorschriften über die Amtshilfe (Art. 35 Abs. 1 GG i. V. m. den Verwaltungsverfahrensgesetzen) für die umstrittene Frage der Zulässigkeit der Informationsweitergabe in Wahrheit nichts hergeben. Die ersuchte Behörde darf gemäß dem z. B. in § 5 Abs. 2 Nr. 1 VwVfG kodifizierten und für jede Amtshilfe geltenden Grundsatz der Gesetzesbindung nur solche Tätigkeiten vornehmen, zu denen sie aus rechtlichen Gründen befugt ist. Wenn sich also aus den Landesverfassungsschutzgesetzen oder dem Grundgesetz ergibt, daß das LfV zur

<sup>1</sup> Urteil des IV. Senats vom 24. 2. 1978 – OVG IV B 76/76, NJW 78, Heft 33, S. 1648.

<sup>2</sup> Urteil des VG Berlin vom 18. 8. 1976 – VG VII A 113/75; vgl. auch die noch weitergehenden Ausführungen in dem Urteil vom 3. März 1977 – VG VIII A 17/76.

<sup>3</sup> Urteil vom 13. Januar 1977, NJW 1977, 692.

<sup>4</sup> Anders insoweit wohl VG Kassel, a. a. O., das bereits die interne Tätigkeit des LfV nach rechtlichen Gesichtspunkten beurteilt, die mit der (externen) Verfassungstreueüberprüfung zusammenhängen.

Weitergabe von Informationen nur in bestimmten Fällen, nur an bestimmte Behörden oder nur in eingeschränktem Umfang berechtigt ist, so darf es – auch wenn eingefleischte Beamtenrechtler dies nicht wahr haben wollen – natürlich auch nur in diesem Umfang Amtshilfe leisten.

Bei der Bestimmung der Grenzen der Berechtigung der LfV zur Weitergabe von Informationen haben nun die Verwaltungsgerichte – wenn sie das Problem überhaupt erkannten – einen nicht sehr fruchtbaren Weg eingeschlagen: sie suchten nach einer Ermächtigungsgrundlage. Bei der Weitergabe von LfV-Informationen an andere Behörden handelt es sich jedoch – abgesehen von den Fällen der mißbräuchlichen Weitergabe zu außerdienstlichen Zwecken – um einen verwaltungsinternen Vorgang, der als solcher den verfassungsrechtlichen Gesetzesvorbehalt überhaupt nur dann berühren kann, wenn von ihm eine unmittelbare Beeinträchtigung des Bürgers zu erwarten ist. Daß dies bei der Weitergabe von Verfassungsschutzinformationen an die Einstellungsbehörden des öffentlichen Dienstes in der Regel der Fall ist, hat der II. Senat des OVG Berlin entgegen der Auffassung seiner Vorinstanz<sup>5</sup> mit überzeugenden Gründen dargelegt. Allerdings handelt es sich dabei um eine Rechtsbeeinträchtigung besonderer Art. Die Weitergabe berührt aufgrund des Inhalts und der Herkunft der Informationen und der exponierten Stellung der Verfassungsschutzbehörden grundsätzlich den Schutzbereich des allgemeinen Persönlichkeitsrechts. Bei diesem Recht, dessen Zweck es ist, der Entfaltung der menschlichen Persönlichkeit auf allen Bereichen und in sämtlichen Erscheinungsformen einen umfassenden Schutz zu gewähren<sup>6</sup>, handelt es sich zwar ursprünglich um ein Institut des zivilen Deliktsrechts<sup>7</sup>, seiner Übertragung ins öffentliche Recht steht jedoch aufgrund seines verfassungsrechtlichen Charakters (vgl. Art. 1 Abs. 1 und 2 Abs. 1 GG) nichts entgegen; sie ist nach der Rechtsprechung des BVerfG<sup>8</sup>, der insoweit auch die Literatur gefolgt ist<sup>9</sup>, zumindest für den Bereich der vorbeugenden polizeilichen und sicherheitsdienstlichen Maßnahmen des Staates sogar geboten.

