



# PARLAMENTARISCHE KONTROLLE

DIE NACHRICHTENDIENSTE IM  
DEMOKRATISCHEN RECHTSSTAAT

Norbert Röttgen  
Heinrich Amadeus Wolff (Hrsg.)

ISBN 978-3-938926-90-3

[www.kas.de](http://www.kas.de)

*Diese Publikation dokumentiert die Ergebnisse der Fachkonferenz „Parlamentarische Kontrolle der Nachrichtendienste im demokratischen Rechtsstaat“ vom 10. Oktober 2007 in den Räumlichkeiten des Projekts Humboldt-Viadrina School of Governance in Berlin.*

REDAKTIONELLE BEARBEITUNG:

*Anno Bücking  
Maria Elisabeth Rotter*

*© 2008 Konrad-Adenauer-Stiftung e.V., Sankt Augustin/Berlin  
Alle Rechte vorbehalten.  
Nachdruck, auch auszugsweise, allein mit Zustimmung der Konrad-Adenauer-Stiftung.  
Gestaltung: SWITSCH Kommunikationsdesign, Köln.  
Druck: Druckerei Franz Paffenholz GmbH, Bornheim.  
Printed in Germany.  
Gedruckt mit finanzieller Unterstützung der Bundesrepublik Deutschland.*

*ISBN 978-3-939826-90-3*

## INHALT

5 | VORWORT DER HERAUSGEBER

7 | GRUSSWORT

*Michael Borchard*

### 11 | I. WISSENSCHAFTLICHE BEITRÄGE/REFERATE

13 | PARLAMENTARISCHE KONTROLLE DER GEHEIM-DIENSTE IM DEMOKRATISCHEN RECHTSSTAAT – DIE AUFGABENVERSCHIEBUNG DER NACHRICHTEN-DIENSTE

*Christoph Gusy*

31 | DIE REICHWEITE DER GRUNDRECHTSBINDUNG BEI NACHRICHTENDIENSTLICHEM HANDELN

*Heike Krieger*

45 | KRITIK DES MEHRPOLIGEN PARLAMENTARISCHEN KONTROLLSYSTEMS IN DEUTSCHLAND

*Wolbert Smidt*

65 | EINFÜHRUNG EINES „BEAUFTRAGTEN FÜR DIE NACHRICHTENDIENSTE“ – EINE SINNVOLLE LÖSUNG?

*Hansjörg Geiger*

77 | DIE ORGANISATION DER MINISTERIELLEN KONTROLLE DER NACHRICHTENDIENSTE INNERHALB DER BUNDESREGIERUNG

*Klaus-Dieter Fritsche*

### 83 | II. POLITISCHE POSITIONIERUNGEN

85 | MEHR BEFUGNISSE – MEHR KONTROLLE

*Max Stadler*

87 | PARLAMENTARISCHE KONTROLLE DER NACHRICHTENDIENSTE

*Olaf Scholz*

89 | MEHR VERTRAUEN DURCH BESSERE KONTROLLE

*Norbert Röttgen*

93 | **III. TAGUNGSDOKUMENTATIONEN**

## 95 | DOKUMENTATION DES STREITGESPRÄCHES

*Maria Elisabeth Rotter*

## 99 | DOKUMENTATION DER PODIUMSDISKUSSION

*Maria Elisabeth Rotter*105 | **IV. ERGEBNISSE DER TAGUNG AUS SICHT  
DER HERAUSGEBER**

## 109 | HERAUSGEBER, MITWIRKENDE UND AUTOREN

## VORWORT DER HERAUSGEBER

Das Ringen um die angemessene parlamentarische Kontrolle der Nachrichtendienste ist so alt wie das parlamentarische Regierungssystem. Trotz ihres Alters ist die Entwicklung noch nicht abgeschlossen.

Neue Herausforderungen im Bereich der Sicherheit stellen die Nachrichtendienste vor veränderte Aufgaben und verlangen diesen viel ab. Die Veränderungen rufen auch die Notwendigkeit hervor, über die parlamentarische Kontrolle neu nachzudenken und zu prüfen, ob das gegenwärtige System den heutigen Anforderungen noch gerecht wird, oder ob nicht gewisse Reformmaßnahmen erforderlich sind.

Zu diesem Fragenkreis besteht zurzeit in Praxis, Gesellschaft, Wissenschaft und Politik eine lebhafte Diskussion. Die Tagung am 10. Oktober 2007 in Berlin wollte dieser Diskussion eine Plattform geben. Die Dokumentation soll die Beiträge und die Ergebnisse festhalten. An ihr wird auch deutlich, dass die Erwartung der Herausgeber, in der Reformdiskussion einen Mosaikstein setzen zu können, mehr als erfüllt ist.

Wir danken in erster Linie allen Referenten und Diskutanten, die trotz ihrer Belastung Zeit für die Mitwirkung fanden. Weiter danken wir allen Mitwirkenden auf Seiten der Konrad-Adenauer-Stiftung, des Projekts Humboldt-Viadrina School of Governance, sowie unseren Mitarbeitern, namentlich Herrn Anno Bücking (Büro Dr. Röttgen MdB).

Ein besonderer Dank gilt dabei der Konrad-Adenauer-Stiftung. Ohne ihre Unterstützung wäre der besondere Charakter dieser Tagung nicht möglich gewesen. Mit ihrer Hilfe ist es gelungen, eine gegenwärtige Reformdiskussion im parlamentarischen Raum wissenschaftlich zu begleiten und so eine enge Verbindung von Wissenschaft und Praxis herzustellen.

Wie sehr sich politische, wissenschaftliche und administrative Akteure gegenseitig befruchten können, belegt diese Dokumentation.

Berlin, im Dezember 2007

Norbert Röttgen | Heinrich Amadeus Wolff

## GRUSSWORT

*Michael Borchard*

Ich heiße Sie zu unserer gemeinsamen Konferenz über die Frage der parlamentarischen Kontrolle von Nachrichtendiensten im demokratischen Rechtsstaat herzlich willkommen. Beginnen möchte ich mit einem Dank an unsere Kooperationspartner, ohne die diese Veranstaltung nicht möglich gewesen wäre. Herr Dr. Norbert Röttgen und sein Büro haben zu der Konzeption und Organisation der Tagung ebenso beigetragen wie Professor Heinrich Amadeus Wolff von der Europa-Universität Viadrina. Das Projekt Humboldt-Viadrina School of Governance hat uns seine Räumlichkeiten zur Verfügung gestellt.

Meine Damen und Herren, in Deutschland existieren auf Bundesebene drei Nachrichtendienste – der Bundesnachrichtendienst, das Bundesamt für Verfassungsschutz und der Militärische Abschirmdienst. Daneben existieren Verfassungsschutzämter auf Landesebene. Sie umgibt in der öffentlichen Wahrnehmung die Aura des Konspirativen – die Bezeichnungen „Geheimdienste“, „Nachrichtendienste“ oder schlicht „Dienste“ gehen in der Öffentlichkeit Hand in Hand. Im englischen Sprachgebrauch hat man es einfacher: Hier spricht man schlicht von „Intelligence“ – was auch einen deutlich positiveren Beiklang hat. Wer möchte das mit Blick auf den berühmtesten Geheimagenten der Welt nicht gerne glauben? In der Realität ist das berechtigte Bedürfnis, vor Böswilligen

geschützt zu werden, in der freiheitlichen Demokratie immer eine Gratwanderung. Eine Gratwanderung zwischen Freiheit und Sicherheit.

Nachrichtendienste zeichnen sich in erster Linie dadurch aus, dass sie auch ohne Wissen des Betroffenen Informationen über ihn sammeln und damit selbstverständlich in seine Grundrechte eingreifen. Andere Institutionen wie Polizei oder Staatsanwaltschaft dürfen dies unter bestimmten Bedingungen ebenfalls, praktizieren es aber nicht in dieser Dichte. Das erfordert eine strikte Kontrolle der Dienste, um deren Einbettung in das demokratische Verfassungsgefüge immer wieder neu zu gewährleisten.

Die Kontrollstandards sind in Deutschland im internationalen Vergleich sehr hoch – allerdings ist die Kontrolle nicht absolut und kann es auch nicht sein. Auch wenn Kontrollfehler letztlich nicht zu vermeiden sind, so sind Rechtsverletzungen in diesem Bereich doch besonders gravierend, da von jedem Einzelfall sofort auf das sonstige Verhalten der Dienste geschlossen wird. Das gilt umso mehr, als durch die Gefahren durch den internationalen Terrorismus und die Verquickung von organisierter Kriminalität und Terrorgruppen die Bereiche Aufklärung und Verfassungsschutz neuen Herausforderungen ausgesetzt sind. Folglich muss der Spagat zwischen der Wahrung der Bürgerrechte einerseits und effizient arbeitenden Nachrichtendiensten andererseits immer wieder neu austariert werden. Effiziente Kontrolle muss ebenso gewährleistet werden wie es überbürokratische Hemmnisse für die Wahrung der inneren Sicherheit zu verhindern gilt. Wo der Mittelweg liegt, ist offen. Die Stichworte Murat Kurnaz, Guantanamo oder Online-Durchsuchung weisen auf umstrittene Vorfälle oder heftig umstrittene Verfahrensweisen hin. Das zeigt, dass ein erheblicher Diskussions- und Handlungsbedarf besteht.

Wir, unsere Kooperationspartner und die Konrad-Adenauer-Stiftung, möchten mit der heutigen Veranstaltung ein Forum für die offene Debatte über die mit dem Thema verbundenen Aspekte bieten. Die Frage der Parlamentskontrolle gehört ebenso dazu wie die Frage der Pressefreiheit. Ich freue mich ganz besonders über die große Resonanz, die diese Konferenz bei allen demokratischen Parteien gefunden hat. Abraham Lincoln hat einmal gesagt: „Ich behaupte nicht, die Ereignisse kontrolliert zu haben, sondern gebe offen zu, dass die Ereignisse mich kontrolliert haben.“ Dass er durch die Hand eines Attentäters sterben würde, war ihm damals noch nicht bewusst. Sorgen wir gemeinsam dafür, dass es uns gelingt, die Ereignisse, die unsere Sicherheit bedrohen, zu kontrollieren, ohne

dass wir das preisgeben, dessen Zerstörung das eigentliche Ziel von Terror und Gewalt ist: den freiheitlichen demokratischen Rechtsstaat.

Mit Ihnen freue ich mich auf eine spannende Diskussion und ein offenes Wort von allen Seiten – Ihnen und uns allen einen guten Konferenzverlauf, einen spannenden Tag.

I. WISSENSCHAFTLICHE BEITRÄGE/  
REFERATE

# PARLAMENTARISCHE KONTROLLE DER GEHEIMDIENSTE IM DEMOKRATISCHEN RECHTSSTAAT

## DIE AUFGABENVERSCHIEBUNG DER NACHRICHTENDIENSTE

*Christoph Gusy*

Die Aufgaben der Nachrichtendienste in der Bundesrepublik haben sich seit ihrer Gründung Anfang der fünfziger Jahre erheblich verschoben. Dadurch stellten sich Legitimations-, Kontroll- und Rechtsschutzfragen neu. Dieser Kontext soll im Folgenden entfaltet werden.

### **I. VON DER SPIONAGEABWEHR ZUR MITWIRKUNG BEI DER KRIMINALITÄTSBEKÄMPFUNG**

Die Geschichte der Nachrichtendienste der Bundesrepublik Deutschland zeichnet sich durch zwei zentrale Entwicklungen aus: Die Erweiterung ihrer Aufgaben und die Verrechtlichung ihrer Befugnisse. Dieser Prozess soll hier überwiegend am Beispiel des Bundesamtes für Verfassungsschutz (BfV) nachgezeichnet werden, wobei Seitenblicke auf parallele Entwicklungen bei den anderen Nachrichtendiensten nicht fehlen dürfen.

*1. Aufgaben:* Die Aufgaben des BfV folgten in den fünfziger Jahren den Eigenarten der politischen Lagen und Herausforderungen der Zeit. Was das Grundgesetz in Art. 73 Nr. 10

GG a.F. („Zusammenarbeit des Bundes und der Länder in Angelegenheiten [...] des Verfassungsschutzes“) noch weitgehend offen gelassen und die Alliierten durch ihren „Polizeibrief“ noch zu begrenzen versucht hatten,<sup>1</sup> wurde durch das Gesetz zur Zusammenarbeit des Bundes und der Länder in Angelegenheiten des Verfassungsschutzes<sup>2</sup> ansatzweise konkretisiert. Hierbei ging es zentral um zwei Aufgaben: Nämlich die Spionageabwehr, also den Schutz der jungen Bundesrepublik gegen nachrichtendienstliche Aufklärung durch andere Staaten, und – damit seinerzeit in engem Zusammenhang gesehen – den Schutz von Bund und Ländern gegen sicherheitsgefährdende oder verfassungsfeindliche „Bestrebungen“.<sup>3</sup> Was das bedeuten sollte, ergab sich aus dem Kontext der Zeit: Die Urheber gegen die Bundesrepublik gerichteter Spionagetätigkeit sah man seinerzeit in der Sowjetunion und ihren Verbündeten einschließlich der damaligen DDR. Als Träger verfassungsfeindlicher Bestrebungen kamen vornehmlich dieselben Staaten, ihre politischen Parteien und Organisationen sowie – wichtig für den Verfassungsschutz als Inlandsnachrichtendienst – deren politische Ableger und Verbündete in Westdeutschland in Betracht, welche sich in der KPD und – nach deren Verbot<sup>4</sup> – in teils legalen, teils illegalen Nachfolge- und Tarnorganisationen fanden.<sup>5</sup> Im Grundsatz war man sich damals einig: Spionage und Spionageabwehr fanden gleichsam im rechtsfreien Raum statt; Ermittlungsverfahren waren nicht Aufgabe des Verfassungsschutzes, sondern der Polizei, die hierfür über ein eigenes rechtliches Instrumentarium verfügte. Und die betroffenen Personen waren klar umgrenzbar: Es handelte sich vornehmlich um KPD-Funktionäre und aktive -Mitglieder, also einen klar abgrenzbaren und im Wesentlichen bekannten Kreis von Personen. „Verfassungsschützer“ und „Verfassungsgegner“ waren also gleichsam unter sich; Außenstehende waren kaum je betroffen und in der politischen Eiszeit des Kalten Krieges rechtfertigten sich jene staatlichen Aktivitäten gleichsam von selbst.

In das Zentrum der Aufmerksamkeit einer breiteren Öffentlichkeit traten jene Behörden einerseits durch einzelne publizitätsträchtige Skandale, welche zu erhöhter Medienöffentlichkeit, Untersuchungsausschüssen und vereinzelt Gerichtsurteilen führten. Andererseits warfen die Debatten um die Notstandsgesetze Schlaglichter auf die Tätigkeit jener Stellen: Nun fand sich im Gesetzblatt, was bislang innenpolitisch stets verschwiegen worden war, dass nämlich auch der Bundesnachrichtendienst im Inland Informationen erhob und zu diesem Zweck in Grundrechte der Bürger eingriff. Und die Mitwirkung der Ämter für Verfassungsschutz bei der Fernhaltung „Radikaler“ vom öffentlichen Dienst ließ erstmals in

breiteren Bevölkerungskreisen – über den überschaubaren Kreis der erwähnten „Stammkundschaft“ hinaus – das Gefühl aufkommen, man könnte selbst zum Kreis der Beobachteten zählen.<sup>6</sup> Auch wenn einige Einzelfälle symbolhafte, zumeist negative Berühmtheit erlangten, bleibt aus der Rückschau festzuhalten: Wie wenig damals die Verfassungsschutzämter im Milieu außerhalb der etablierten Kommunisten orientiert waren, zeigte sich spätestens bei der Fahndung nach den RAF-Tätern: Hier, wo es wirklich um Nötigung von Verfassungsorganen, Angriffe auf den demokratischen Rechtsstaat und die grundgesetzliche Ordnung ging, hatten die Nachrichtendienste sehr wenig beizutragen.

Die Zeit einer inhaltlichen und funktionellen Neuorientierung reifte heran. Mit dem Ende der Ost-West-Konfrontation und dem Fall der Berliner Mauer war die alte *raison d'être* der deutschen Nachrichtendienste mehr als befragungsbedürftig geworden. Zugleich wurde der Wandel der Informationsbedürfnisse anderer Stellen immer offenkundiger. Die anwachsende NPD, die Terroristen der RAF, Teile der Organisierten Kriminalität, welche Parallelstrukturen zur geltenden Rechtsordnung zu etablieren trachteten,<sup>7</sup> die als Thema neu entdeckte Korruption im Öffentlichen Dienst, schließlich und nicht zuletzt die Aufklärung fundamentalistischer Herausforderungen der westlichen Demokratien durch unterschiedlichste – keineswegs nur islamische – Weltanschauungs- und Religionsgemeinschaften stellten und stellen Fragen, auf welche die „alten“ Nachrichtendienste keine Antworten hätten geben können. Die neuen Herausforderungen legitimierten weit reichende rechtliche, organisatorische und infrastrukturelle Änderungen. Für unsere Fragestellung bleibt festzuhalten: Die Aufgaben der Nachrichtendienste haben sich denjenigen der Polizei partiell angenähert. Die Aufklärung der Entstehungsbedingungen und Umfeldern von Organisierter Kriminalität, Korruption oder Terrorismus lassen deren Charakter als Straftaten unberührt. Damit reicht ihre Aufklärung – übrigens ebenso wie ihre sog. „Bekämpfung“ – an die polizeilichen Aufgaben der Aufklärung von Straftaten und der Abwehr von Gefahren heran. Was sich früher als mitunter skandalträchtiges Neben- oder gar Gegeneinander erwiesen hatte, wenn Nachrichtendienstler und Polizisten dieselben Sachverhalte aufklärten und dabei zumindest nichts voneinander wussten, manchmal sogar gegeneinander agierten,<sup>8</sup> sollte nun einem Verhältnis wechselseitiger Arbeitsteilung und Unterstützung Platz machen.<sup>9</sup> Das gewandelte Verständnis einer – wie auch immer abzustimmenden – „Neuen Sicherheitsarchitektur“<sup>10</sup> schlug sich auch im Nachrichtendienstrecht nieder. Verstärkte juristische Bemühungen um die Entdeckung von



Parallelen zwischen Strafrecht und verfassungsfeindlichen Bestrebungen, etwa im Bereich der Organisierten Kriminalität; Bemühungen um optimierte Abgrenzung und Kooperation bei der Beobachtung legaler und illegaler Aktivitäten, etwa bei Parteien und Religionsgemeinschaften; bei der Aufklärung von persönlichen Umfeldern politisch-krimineller oder verfassungsfeindlicher Aktivitäten; bei der Informationserhebung im „Vorfeld“ bzw. im Versuchsstadium von Straftaten – alles dies zeigt funktionelle Annäherungen von Polizei und Nachrichtendiensten. Ihren gesetzlichen Niederschlag fanden jene Bestrebungen zunächst in denjenigen Bundesländern, welche ihren Verfassungsschutzbehörden Mitwirkungsaufgaben bei der Bekämpfung der „Organisierten Kriminalität“ zuerkannten (namentlich: Art. 3 Abs. 1 Nr. 5 BayVSG; § 2 Abs. 2 Nr. 5 HessVSG; § 3 Abs. 1 Nr. 4 SaarIVSG; § 2 Abs. 1 Nr. 5 SächsVSG a.F. [gestrichen durch G.v. 28.04.2006]; § 2 Abs. 1 Nr. 5 ThürVSG).<sup>11</sup> Nach dem 11.09.2001 fanden sich vergleichbare Bestrebungen auch auf der Ebene der Bundesgesetze.<sup>12</sup>