Damit, daß sich diese Auffassung auch für den Bereich der Einstellungsverfahren des öffentlichen Dienstes durchzusetzen beginnt, ist allerdings noch nicht viel gewonnen. Das allgemeine Persönlichkeitsrecht ist ein sogenanntes »Rahmenrecht«<sup>10</sup>, dessen weiter Schutzbereich mit einer ebenso weiten Skala der Eingriffsrechtfertigungen korrespondiert. Dementsprechend lassen sich gegen die Forderung nach einer ausdrücklichen gesetzlichen Eingriffsgrundlage für die mit der Informationsweitergabe durch das LfV verbundenen Beeinträchtigungen nicht nur rechtsdogmatische, sondern auch rechtspolitische Gründe ins Feld führen. Eine gesetzliche Regelung der Mitwirkung der LfV an der Überprüfungspraxis, die in der gegenwärtigen Situation sofort erfolgt wäre, wenn sich die Rechtsprechung der VG's Kassel und Berlin durchgesetzt hätte, würde mit Sicherheit nicht nur in den CDU-regierten Ländern so pauschal ausfallen, daß damit eine Beschränkung dieser Mitwirkung gegenüber der gegenwärtigen Praxis kaum verbunden wäre.

Richtiger und verfassungsrechtlich auch eher geboten erscheint deshalb die gerichtliche Kontrolle der Erforderlichkeit und Verhältnismäßigkeit der »Routineanfrage« bzw. – was das Entscheidende ist – der »Routineantwort« in jedem Einzelfall. An

<sup>5</sup> Urteil des VG Berlin vom 24. November 1976 – VG I A 159/75.

<sup>6</sup> Vgl. BGHZ 27, 286.

<sup>7</sup> Vgl. z. B. BGHZ 13, 338; 15, 227; 39, 124.

<sup>8</sup> Vgl. z. B. BVerfG E 26, 169 ff. und 30, 1 ff.

<sup>9</sup> Vgl. z. B. Arndt, NJW 1961, 897; Evers, in Festschrift für R. Reinhardt, 1972, S. 377; Schmidt, JZ 1974,

<sup>241.</sup>

<sup>10</sup> Vgl. BGHZ 24, 80; Nipperney, NJW 67, 1888.

diesem Punkt scheint die Mehrheit der deutschen Verwaltungsrichter bisher so gut wie jede Kenntnis im allgemeinen Verwaltungsrecht zu verdrängen. So meint der IV. Senat des OVG Berlin in dem bereits zitierten Urteil das Problem der Erforderlichkeit und Verhältnismäßigkeit durch einen schlichten Verweis auf die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts lösen zu können, wonach die Prüfung der Verfassungstreue eines Beamtenbewerbers verfassungsrechtlich legitim ist<sup>11</sup>, obwohl jeder Jurist bereits in der Grundvorlesung zum öffentlichen Recht lernt, daß die Legitimität eines Ziels noch nichts über die Rechtmäßigkeit der angewandten Mittel aussagt. Dementsprechend ist das Gericht auch nicht in der Lage, sich mit den insoweit vom Bundesverfassungsgericht selbst gemachten Vorbehalten<sup>12</sup> inhaltlich auseinanderzusetzen, sondern muß sich mit einem Verweis auf das Minderheitsvotum des Richters Wand<sup>13</sup> begnügen, der diese Passage als obiter dictum für unbedeutlich erklärt hat.