2. *Befugnisse*: Auf der Ebene der Befugnisse verlief der Wandel vergleichbar, wenn auch anders akzentuiert. Ausgangspunkt hierfür war die Auffassung, die Nachrichtendienste seien allein zur Beobachtung, nicht hingegen zur Abwehr von Gefahren oder Bedrohungen, zuständig. Da in der jungen Bundesrepublik aber allein imperative Maßnahmen zur Beseitigung von Gefahren – und namentlich die dem Verfassungsschutz vorerhaltenen „polizeilichen Befugnisse“<sup>13</sup> – als Grundrechtseingriffe qualifiziert wurden, galt die Tätigkeit der Nachrichtendienste ganz überwiegend als grundrechtsfrei. Daher bedurften sie auch kaum gesetzlicher Eingriffsermächtigungen; die ersten Nachrichtendienstgesetze waren so auch vergleichsweise kurz. Abhörmaßnahmen, V-Leute, Observationen, Aufzeichnung des öffentlich oder nicht-öffentlich gesprochenen Wortes, Informationsverarbeitung auch bei personenbezogenen Daten: Sie kamen in den damaligen Gesetzen nicht vor. Das galt seinerzeit allerdings gleichermaßen für das Nachrichtendienstrecht, Polizeigesetze und – weitgehend – die Strafprozessordnung. Tastende und unsichere Versuche einer Neuorientierung im Verfassungsschutzrecht fanden sich hier erst in den sechziger Jahren.<sup>14</sup>

Von daher wäre der Schluss zumindest voreilig, welcher aus der zunehmenden Zahl gesetzlicher Eingriffsermächtigungen auf eine parallele Zunahme nachrichtendienstlicher Grundrechtseingriffe schließen würde. Vielmehr ist die Verrechtlichung mindestens gleichermaßen Ausdruck der

sich ausbreitenden Erkenntnis von der Grundrechtsrelevanz staatlicher Informationserhebung und -verarbeitung. Hier war das Volkszählungsurteil zwar ein wichtiger Meilenstein, doch hatte sich diese – heute selbstverständliche – Einsicht bereits früher angebahnt und seitdem kontinuierlich fortgesetzt.<sup>15</sup>

Die gesetzliche Anerkennung und Ausgestaltung jener neuen Rechtslage<sup>16</sup> war spätestens in dem Moment notwendig geworden, als die Übergangsfrist des BVerfG abzulaufen drohte. Wichtig war: Diese galt nicht nur – und nicht einmal primär – für die Nachrichtendienstgesetze, sondern gleichermaßen für sonstige staatliche Informationserhebungs- und -verarbeitungsmaßnahmen, namentlich auch solche der Polizei. Die Gesetzgebung konnte also auf diesen Gebieten parallel verlaufen und für jede Einzelmaterie aus den Erkenntnissen anderer Bereiche schöpfen. Von daher lag es nahe, dass die Rechtsetzungsbemühungen hinsichtlich der Nachrichtendienste<sup>17</sup> denjenigen für die Bundes- und Länderpolizeien partiell entsprachen. Namentlich die großen Neuregelungswerke der achtziger/neunziger Jahre zeigten erhebliche Parallelführungen mit den Ermittlungsbefugnissen der Polizei auf.<sup>18</sup> Insbesondere zeigte sich,

- dass die Aufklärungsmethoden von Polizei und Nachrichtendiensten sehr wohl vergleichbar waren: Observationen, die Aufzeichnung von Beobachtungen und Gesprächen mit optischen und akustischen Mitteln, V-Leute u.a. fanden sich jeweils in beiden Materien. (s. etwa §§ 27-28 BGG idF. v. 19.10.1994, BGBl. I, 1994, 2978; §§ 16-21 PolG NRW idF. d. Bekanntmachung v. 22.02.1990, GV NRW, S. 70; § 8 Abs. 2 BVerfSchG idF. v. 20.12.1990, BGBl. I 2954, 2970; § 4 Abs. 1 MADG i.d.F. v. 20.12.1990, BGBl. I 2954, 2977; § 3 BNDG idF. v. 20.12.1990, BGBl. I 2954, 2279.),
- dass es offenbar kaum „nachrichtendienstliche Methoden“ i. S. spezifischer Aufklärungsbefugnisse gab, welche allein den Diensten, hingegen der Polizei nicht auch zur Verfügung standen,
- dass sich der Einsatz von Aufklärungsmitteln der Polizei und der Nachrichtendienste nur unter Schwierigkeiten voneinander abgrenzen ließ: Einander überschneidende Aufgaben- und Befugnisnormen zeigten, dass die Wirklichkeit vom Recht schwer eingeholt und noch schwerer wirksam gesteuert werden konnte.

Seit den vergleichsweise „großen“ Reformen der achtziger und neunziger Jahre findet sich eine vergleichbar enge Parallelführung von Befugnisnor-

men des Polizei- und des Nachrichtendienstrechts: Was in einer Materie eingeführt wurde, wird später auch von der anderen übernommen (etwa: Der große Lauschangriff). Und bisweilen wird eine Materie als Experimentierfeld für Ermächtigungen genutzt, die später dann auch in anderen Rechtsgebieten eingeführt werden sollen (etwa: Durchsuchung von Festplatten in § 5 Abs. 2 Nr. 11 NRWVSG 2006<sup>19</sup>).

3. *Zwischenfazit:* Aufgaben und Befugnisse von Polizei und Nachrichtendiensten haben sich angenähert, sind aber auch gegenwärtig keineswegs identisch. Doch lassen sich die wichtigsten Entwicklungen so zusammenfassen: Die Erkenntnis von der rechtlichen, insbesondere auch grundrechtlichen Relevanz ihrer Tätigkeit ist inzwischen Allgemeingut und nicht mehr umstritten. Die weiten Überschneidungsbereiche ihrer Aufgaben, aber auch deren jeweilige Eigenheiten, werden als Auftrag zu Kooperation und wechselseitiger Unterstützung begriffen. Die Aufklärungsbefugnisse unterscheiden sich immer weniger, nur die spezifisch polizeilichen Befugnisse (Vernehmung, Durchsuchung, Festnahme) sind allein dieser vorbehalten. Und der Datenfluss ist derart intensiv, dass sogar Gerichtsurteile von allenfalls noch bescheidenen rechtlichen Hindernissen bei ihrer Übermittlung sprechen. Einigen stellt sich sogar schon die Sinnfrage: Das Trennungsgebot zwischen Polizei und Nachrichtendiensten wird bisweilen schon in Frage gestellt, von anderen aber auch – mehr denn je – betont und konkretisiert.<sup>20</sup>

Die skizzierte Annäherung war keine Symbiose. Und sie ist hier nur beschrieben, aber nicht bewertet worden. Jeder ihrer Schritte, der gegangenen wie der unterlassenen, war stets auch von verfassungsrechtlicher und politischer Kritik begleitet.<sup>21</sup> Was den einen zu wenig an Staats- und Verfassungsschutz war, war den anderen schon zuviel. Für die einen ist das Trennungsgebot ein Hindernis auf dem Weg bei der Bekämpfung von Verfassungsfeinden, für die anderen hingegen wächst dort zusammen, was nicht zusammen gehört. Und ganz allgemein bleibt die offene Frage: Wenn die Bindung an das geltende Recht den Grundbestand des formalen Rechtsstaates ausmacht, wer kontrolliert und gewährleistet dies im Bereich der Nachrichtendienste,<sup>22</sup> zumal doch ein transparenter Geheimdienst ein Widerspruch in sich sein soll?

## II. PARLAMENTARISCHE KONTROLLE – LEGITIMATION ODER BEHINDERUNG NACHRICHTENDIENSTLICHEN HANDELNS?

1. *Ausgangspunkte:* Parlamentarische Kontrolle<sup>23</sup> ist ein wesentliches Element des grundgesetzlichen Demokratieprinzips (Art. 20 Abs. 1 GG). Wenn im Staat des Grundgesetzes Demokratie eine mittelbare, repräsentative ist und der wichtigste, vielfach sogar einzige Repräsentationsstrang über das Parlament verläuft, dann ist demokratische Legitimation parlamentarische Legitimation.<sup>24</sup> Sinn und Zweck dieser Legitimation ist wesentlich, die Staatsgewalt – und zwar „alle“ Staatsgewalt i.S.d. Art. 20 Abs. 2 S. 1 GG – auf den Willen des Volkes bzw. seiner Repräsentanten zurückzuführen, dadurch die Legitimation staatlicher Tätigkeit zu sichern und namentlich die Duldungspflicht von Minderheiten gegenüber Eingriffen in ihre Rechtssphäre, welche von Mehrheiten beschlossen worden sind, zu begründen und zu begrenzen.

In diesem Sinne ist parlamentarische Kontrolle ein zentrales Bindeglied zwischen Gewaltenteilung und Demokratieprinzip. In der grundgesetzlichen Logik, die insoweit der Tradition westlicher Verfassungsstaaten folgt, ist sie also nicht etwa Ausdruck eines speziellen Misstrauens gegen die Exekutive oder bestimmte Behörden, sondern vielmehr eine allgemeine, im Einzelfall nicht näher begründungsbedürftige Funktionsbedingung der parlamentarischen und gewaltenteilenden Demokratie. Als solche steht sie unabhängig neben der Rechtskontrolle, welche überwiegend durch die Gerichte ausgeübt wird (Art. 92; 19 Abs. 4 GG). Auch wo und wenn es zwischen beiden Überschneidungen gibt: Kontrollinstanzen, Kontrollrichtungen und Kontrollmaßstäbe sind grundsätzlich verschieden. Insoweit kann auch die eine nicht gegen die andere Kontrolle aufgerechnet werden. In der Diktion traditioneller Staatsrechtswissenschaft gesprochen: Demokratie und Rechtsstaat haben unterschiedliche normative Gehalte und Funktionsmodi, welche zumindest partiell unterschiedliche Verwirklichungs- und Durchsetzungsmechanismen und -instanzen erfordern.

In jener gegenwärtig nicht mehr grundsätzlich in Frage gestellten Logik stellt sich demnach nicht mehr die Frage danach, warum die Nachrichtendienste eigentlich kontrollbedürftig sein sollen. Begründungsbedürftig ist nicht die Regel, sondern die Ausnahme: Warum also sollen Nachrichtendienste kontrollfrei bleiben?<sup>25</sup> Im Kontext unserer Fragestellung ließe sich

etwa die provozierende These formulieren: *Wenn die Nachrichtendienste vergleichbare Aufgaben und Befugnisse ausüben wie die Polizei, dann müssen sie auch in vergleichbarer Weise einer parlamentarischen Kontrolle unterliegen.* Diese These ist insoweit aufschlussreich, als es Sonderregelungen über die parlamentarische Kontrolle der Polizei in der Rechtsordnung nicht gibt.

2. *Legitimation durch Kontrolle:* Art. 20 Abs. 2 S. 1 GG erfordert die demokratische Legitimation aller „Staatsgewalt“, also alles dessen, was der Staat tut. Dazu zählen nicht nur Grundrechtseingriffe, wie der Begriff „Gewalt“ nahe legen könnte.<sup>26</sup> Vielmehr zählen hierzu auch nichteingreifende Handlungen aller Art, sofern sie nur der öffentlichen Hand zuzurechnen sind. Zum Vergleich: Auch die demokratische Wahl bezieht sich nicht allein auf die Legitimation von Grundrechtseingriffen, sondern der gesamten Politik der jeweiligen Körperschaften. Das gilt ungeachtet der Erkenntnis, dass die meisten politischen Handlungen gerade nicht aus Grundrechtseingriffen bestehen. Insoweit hat die allmähliche Erkenntnis in den Eingriffgehalt nachrichtendienstlicher Handlungen<sup>27</sup> das Kontrollbedürfnis nicht vergrößert, sondern eigentlich unangetastet gelassen.

Dass das Kontrollthema in der deutschen Staatsrechtswissenschaft und Verfassungsrechtsprechung zeitweise unterbelichtet erschien, hatte einen naheliegenden Grund: Das Verhältnis von Parlament und Exekutive stand lange unter dem Leitstern des traditionellen Zentralthemas der deutschen Verfassungsdiskussion: Dem Gesetzesvorbehalt.<sup>28</sup> Er grenzt die Kompetenzbereiche ab, fragt aber nicht weiter nach den Verbindungen und Überschneidungen zwischen Erster und Zweiter Gewalt, wenn das Gesetz einmal da ist. Vielmehr erscheint hier jetzt die Kontrollperspektive verschoben, gilt doch die Überwachung der Gesetzeskonformität der Exekutive als zentrale Aufgabe der Justiz. Doch darf jene traditionsverhaftete Dogmatik gegenwärtig als überholt gelten; im Gegenteil: Parlamentarische Kontrolle ist wesentlich auch Überwachung der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung; und zwar um so eher, je weniger individuelle Klagerechte im Einzelfall bestehen. Gerade hier hat das Nachrichtendienstrecht eine gewisse Schwachstelle: Da die Betroffenen regelmäßig von der Tätigkeit der „Geheimdienste“ nichts erfahren – weil diese eben geheim sind –, ist hier die Rechtskontrolle von vornherein eingeschränkt und defizitär. Umso wichtiger ist dann die parlamentarische Überwachung.

Für die Nachrichtendienste gilt aber noch ein anderer Aspekt. Bekanntlich enthalten die für sie relevanten Gesetze eine erhebliche Zahl unbestimmter Rechtsbegriffe, welche auch durch fortschreitende Auslegung eine nur eingeschränkte Steuerungswirkung begründen können. Dafür gibt es zahlreiche Gründe, die hier nicht näher diskutiert werden können. Fest steht jedoch: Je unbestimmter ein Gesetz, desto geringer ist die Legitimationswirkung, welche die gesetzesausführende Exekutive aus ihm beziehen kann. Vage Generalklauseln legitimieren eben weniger als konkrete Regeln. Der Grund hierfür ist einfach: *Je geringer die Steuerungswirkung des Gesetzes im Einzelfall, um so höher sind die Zahl und die Freiräume eigener Entscheidungen der gesetzesanwendenden und dabei -auslegenden Exekutive.* Und solche eigenen Entscheidungen erfahren ihre Legitimation eben nicht mehr aus dem angewandten Recht, welches diese ja gerade offen lässt. Hier kann parlamentarische *Kontrolle möglicherweise legitimationskompensierende Wirkung* entfalten: Was nicht gesteuert ist, ist dann deshalb legitimiert, weil es kontrolliert oder zumindest kontrollierbar ist.<sup>29</sup>

3. *Sonderfragen im Nachrichtendienstrecht:* Verfassungsrechtlich gesprochen bedeutet dies: Parlamentarische Kontrolle der Nachrichtendienste ist ein Gebot des Grundgesetzes, welches allgemein gilt und im Einzelfall nicht näher begründungsbedürftig ist. Durch sie werden die Nachrichtendienste nicht schlechter gestellt als andere Behörden, sondern im Gegenteil genauso gut oder schlecht behandelt wie andere auch. Doch bleibt die Frage, ob die spezifische Aufgabenstellung der Dienste Besonderheiten auch auf dem Kontrollsektor bedingen kann. Zwar können Tatsachen Rechtsnormen weder beschränken noch außer Kraft setzen. Doch können Besonderheiten gelten, wenn diese Fakten im Recht Anerkennung gefunden haben oder finden können und diese sodann spezielle Anordnungen treffen können. Verfassungsrechtlich gesprochen stellt sich die Frage nach dem *Legitimationsniveau*<sup>30</sup> und einem ggf. dadurch mitgeprägten *Kontrollniveau*.

Einerseits ist nicht zu verkennen: Ein transparenter Geheimdienst wäre ein Widerspruch in sich. Doch enthält das Grundgesetz keinen ausdrücklichen Auftrag für einen Geheimdienst oder die absolute Geheimheit der Tätigkeit bestimmter Behörden. Andererseits ist aber auch feststellbar: Schon dem Grundgesetz selbst ist eine gewisse Rücksichtnahme auf bestimmte Sicherheitsbelange namentlich im Recht der parlamentarischen Kontrolle nicht fremd. Bekanntester Ausdruck dieses Gedankens sind

Art. 45a Abs. 2, 3 GG, welche im Verteidigungsbereich nicht nur die Untersuchungszuständigkeit regeln, sondern zugleich die grundsätzliche Nicht-Öffentlichkeit der Untersuchung zulassen.<sup>31</sup> Zugleich zeigt dieses Beispiel: Bei der Berücksichtigung mit der parlamentarischen Kontrolle kollidierender Interessen geht es selbst in Verteidigungsangelegenheiten weniger um das „Ob“ als vielmehr um das „Wie“ der Kontrolle. Es gilt das *Prinzip der abgestuften Öffentlichkeit*. Dieses ist allerdings geeignet, die Wirksamkeit parlamentarischer Kontrolle erheblich einzuschränken, denn die Öffentlichkeit ist ihre Funktionsvoraussetzung und ihr wichtigstes Instrument. Jene abgestufte Öffentlichkeit lässt sich wie folgt skizzieren:<sup>32</sup>

- Wo keine besonderen rechtlichen Informationshindernisse bestehen, ist parlamentarische Kontrolle grundsätzlich zulässig. Umgekehrt bedeutet dies aber auch: Je eher die Kontrolle einen Einzelfall, einzelne Personen oder Aktionen betrifft, desto eher können Grenzen von Auskunftsverlangen entstehen. Dies ermöglicht einerseits grundsätzlich die Kontrolle, bedeutet aber zugleich eine wichtige Einschränkung: Denn gerade im Bereich der Sicherheitsbehörden entstehen Kontrollbedürfnisse am ehesten bei einzelnen Aktionen oder Skandalen.<sup>33</sup>
- Sofern die Übermittlung bestimmter Informationen verweigert werden darf, stellt sich sodann die Frage, ob die entsprechenden parlamentarischen Kontrollansprüche auf andere Weise befriedigt werden können; ob also andere Auskünfte erteilt werden können oder müssen, welche die Kontrollinteressen der Parlamente auf vergleichbare Weise befriedigen können.
- Sofern hingegen nicht die Übermittlung der Information an einzelne Abgeordnete, sondern nur deren mögliche öffentliche Diskussion schutzwürdige Belange der Sicherheitsbehörden beeinträchtigen kann, stellt sich die Frage nach den Möglichkeiten vertraulicher Kontrolle. Sie ist im Grundgesetz insoweit angelegt, als zwar das Plenum des Bundestages öffentlich tagt (Art. 42 Abs. 1 GG), hingegen Ausschüsse auch nicht-öffentlich tagen können und dies regelmäßig auch tun.<sup>34</sup> Die Verlagerung der Kontrolle in einen Ausschuss kann also zumindest eine Minderung öffentlicher Kontrolle zur Folge haben. Das gilt aber grundsätzlich nicht für Untersuchungsausschüsse, die regelmäßig öffentlich verhandeln (Art. 44 Abs. 1 GG).<sup>35</sup>