An diesem Punkt wird das Urteil des II. Senats des OVG Berlin über den von ihm selbst entschiedenen Einzelfall hinaus wichtig, weil es versucht, bezugnehmend auf die Rechtsprechung des BVerfG zur Meinungsfreiheit und zur politischen Toleranz den Maßstab für die Beurteilung der Erforderlichkeit und der Verhältnismäßigkeit der mit der Informationsweitergabe verbundenen Rechtsbeeinträchtigung wesentlich konkreter als das BVerfG selbst festzulegen. Allerdings wählt der II. Senat dazu als Ausgangspunkt nicht den hier vorgeschlagenen Weg der direkten Eingrenzung des weiten Schutzbereiches des allgemeinen Persönlichkeitsrechts, sondern geht davon aus, daß der Landesgesetzgeber mit der Vorschrift des § 2 Abs. 3 LfVG Berlin bereits die erforderliche formelle Eingrenzung vorgegeben habe, die nur noch durch eine verfassungskonforme Auslegung mit Inhalt zu füllen sei. Damit dürfte der Senat sich in der Rechtsprechung sicherlich nicht durchsetzen, weil sich diese auch in anderen Landesverfassungsschutzgesetzen zu findende Vorschrift, wonach es zu den Aufgaben des LfV u. a. gehört, die »zuständigen Behörden« in »Anlegenheiten des Verfassungsschutzes« zu unterrichten, nach ihrem Sinn und auch entsprechend dem sich aus den Sätzen 1 und 2 ergebenden Sachzusammenhang ausschließlich auf die Unterrichtung der übrigen Verfassungsschutzbehörden des Bundes und der Länder, nicht aber auf die Weitergabe von Informationen an die allgemeine Verwaltung bezieht<sup>14</sup>.

Der unterschiedliche Ausgangspunkt ändert aber nichts daran, daß auch der II. Senat vor dem Problem steht, das Gebot der rechtstaatlichen Begrenzung des mit der Überprüfung der Bürger durch das LfV möglicherweise verbundenen Eingriffs in das allgemeine Persönlichkeitsrecht in Einklang zu bringen mit dem nach Auffassung des BVerWG bereits im Grundgesetz und nach der gefestigten Rechtsprechung aller Verwaltungsgerichte jedenfalls in den Beamtengesetzen des Bundes und der Länder normierten Gebot, nur verfassungstreue Bewerber in das Beamtenverhältnis zu übernehmen. Der Senat kommt dabei zu einer Lösung, die sich aufgrund der Besonderheiten des Falles »Narr« zwar anbot, die aber bereits aufgrund rechtsdogmatischer Widersprüche wenig Chancen hat, sich allgemein durchzusetzen. Die Einstellungsbehörde muß nach dieser Auffassung, die für die Einstellung von Beamten auf Widerruf und auf Probe mit erst später erfolgender Verbeamung auf Lebenszeit in ähnlicher Form wohl auch vom Bundesverfassungsgericht vertreten wird<sup>15</sup>, ihren beamtenrechtlichen »Verfassungsschutzauftrag« im

<sup>11</sup> BVerfG NJW 1975, 1643.

<sup>12</sup> Ebd. S. 1644.

<sup>13</sup> Ebd. S. 1652.

<sup>14</sup> Vgl. dazu die Begründung im Urteil des VG Berlin vom 28. April 1977 – VG IIV A 174/74.

<sup>15</sup> Vgl. BVerfG NJW 1975, 1644.

Normalfall mit eigenen Kräften ohne Hilfe des Verfassungsschutzes erfüllen. Erst wenn die beim LfV über einen Bewerber vorhandenen Informationen darauf hindeuten, daß die mit der Beschränkung der Einstellungsbehörde auf eigenes Wissen verbundene Gefahr einer beamtenrechtlichen Fehlentscheidung weitreichende Folgen haben kann, weil es sich um einen Bewerber handelt, von dem eine »verfassungsfeindliche, die demokratischen Freiheiten zielstrebig untergrabende Hetze oder ein tätlicher Angriff«<sup>16</sup> zu erwarten ist, soll das LfV tätig werden dürfen.

Dieser Versuch, die vom BVerfG für das Verbot von Parteien im Rahmen des Art. 21 Abs. 2 GG entwickelten Kriterien auf Einzelpersonen zu übertragen, ist deshalb problematisch, weil man auch bei einer sehr liberalen Interpretation des Grundgesetzes zugestehen muß, daß sich beim Parteienverbot andere Rechtsgüter gegenüber stehen, als bei der beamtenrechtlichen Treueprüfung, so daß man sich mit der Übertragung der »Parteienformel« auf die Verfassungsschutzüberprüfung nur dann nicht gegen die gesamte bisherige Rechtsprechung zu diesem Problem stellt<sup>17</sup>, wenn man diese Formel nicht als zwingenden Verfassungsrechtssatz, sondern sozusagen als Verhältnismäßigkeitsrichtlinie begreift.