### III. KONSEQUENZEN: EFFEKTIVIERUNG PARLAMENTARISCHER KONTROLLE BEI WAHRUNG DER NOTWENDIGEN RECHTLICHEN GRENZEN

1. *Grundlagen:* Rechtsnormen, welche ein Verhalten binden, sind so viel wert wie diejenigen Mechanismen, welche die Einhaltung dieser Rechtsbindung sichern.<sup>36</sup> Für unser Thema bedeutet dies: Will das Grundgesetz sowohl Schutz von Rechtsgütern durch heimliche Aufklärungsmaßnahmen als auch wirksame Kontrolle derjenigen Stellen, welche diese Maßnahmen vornehmen, so gilt: Es geht nicht um das „Ob“, sondern um das „Wie“ der Ausgestaltung nötiger und gebotener Kontrollmechanismen. Auf dem Gebiet der Nachrichtendienstkontrolle stellen sich dabei zwei Problemkreise: Einerseits die Frage nach der Ermöglichung parlamentarischer Kontrolle durch ausreichende Informationen; andererseits nach der Realisierung ihrer Kontrolle durch ausreichende Instrumente. Bislang hat sich – trotz aller Änderungen – an der Feststellung wenig geändert: *Die parlamentarischen Kontrollinstanzen sind nicht nur blinde Wächter; sie sind auch Wächter ohne Schwert.*<sup>37</sup>

Gegenwärtig folgt die parlamentarische Kontrolle nahezu überall dem Prinzip: *multa, non multum*. Während Bundes- und Landtage als Plenum von den Kontrollrechten faktisch und rechtlich nahezu ausgeschlossen sind, findet sich ein im Detail unterschiedlich ausgestaltetes Gestrüpp von Gremien, Ausschüssen und Kommissionen, welche je unterschiedliche Aspekte geheimdienstlicher Tätigkeit zu kontrollieren versuchen, wobei parlamentarische und rechtliche Kontrolle hier z.T. nur ansatzweise getrennt ist. Ihnen gemeinsam ist der nur begrenzte Zugang zu Informationen, die Vertraulichkeit der Beratungen und dadurch eine weitgehende Abschottung nicht nur vom Plenum und den Fraktionen, sondern auch voneinander. Eine Vernetzung der Instanzen findet sich am ehesten auf der Bundesebene, insgesamt aber (auch hier) erst teilweise und in Ansätzen. Dies alles stärkt weder die Kontrolle noch die Legitimation nachrichtendienstlicher Tätigkeit. Hier ist es geboten, über eine bessere Organisation, Zusammenführung ähnlicher Kontrollaufgaben in übergreifenden Kontrollgremien und einen neuen, sinnvolleren Aufgabenzuschnitt nachzudenken, welcher eine effizientere Wahrnehmung notwendiger Kontrollaufgaben ermöglicht.<sup>38</sup>

Inzwischen dürfte auch konsentiert sein: An der Ausübung parlamentarischer Kontrolle sind grundsätzlich alle in der jeweiligen Volksvertretung

mitwirkenden Fraktionen zu beteiligen.<sup>39</sup> Anderes kann allenfalls aus zwingenden, rechtlich anerkannten Gründen gelten, wenn etwa eine Fraktion von einer Partei gestellt wird, die selbst Objekt der Beobachtung ist, oder aber die Abgeordneten einer Partei die für alle geltenden Rechtsnormen hinsichtlich der Ausübung ihrer Rechte nicht einzuhalten bereit sind.<sup>40</sup>

*2. Informationserhebung:* Jede Kontrolle reicht höchstens so weit wie die Informationen der kontrollierenden Instanz. Wer nichts weiß, kann auch nichts fragen bzw. Auskünfte nicht bewerten. Daher haben die Kontrollgremien Auskunftsansprüche gegen die Regierung. Doch dessen ungeachtet bleibt es beim Informationsgefälle zwischen Legislative und Exekutive. Die Kontrolleure sind zur Ausübung ihrer Aufgaben ganz wesentlich auf die Informationen derjenigen angewiesen, welche sie zu überwachen haben. Darin liegt eine Besonderheit der hier behandelten Materien. Zwar spielen Auskünfte der Regierung auch bei der parlamentarischen Kontrolle in anderen Bereichen eine wichtige Rolle. Doch gilt dort regelmäßig: Einerseits gibt es vielfach informelle, allerdings durchaus unterschiedliche Informationsmöglichkeiten außerhalb der „offiziellen“ bzw. „formellen“ Wege. Sie entstammen entweder aus informellen Quellen von Regierungen, Behörden<sup>41</sup> oder über Parteikanäle. Mindestens ebenso wichtig sind daneben aber auch öffentliche Quellen aus der Presse, von Betroffenen oder Interessenten. Letztere finden sich allerdings namentlich bei Nachrichtendiensten fast nur bei Erfolgsmeldungen oder aber bei einzelnen publizitätsträchtigen Skandalen. Ansonsten sind die „Geheim“-Dienste eben auch für die Presse und die übrige Öffentlichkeit geheim. Mangels alternativer Informationsmöglichkeiten über deren Handeln und auf Grund nur äußerst spärlicher informeller Informationswege gilt namentlich für Oppositionsabgeordnete nicht selten: In den Kontrollgremien erfahren sie kaum mehr als das, was gestern in der Zeitung stand.

Hier ist eine Verbesserung der Informationszugangsmöglichkeiten dringend geboten. Da aber die Abgeordneten selbst diese bei den Diensten bzw. der Regierung nicht erheben können – ihnen fehlt dafür sowohl die Zeit als auch die Fachkenntnis –, bedürfen sie dazu eigener Unterstützung. Schon mehrfach ist hierzu die Einrichtung eines entsprechenden Hilfsorgans, etwa eines permanenten Sachverständigen des Parlaments,<sup>42</sup> gefordert worden. Er könnte geeignet sein, die blinden Wächter sehender zu machen.

*3. Kontrollinstrumente:* Typische Kontrollinstrumente des Parlaments sind die Herstellung von Öffentlichkeit und – gleichsam als *ultima ratio* – Beschlüsse. Diese Instrumente fehlen den Gremien zur Überwachung der Nachrichtendienste. Sie dienen gerade dem Ausschluss der Öffentlichkeit.<sup>43</sup> Und Beschlüsse werden dort regelmäßig nicht gefasst. Da die Mitglieder über ihre Tätigkeit Verschwiegenheit wahren müssen, ist es ihnen aber auch verwehrt, das Plenum zu informieren und dessen Rechte zu aktivieren. Nachrichtendienstkontrolle kommt so in das Odium einer gewissen Folgenlosigkeit – und damit Erfolglosigkeit. In der bereits zitierten Metapher fehlt den Wächtern also auch das Schwert.

Hier Abhilfe zu schaffen ist schwierig, da es bislang an geeigneten Vorbildern fehlt. Es gibt keinen Kompromiss zwischen Öffentlichkeit und Nicht-Öffentlichkeit, sondern allenfalls die Möglichkeit eines Ausgleichs durch Verfahren. Hier könnte daran gedacht werden, den Ausschussmitgliedern zu gestatten, unter bestimmten verfahrensrechtlichen Voraussetzungen ihre Fraktionsvorsitzenden oder andere geeignet erscheinende Fraktionsmitglieder über Missstände oder Kontrolldefizite zu informieren, um diesen zu ermöglichen, ihrerseits nach Abhilfe zu suchen. Dies könnte etwa geschehen durch die Befassung anderer Gremien – zuständiger Ausschüsse u.ä. – oder aber durch die Einsetzung von Untersuchungsausschüssen.

Parlamentarische Kontrolle darf also weder blind noch folgenlos sein. Doch hier ist die denkbare Formvielfalt nahezu grenzenlos. Und hier ist das Gespräch zwischen Theoretikern und Praktikern gefragt – also Veranstaltungen wie diese.

#### IV. ZUSAMMENFASSUNG

Aufgaben und Befugnisse der Nachrichtendienste haben sich seit ihrer Gründung erheblich verändert. Zu den ursprünglichen, wesentlich auf Spionageaufklärung und -abwehr gerichteten Zuständigkeiten sind weitere hinzugetreten.

Inzwischen haben sich nachrichtendienstliche und polizeiliche Aufgaben und Befugnisse einander angenähert. Die Überschneidungsbereiche sind größer geworden, die Mittel nahezu deckungsgleich. An die Stelle von Abgrenzung und nicht selten Abschottung sind bereichsspezifisch Arbeitsteilung, Kooperation und Unterstützungsleistungen getreten.



Diese Entwicklung stellt erhöhte Anforderungen an die Legitimation der nachrichtendienstlichen Tätigkeit. Wenn ihre Aufgaben und Befugnisse denen der Polizei vergleichbar sind, liegt es nahe, nach der Vergleichbarkeit der Kontrollinstrumente zu fragen.

Dies betrifft nicht allein die Rechtskontrolle, sondern daneben auch die parlamentarische Kontrolle.

Will das Grundgesetz sowohl Schutz von Rechtsgütern durch heimliche Aufklärungsmaßnahmen als auch wirksame Kontrolle derjenigen Stellen, welche diese Maßnahmen vornehmen, so gilt: Es geht nicht um das „Ob“, sondern um das „Wie“ der Ausgestaltung nötiger und gebotener Kontrollmechanismen.

Viele Kontrollgremien bedeuten weder besonders viel noch besonders intensive Kontrolle. Kontrollgremien müssen hinsichtlich ihres Aufgabenschnitts effektiv und sinnvoll voneinander abgegrenzt sein. In ihnen müssen alle parlamentarischen Fraktionen mitwirkungsberechtigt sein.

Parlamentarische Kontrolle bedarf eines wirksamen Informationszugangs der Kontrollgremien. Der ganz überwiegende Verweis auf Informationen seitens der kontrollierten Stellen ist unzureichend. Denkbar ist ein eigenes Hilfsorgan zur Informationsbeschaffung, etwa ein Beauftragter für die Kontrolle der Nachrichtendienste.

Parlamentarische Kontrolle bedarf wirksamer Kontrollinstrumente. Dazu bietet sich die Einschaltung der Fraktionsvorsitzenden oder anderer geeigneter Abgeordneter und ggf. die Befassung weiterer parlamentarischer Gremien durch diese an.

- 1| Die heutige Fassung des Artikels basiert auf den Grundgesetzänderungen vom 28.07.1972, BGBl I 1305. Zur Textgeschichte des Art. 73 Nr. 10 GG Werthebach/Droste, in: Dolzer/Graßhoff (Hg.), Bonner Kommentar zum GG, Stand: 1998, Art. 73 Nr. 10 Rn 2 ff. Zur Geschichte des Polizeibriefs der Alliierten, C. Gusy, ZRP 1987, 45.
- 2| BundesG vom 27.09.1950, BGBl I S. 682. Die übrigen Nachrichtendienste waren damals noch in Verwaltungsvorschriften, sog. „Zusammenarbeitsrichtlinien“ geregelt. Zum MAD C. Gusy, DöV 1983, 60; zum BND ders., DV 1984, 273.

- 3| Zu diesen Aufgaben näher Borgs, in: Borgs/Ebert, Das Recht der Geheimdienste, 1986, A § 3 Rn 49 ff („Bestrebungen“), Rn 87 ff („Spionageabwehr“); C. Gusy, DöV 1983, 61 f; H. Roewer, Nachrichtendienstrecht in der Bundesrepublik Deutschland, 1987, § 3 BVerfSchG Rn 15 ff („Bestrebungen“), Rn 46 („Spionageabwehr“); F.P. Schafranek, Die Kompetenzverteilung zwischen Polizei- und Nachrichtendiensten in der Bundesrepublik Deutschland, 2000, S. 59 ff („Bestrebungen“), 63 ff („Spionageabwehr“) m.w.N.
- 4| BVerfGE 5, 85. Das Urteil enthält übrigens auch sehr sensible Passagen zu den Aufgaben des Verfassungsschutzes, s. ebd., S. 133 ff.
- 5| Dem entsprach dann auch das Verständnis der verfassungsfeindlichen „Bestrebungen“ als organisiertes Handeln: Im Vordergrund stand weniger die Beobachtung von Einzelpersonen, sondern eher von Parteien und Vereinen (s. dazu auch die rechtlichen Anknüpfungspunkte in Art. 21 Abs. 2; 9 Abs. 2 GG, welche ihrerseits zum Schutz der „verfassungsmäßigen Ordnung“ bzw. der „freiheitlichen demokratischen Grundordnung“ ermächtigen und in diesem Kontext zu den wenigen Artikeln des GG zählen, welche das Verfassungsschutzthema explizit – und dazu noch im Bereich des materiellen Rechts – aufnehmen. Zur Auslegung jener Begriffe näher H. Bauer, in: Dreier, GG I, 2. A., 2004, Art. 9 Rn 57; C. Grundmann, Das fast vergessene öffentliche Vereinsrecht, 1999, S. 114 ff m.w.N.; J. Lameyer, Streitbare Demokratie, 1978.
- 6| Aufschlussreich hierfür etwa A. Dress (Hg.), Wir Verfassungsfeinde, 1977. Zu diesem Zeitpunkt war allerdings der Höhepunkt der Diskussion über „Berufsverbote“ schon überschritten.
- 7| Dazu näher C. Gusy, KritV 1994, 242. Zum Ganzen apologetisch B. Droste: Handbuch des Verfassungsschutzrechts, 2007; kritisch F. Roggan, in: Roggan / Kutscha, Handbuch zum Recht der Inneren Sicherheit, 2. A., 2006, S. 412 ff, 439.
- 8| Dass solche Verhältnisse auch gegenwärtig noch nicht ausgeschlossen sind, zeigen etwa jüngere Berichte aus NRW; vgl. dazu „Neue Westfälische“ vom 29.08.2007, S. 3; 05.09.2007, S. 1; u.ö.
- 9| Sinnfälligster Ausdruck dafür sind die sog. Gemeinsamen Lagezentren von Polizei und Nachrichtendiensten zum Informationsaustausch. Dazu grundlegend und gründlich M. A. Zöller, JZ 2007, 763, 767 ff.
- 10| Hierzu K. Nehm, NJW 2004, 3289.
- 11| Dazu SachsVfGH, NVwZ 2005, 1310; s.a. BayVfGH, VerfGHE BY 50, 226, 234 f = BayVBl. 1998, 142, 143. Ausführlich zur bayerischen Regelung: F. Roggan, in: Roggan/Kutscha, Handbuch zum Recht der Inneren Sicherheit, 2. A. 2006, S. 412 ff.
- 12| S. etwa Begründung zum Terrorismusbekämpfungsgesetz 2002, BT-Drs. 14/7386, S. 42 (zu Art. 3 Nr. 1 [§ 2 Abs. 1a BNDG], worin auf die Finanzierung von Terrorismus z.B. durch Drogenhandel hingewiesen wird, weshalb der BND die Möglichkeit haben müsse, Finanztransaktionen zu überwachen. B. Droste, Handbuch des Verfassungsschutzrechts, 2007, S. 24, 202, 204 betrachtet die „organisierte Kriminalität“ als eine Form des Extremismus, dessen Beobachtung an sich zu den Aufgaben des Verfassungsschutzes gehöre. Sie bedauert, dass sich der Gesetzgeber auch im Zuge des Terrorismusbekämpfungsgesetzes 2002 nicht habe „durchringen können“, das BfV explizit mit dieser Beobachtungskompetenz auszustatten (S. 25).
- 13| Zu diesem Begriff näher E. Denninger, Amtshilfe im Bereich der Verfassungsschutzbehörden, in: BMI (Hg.), Verfassungsschutz und Rechtsstaat, 1981, S. 37; H. Liskan, Polizei und Verfassungsschutz - Aspekte der gesetzlichen Zusammenarbeit, NVwZ 1982, 1481, 1482 f; H. Roewer, Nachrichtendienstrecht in der Bundesrepublik Deutschland, 1987, § 3 BVerfSchG Rn 200.

- 14| Eine Pionierleistung stellte auf diesem Gebiet das Buch von H.U. Evers, *Privatsphäre und Ämter für Verfassungsschutz*, 1960, dar, das zugleich den erheblichen Abstand von der allgemeinen und erst recht der späteren Grundrechtsdogmatik markiert.
- 15| BVerfGE 65, 1. Zum verfassungsrechtlichen Erkenntnisstand vor dem Urteil Überblick bei C. Gusy, *VerwA* 1983, 91; zur vergleichbaren europäischen Rechtslage am Beispiel des Art. 8 EMRK ders., *Datenverarbeitung und Recht* 1984, 289.
- 16| Zwischenbilanzen für die achtziger Jahre bei Ebert, in: Borgs-Maciejewski/Ebert, *Das Recht der Geheimdienste*, 1986, BVerfSchG Einl. Rn 6; H. Roewer, *Nachrichtendienstrecht der Bundesrepublik Deutschland*, A vor § 1 Rn 13.
- 17| BundesverfassungsschutzG v. 20.12.1990, BGBl. I 2954, 2970; MADG v. 20.12.1990, BGBl. I 2954, 2977; BNDG v. 20.12.1990, BGBl. I 2954, 2979. Charakteristischerweise enthält dasselbe Mantelgesetz auch Neuregelungen des BDSG und zum SGB X.
- 18| S. dazu seinerzeit etwa C. Gusy, *DVBI* 1991, 1288.
- 19| Gesetz idF v. 20.12.2006, *GVNRW* 620.
- 20| Überblick und Konsequenzen bei M. A. Zöller, *Informationssysteme und Vorfeldmaßnahmen von Polizei, Staatsanwaltschaft und Nachrichtendiensten*, 2002.
- 21| S. z.B. apogetisch B. Droste, *Handbuch des Verfassungsschutzrechts*, 2007, S. 24 f; krit. H. Liskan, *Nachrichtendienste und „organisierte Kriminalität“*, in: *Grundrechte-Report* 1997, S. 192 ff; krit. z.B. zum „Großen Lauschangriff“ F. Roggan, in: Roggan/Kutscha, *Handbuch zum Recht der Inneren Sicherheit*, 2. A. 2006, S. 106 ff; Zur Novellierung des G 10 G; ders, *Strategische Rasterfahndung der BND als Bundesgeheimpolizei*, in: Roggan/Kutscha, a.a.O., S. 427 ff; zum Terrorismusbekämpfungsgesetz: ders, *Überblick: Neue Aufgaben und Befugnisse der Geheimdienste nach dem TerrBekG*, in: Roggan/Kutscha, a.a.O., S. 439 ff.
- 22| Überblick bei A. Hirsch, *Die Kontrolle der Nachrichtendienste: Vergleichende Bestandsaufnahme, Praxis und Reform*, 1996.
- 23| Überblick bei K. Stern, *Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland I, Grundbegriffe und Grundlagen des Staatsrechts, Strukturprinzipien der Verfassung*, 2. A. 1984, S. 973 ff; s.a. ebd., Bd. II, *Staatsorgane, Staatsfunktionen, Finanz- und Haushaltsverfassung, Notstandsverfassung*, 1980, S. 51 ff. Jüngster Systematisierungsansatz bei C. Teuber, *Parlamentarische Informationsrechte*, 2007.
- 24| Grundlegend: E.-W. Böckenförde, *Demokratische Willensbildung und Repräsentation*, in: Isensee/Kirchhof, *Handbuch des Staatsrechts III, Demokratie - Bundesorgane*, 3. A. 2005, § 34; exemplifiziert bei dems., *Verfassungsfragen der Richterwahl*, 1974.
- 25| So zu Recht die provozierende Einleitungsfrage der Antrittsvorlesung vom 18.07.2007 von H.A. Wolff, „Zu geheim für das Parlament?“
- 26| Zu dieser Parallele namentlich mit Art. 19 Abs. 4 S. 1 GG („öffentliche Gewalt“) s. näher W. Krebs, in: v. Münch/Kunig, *GG I*, 5. A. 2000, Art. 19 Rn 52.
- 27| S. o. 1 b).
- 28| Dazu Überblick bei C. Gusy, *JA* 2002, 610.
- 29| Zu den Instrumenten parlamentarischer Kontrolle Überblick bei C. Gusy, *JA* 2005, 395.
- 30| Hierzu in jüngerer Zeit näher und gründlich J. Schmidt, *Die demokratische Legitimationsfunktion der parlamentarischen Kontrolle*, 2007.
- 31| So etwa S. Magiera, in: Sachs, *GG*, 4. A. 2007, Art. 45a Rn 8, s.a. M. Morlock, in: Dreier, *GG II*, 2. A., 2006, Art. 45a Rn 7.