Daß die Richter des II. Senats sich dieser Schwachstelle selbst bewußt waren, zeigt nicht nur die Nichtzulassung der Revision trotz Divergenz zu dem oben zitierten anderen OVG-Urteil in dieser ihrem Wesen nach verfassungsrechtlichen Frage, sondern auch ihr eigener Umgang mit dem Urteil nach der Verkündung. Der Vorsitzende des Senats, der Mitglied der CDU ist, ließ das schriftliche Urteil nicht nur der Fach- und Tagespresse, sondern gleichzeitig auch den Bonner Parteivorsitzenden zukommen. In einem Interview mit der Berliner Abendschau stellte er gleichzeitig klar, daß auch das Wissen über die einfache Mitgliedschaft eines Beamtenbewerbers in der DKP/SEW oder in der KPD eine Information sei, die nach diesem Urteil vom Verfassungsschutz nicht weitergegeben werden dürfe.

Wer im SPIEGEL<sup>18</sup> den Brief des Christdemokraten Franz Alt an seinen Parteivorsitzenden gelesen hat, dessen Argumentation in dieselbe Richtung wie das Urteil des OVG Berlin zielt, sieht, worum es in Wahrheit geht. Quer durch die Parteien hat eine große Gruppe Liberaler erkannt, daß die immer wieder in die Öffentlichkeit dringenden Mißgriffe bei der Verfassungsschutzüberprüfung beginnen, die bisher geradezu libidinöse Bindung vieler Wähler an »den Staat« in Form der Partei-, Ministerial-, Verwaltungs- und Sicherheitsapparate abzubauen. Gleichzeitig hat sich in dieser Gruppe jedoch die (m. E. richtige) Einschätzung durchgesetzt, daß zur Zeit weder eine gesetzgeberisch, noch eine justizförmige Einschränkung der Praxis in bedeutendem Umfang erreichbar ist. Dementsprechend zielt die gegenwärtige Aktivität, von der das Urteil des OVG Berlin nur ein Beispiel ist, auf die Reduzierung der Verfassungsschutzmitwirkung in der gleichen Weise, wie sie sich in den letzten Jahren entwickelt hat: auf dem Verwaltungsweg. Allerdings glaubt offensichtlich niemand, daß der Stand der 60er Jahre, in denen es außerhalb des direkten Geheimnisträgerbereichs praktisch überhaupt keine Mitwirkung des Verfassungsschutzes gab, jemals wieder erreichbar sei. Statt dessen wird von der SPD das sogenannte »Bremer Modell«, d. h. die Einschränkung auf einen »sicherheitsempfindlichen« Bereich erwogen, während die Liberalen in der CDU – schon wegen ihrer Einschätzung, daß auch die Lehrer zum sicherheitsempfindlichen Bereich

<sup>16</sup> So die wörtliche Formulierung des 3. Leitsatzes der Entscheidung.

<sup>17</sup> Vgl. insbes. den bereits mehrfach zitierten Beschuß des BVerfG vom 22. Mai 1975, E 39, S. 334 ff. = NJW 1975, 1641 ff. sowie das grundlegende Urteil des BVerwG vom 6. 2. 1975 in ZBR 1975, 185 ff.

<sup>18</sup> Nr. 24/1978, S. 54 f.

gehören – die Gleichbehandlung aller Beamten aufrecht erhalten, aber den Inhalt der Routineantwort des LfV begrenzen möchten. Den Vorstellungen der Linken käme natürlich eine Kombination beider Einschränkungen am nächsten, die allerdings einen so massiven Druck der jeweiligen Mehrheitsfraktionen der Landtage auf die Innenminister voraussetzt, daß sie selbst bei einer programmatischen Alternativaktivität der Bunten Listen in diesem Bereich – wie sie sich in Berlin z. B. zur Zeit andeutet – kaum erreichbar erscheint.