- 32| Nach C. Gusy, *JA* 2005, 395, 398 f.
- 33| Interessantes Beispiel einer solchen Kontrolle mit ihren Vorzügen und Nachteilen sind die Ermittlungen des niedersächsischen Untersuchungsausschusses zum Fall Maus; s. dazu *Niedersächsischer Landtag, Drucksache 11/4380*.
- 34| Dazu näher W. Zeh, in: Schneider/Zeh, *Parlamentsrat und Parlamentspraxis*, 1989, S. 1098 ff; zum Grundsatz der Ausschussöffentlichkeit in Rheinland-Pfalz s.a.a. F. Edinger, in: Grimm/Caesar, *Verfassung für Rheinland-Pfalz*, Art. 86 Rn 4 ff.
- 35| Sonderregelungen gelten insoweit für den Bereich des Militärs, wo (nur) der Verteidigungsausschuss des Bundestages als Untersuchungsausschuss fungieren darf; s. dazu Art. 45 a Abs. 2 GG.
- 36| Dies ist der richtige Ansatz in BVerfGE 30, 1, 27 ff.
- 37| Zum Ganzen nach wie vor grundlegend C. Gusy, in: BMI (Hg.), *Aufgaben und Kontrolle des Verfassungsschutzes*, 1990, S. 25, 40 ff. Zitat ebd., S. 46. Zum Folgenden vergleichend W. K. Smidt u.a. (Hg.), *Geheimhaltung und Transparenz*, 2007. Ältere Überblicke bei K. Schelter, in: BMI (Hg.), *Verfassungsschutz: Bestandsaufnahme und Perspektiven*, 1998, S. 146; K. Miltnr, in: *BfV* (Hg.), *Verfassungsschutz in der Demokratie*, 1990, S. 53.
- 38| Diese Aufgabe stellt sich wegen der partiell etwas abweichenden Organisationen der jeweiligen Stellen in Bund und Ländern für die einzelnen Körperschaften unterschiedlich.
- 39| Richtig BVerfGE (abw. *Votum* E.G. Mahrenholz) 70, 324, 366, 371 ff; (abw. *Votum* E.W. Böckenförde) 70, 380, 381; *Nachw.* Bei C. Gusy, *ZfP* 1989, 264, 284.
- 40| Dies ist wohl auch der Hintergrund der – allerdings in ihrer Begründung deutlich zu weit geratenen – BVerfGE 70, 324, 362 ff.
- 41| Dabei verfügen regelmäßig die Abgeordneten der Mehrheitsparteien über bessere Informationszugänge als diejenigen der Opposition.
- 42| Hierum kreist namentlich die Diskussion um den sog. „Nachrichtendienstbeauftragten“. Was unter einem „Beauftragten“ zu verstehen ist, ist von Auftragszu Auftragsverhältnis überaus unterschiedlich. Systematisierungsansätze bei J. Kruse, *Der öffentlich-rechtliche Beauftragte. Ein Beitrag zur Systematisierung der deutschen Variante des Ombudsmanns*, 2007. Der Wehrbeauftragte (Art. 45 b GG) kann als ein Beispiel dienen, würde allerdings eine Änderung des GG voraussetzen. Zudem nimmt er eine gegenüber dem Bundestag schon vergleichsweise stark verselbständigte Stellung ein. Im Nachrichtendienstbereich geht es aber weniger um eine zusätzliche als vielmehr um eine Hilfsinstanz, welche vorhandene parlamentarische Instanzen effektiviert. Schon gegenwärtig werden hier vereinzelt Sachverständige – namentlich der Vorsitzende Richter am BGH Dr. Schaefer – eingesetzt. Solche punktuellen und personalen Auftragsverhältnisse könnten und müssten institutionalisiert und permanentisiert werden.
- 43| Als einziges Medium der Herstellung von Öffentlichkeit bleibt der Untersuchungsausschuss gem. Art. 44 Abs. 1 S. 1 GG.

# DIE REICHWEITE DER GRUNDRECHTSBINDUNG BEI NACHRICHTENDIENSTLICHEM HANDELN

*Heike Krieger*

## **I. EINLEITUNG**

Alle Staatsgewalt ist grundrechtsgebunden. Die umfassende Grundrechtsbindung stellt das Grundgesetz unmissverständlich in Art. 1 Abs. 3 GG klar. Doch sagt diese prinzipielle Feststellung noch nichts über die genaue Reichweite der Grundrechte im Einzelfall aus, denn Art. 1 Abs. 3 GG bindet die Staatsgewalt nur soweit an die Grundrechte, wie diese gelten. Inwieweit gelten die Grundrechte aber, wenn der Bundesnachrichtendienst auf fremdem Hoheitsgebiet tätig wird? Sind Informationen verwertbar, die von fremden Geheimdiensten unter Verstoß gegen die Grundrechte erhoben wurden? Diese Fragen sind für Tätigkeit und Reform der Nachrichtendienste erheblich. Ich will Ihnen im Folgenden meine Einschätzung dazu darlegen.

## **II. GRUNDRECHTSBINDUNG BEI TÄTIGWERDEN DES BND AUF FREMDEM HOHEITSGEBIET**

Als Ausgangspunkt für die Bestimmung der Reichweite der Grundrechtsbindung beim Tätigwerden des Bundesnachrichtendienstes auf fremdem Hoheitsgebiet bietet sich das Urteil



des Bundesverfassungsgerichts zu den Änderungen des G 10-Gesetzes aus dem Jahr 1999 an.<sup>1</sup> Gegenstand des Urteils waren u.a. die Befugnisse des Bundesnachrichtendienstes zur Fernmeldeaufklärung, soweit sie den Fernmeldeverkehr im Ausland erfassten.<sup>2</sup>

*1. Kriterium der Verknüpfung mit inländischem staatlichem Handeln:* Das Bundesverfassungsgericht hat in diesem Urteil das Kriterium der Verknüpfung mit inländischem staatlichem Handeln entwickelt, um den Grundrechtsschutz auf ausländische Sachverhalte auszudehnen: „Der räumliche Schutzzumfang des Fernmeldegeheimnisses ist nicht auf das Inland beschränkt. Art. 10 GG kann vielmehr auch dann eingreifen, wenn eine im Ausland stattfindende Telekommunikation durch Erfassung und Auswertung im Inland hinreichend mit inländischem staatlichem Handeln verknüpft ist.“<sup>3</sup>

Als Ansatzpunkt für die Beantwortung der Frage nach der räumlichen Geltung von Art. 10 GG wählt das Bundesverfassungsgericht Art. 1 Abs. 3 GG, um sogleich festzustellen, dass sich aus Art. 1 Abs. 3 GG noch keine abschließende Festlegung der räumlichen Geltungsreichweite der Grundrechte entnehmen lässt. Zu Recht betont das Bundesverfassungsgericht, dass das Grundgesetz sich nicht darauf beschränkt, die innere Ordnung des deutschen Staates zu regeln, sondern auch sein Verhältnis zur Staatengemeinschaft bestimmt. „Insofern geht es von der Notwendigkeit einer Abgrenzung und Abstimmung mit anderen Staaten und Rechtsordnungen aus.“ Hieraus entnimmt das Bundesverfassungsgericht die zwei Determinanten des grenzüberschreitenden Grundrechtsschutzes: „Zum einen ist der Umfang der Verantwortlichkeit und Verantwortung deutscher Staatsorgane bei der Reichweite grundrechtlicher Bindungen zu berücksichtigen. Zum anderen muss das Verfassungsrecht mit dem Völkerrecht abgestimmt werden.“<sup>4</sup> Das Völkerrecht schließt eine Geltung von Grundrechten bei Sachverhalten mit Auslandsbezug nicht grundsätzlich aus. „Ihre Reichweite ist vielmehr unter Berücksichtigung von Art. 25 GG aus dem Grundgesetz selbst zu ermitteln. Dabei können je nach den einschlägigen Verfassungsnormen Modifikationen und Differenzierungen zulässig oder geboten sein.“<sup>5</sup>

Im konkreten Fall hat das Bundesverfassungsgericht sodann die Schutzrichtung des Fernmeldegeheimnisses in Art. 10 GG dargelegt und seine gleichzeitige Verankerung im Völkerrecht betont.<sup>6</sup> Weil durch die Erfassung und Aufzeichnung des Telekommunikationsverkehrs mit Empfangs-

anlagen des Bundesnachrichtendienstes auf deutschem Boden sowie durch die Auswertung der Informationen ein Gebietskontakt hergestellt wird, konnte das BVerfG die Anwendbarkeit von Art. 10 GG bejahen und musste nicht mehr entscheiden, ob Art. 10 GG auch bei Auslandseinsätzen des BND auf Ausländer im Ausland anwendbar ist.<sup>7</sup>

*2. Grundrechtsgeltung für Ausländer im Ausland:* Unter den Bedingungen der Bekämpfung des internationalen Terrorismus wird aber gerade der Anknüpfungsmoment der hinreichenden Verknüpfung mit inländischem staatlichem Handeln zweifelhaft. Findet Art. 10 GG Anwendung, wenn der Bundesnachrichtendienst den Telefonverkehr zwischen zwei Afghanen in Afghanistan abhört und schon dort die Informationen auswertet?