Auf dem Gebiet der verwaltungsgerechtlichen Auseinandersetzungen um die Überprüfungspraxis werden allerdings beide Forderungen weitgehend wirkungslos bleiben. Hier kann die Argumentation deshalb richtigerweise nur dahin gehen, aus der Frage der rechtsstaatlichen Begrenzung der Weitergabe von Verfassungsschutzinformationen eine Frage der rechtsstaatlichen Anforderungen zu machen, die an die von den Einstellungsbehörden ihrer Prognose mangelnder Verfassungstreue zugrunde zu legenden Tatsachen selbst zu stellen sind. Daß die Verfassungsschutzbehörden – wie in dem vom II. Senat entschiedenen Fall – auch Informationen dubioester Art an die Einstellungsbehörden weitergeben, liegt ja nicht zuletzt daran, daß diese sie in der Praxis entgegen dem verfassungsrechtlichen Toleranzgebot und unter Mißachtung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes häufig auch zulasten des Betroffenen verwerten. Wenn eine Einstellungsbehörde einem Lehramtskandidaten vorwirft, er wohne in einem Haus, vor dem eine rote Fahne ausgehängt sei und vor dem man einmal habe »Sexspiele im Freien« beobachten können<sup>19</sup>, so liegt das verfassungsrechtliche Problem nicht so sehr in der Frage, woher die Behörde diese Information hat<sup>20</sup>, sondern woher sie als staatliche Stelle das Recht nimmt, derartige dem privaten Bereich des Bürgers zugehörige Dinge dienstlich zu erörtern und zu seinem Nachteil zu verwerten. Dementsprechend sind Fälle, in denen ablehnende Entscheidungen der Einstellungsbehörden von den Verwaltungsgerichten aufgehoben worden sind, weil die von der Behörde angeführten Tatsachen, auch soweit sie »beweisbar« waren, im Einzelfall bei rechtlich einwandfreier Betrachtung gar nicht geeignet waren, Zweifel an der Verfassungstreue des Bewerbers zu begründen, nicht so selten, wie vielfach angenommen wird.<sup>21</sup> Dementsprechend muß es gegenwärtig vor den Gerichten vor allem darum gehen, eine verfassungsgerechte Einschränkung des Tatsachenmaterials zu erreichen, mit dem Zweifel an der Verfassungstreue begründet werden dürfen und außerdem Klarheit darüber zu schaffen, daß die Ausübung eines »politischen Einstellungsermessens« jenseits des Bereichs mangelnder Verfassungstreue – wie es die Niedersächsische Landesregierung im Fall »Narr« für sich in Anspruch nahm und wie es von anderen Behörden manchmal unter dem Vorwand des »mangelnden Bedarfs« praktiziert wird<sup>22</sup> – mit Art. 3 Abs. 3 und 33 Abs. 2 GG nicht vereinbar ist.

*Martin Jacobs*

<sup>19</sup> Vgl. den Tatbestand des Urteils des VG Regensburg vom 18. 12. 1976, abgedr. in »Kritische Justiz« Heft 1/1978, S. 75 f.

<sup>20</sup> Im vorliegenden Fall hatte ein zweiter Bürgermeister selbst Ermittlungen angestellt, war dazu allerdings wohl hauptsächlich durch eine Information des LfV über eine frühere Mitgliedschaft des Klägers in einer »Roten Zelle« veranlaßt worden.

<sup>21</sup> Vgl. z. B. VG Berlin ZBR 1976, 341; VG Regensburg KJ 1978, 75; Bay. VGH KJ 1978, 82.

<sup>22</sup> Vgl. z. B. den dem Urteil des VG Berlin vom 13. 10. 1976 – VG VII A 106/75 – zugrunde liegenden Fall. Ähnlich verhielt sich die Behörde auch in dem Fall, der dem Urteil des VG Berlin vom 28. April 1977 – VG VII A 174/74 – zugrunde liegt.