Im Verfahren zu der G 10-Entscheidung hat das Bundesministerium des Inneren die Auffassung zum Ausdruck gebracht, dass die deutsche Staatsgewalt nicht überall und unterschiedslos an die Grundrechte gebunden sei. „Das Fernmeldegeheimnis schütze zwar nach seinem persönlichen Geltungsbereich Deutsche und Ausländer. Damit sei aber noch nicht entschieden, welchen sachlichen Schutzzumfang das Grundrecht habe und ob sein Schutz auch Handlungen und Wirkungen der deutschen Staatsgewalt erreiche, die außerhalb des räumlichen Geltungsbereichs des Grundgesetzes und der Gebietshoheit Deutschlands stattfänden oder einträten.“<sup>8</sup> Der Sachverhalt, der als Grundrechtseingriff zu qualifizieren sei, müsse eine die Schutzbedürftigkeit begründende Gebietsbezogenheit aufweisen. „Die Geltung des Grundgesetzes sei räumlich auf das deutsche Staatsgebiet beschränkt. Die Grundrechte bänden ungeachtet dessen die deutsche Staatsgewalt auch insoweit, als diese kraft Völkerrechts oder aufgrund besonderer Zulassung durch den Gebietsstaat im Ausland wirksam werde und der Eingriff auf der Gebietshoheit oder der Personalhoheit Deutschlands beruhe. Auswirkungen der Ausübung deutscher Staatsgewalt im Ausland, die sich weder auf die Gebietshoheit noch auf die Personalhoheit zurückführen ließen, könnten dagegen nicht unter Berufung auf Grundrechte des Grundgesetzes abgewehrt werden.“<sup>9</sup>

a) Grundsätzlich räumliche Geltungserstreckung: Dieser Auffassung kann ich nicht zustimmen. Vielmehr muss zwischen räumlicher Geltungserstreckung und inhaltlichem Schutzzumfang unterschieden werden. Dabei muss man aus meiner Sicht von der grundsätzlichen räumlichen Geltungserstreckung aus folgenden Gründen ausgehen:

*aa) Gewandelte Voraussetzungen staatlicher Tätigkeit:* Die Beschränkung der Grundrechtsgeltung auf einen Inlandsbezug wird den Folgen des sich wandelnden staatlichen Tätigwerdens nicht gerecht. Der Staat übt seine Hoheitsgewalt zunehmend extraterritorial aus. Gründe hierfür liegen in den geänderten Anforderungen der Globalisierung, die etwa zur Bekämpfung von Sicherheitsbedrohungen staatliches Handeln im Ausland erforderlich macht. Hierzu zählen neben der nachrichtendienstlichen Tätigkeit auch die Einsätze der Streitkräfte im Ausland.<sup>10</sup> Schon vor dem Hintergrund dieser tatsächlichen Entwicklungen verliert die Unterscheidung von Innen und Außen als maßgebliches Kriterium seine Überzeugungskraft. Es erscheint mit Wortlaut und Zielsetzung des Art. 1 Abs. 3 GG nicht vereinbar, wenn sich die deutsche Staatsgewalt durch ein vermehrtes Tätigwerden im Ausland ihrer grundrechtlichen Bindung entziehen könnte.

*bb) Ablehnung der Beschränkung auf einzelne Anknüpfungspunkte:* Zudem überzeugt es nicht, im Kontext des Grundrechtsschutzes ausschließlich auf die Anknüpfungsmomente der Gebiets- oder Personalhoheit abzustellen. Diese Anknüpfungsmomente sind der völkerrechtlichen Einbindung der Bundesrepublik geschuldet. Die Bundesrepublik darf in anderen Staaten Hoheitsgewalt nur ausüben, wenn sie dazu vom betroffenen Staat oder vom Völkerrecht ermächtigt ist. Auch die Erstreckung der eigenen Rechtsordnung auf Auslandssachverhalte bildet nach völkerrechtlichen Grundsätzen eine Ausnahme, obwohl der Ständige Internationale Gerichtshof im Lotus-Fall festgestellt hat, dass Staaten befugt sind, Sachverhalte mit Auslandsbezug zu regeln.<sup>11</sup> Der Staat ist bei dieser Erstreckung aber an Grenzen gebunden, die sich aus dem Völkerrecht ergeben. Zu den völkerrechtlichen Grenzen zählt das Erfordernis einer echten Verknüpfung zwischen dem normierenden Staat und dem Auslandssachverhalt, den der Staat regeln will. Solche Verknüpfungen können sich aus dem Personal- und dem Territorialprinzip ergeben.<sup>12</sup> Diese Anknüpfungspunkte liegen z.B. dem internationalen Strafrecht und dem internationalen Privatrecht zugrunde.

Wozu aber dienen diese Anknüpfungsmomente? Ihr Ziel ist es, die staatliche Souveränität zu schützen. Sie verhindern, dass im Handeln der Bundesrepublik eine völkerrechtswidrige Einmischung in die inneren Angelegenheiten eines anderen Staates liegt.<sup>13</sup> Der Schutz staatlicher Souveränität ist aber das genaue Gegenteil der Zielsetzung des Menschenrechtsschutzes, der die staatliche Souveränität zum Schutz des Einzelnen durchbricht. Grundrechte sollen staatliche Gewalt begrenzen

und das Individuum schützen. Aus Sicht des Individuums ist es aber unerheblich, ob der betreffende Staat auf Grundlage einer völkerrechtlichen Ermächtigung in Grundrechte eingreift. Damit ist Grundrechtsschutz etwas qualitativ anderes als die Anwendung einfachen nationalen Rechts auf Sachverhalte mit grenzüberschreitendem Bezug.

Hinzu kommt: Die Annahme, Auswirkungen der Ausübung deutscher Staatsgewalt im Ausland, die sich weder auf die Gebietshoheit noch auf die Personalhoheit zurückführen ließen, könnten nicht unter Berufung auf Grundrechte des Grundgesetzes abgewehrt werden,<sup>14</sup> ist problematisch, weil sie nahe legt, dass die deutsche Staatsgewalt nur dann im Ausland grundrechtsgebunden ist, wenn sie im Einklang mit dem Völkerrecht ausgeübt wird. Es entspricht aber kaum der Zielsetzung des Art. 1 Abs. 3 GG gerade in den Fällen (völker-)rechtswidrigen hoheitlichen Handelns die Verantwortlichkeit deutscher Hoheitsgewalt auszuschließen.<sup>15</sup> Verfassungsrechtliche und völkerrechtliche Verantwortlichkeit sind nach den Grundsätzen des gemäßigten Dualismus, der dem Grundgesetz zugrunde liegt, voneinander zu unterscheiden.<sup>16</sup> Selbst wenn der Staat sich durch die Ausdehnung seiner Rechtsordnung völkerrechtlich verantwortlich machte, ändert dies wohl selbst im Lichte der völkerrechtsfreundlichen Auslegung des Grundgesetzes<sup>17</sup> nichts an seiner grundsätzlichen verfassungsrechtlichen Verpflichtung, Grundrechte zu gewähren.<sup>18</sup> In der Görögülü-Entscheidung nutzt das BVerfG den gemäßigten Dualismus, um im Zweifel einen hohen Grundrechtsstandard für deutsche Bürger aufrechtzuerhalten.<sup>19</sup> Es schiene mir unangemessen, diese Wirkungen des Dualismus nicht auch Ausländern zugute kommen zu lassen.

Schließlich wird nicht jede Regelung, die einen Sachverhalt mit Auslandsbezug erfasst, überhaupt gegen das Einmischungsverbot verstoßen. Gerade die abwehrrechtliche Dimension des Grundrechtsschutzes, die das Handeln des Staates beschränken soll, vermeidet oder vermindert zumindest Konflikte mit den Rechten des betroffenen Territorialstaates. Problematisch sind erst solche Regelungen, die zu einer Veränderung der Lebensverhältnisse im betroffenen Staat führen können.<sup>20</sup>

Auf die Anknüpfungsmomente allein kann es also nicht ankommen. Denn für den Grundrechtsschutz hat das Grundgesetz längst deutlich gemacht, dass die Unterscheidung von Innen und Außen nicht erheblich ist. Das Grundgesetz ist in seinem Geltungsbereich nicht auf das Gebiet der Bundesrepublik beschränkt. Das macht Art. 1 Abs. 3 GG unmissverständlich

klar. Die Grundrechtsgeltung ist an die Ausübung von Hoheitsgewalt und nicht an das Staatsgebiet der Bundesrepublik geknüpft. Die Grundrechte binden die deutsche Staatsgewalt vielmehr überall dort, wo diese tätig wird. Damit spricht zunächst eine Vermutung dafür, dass die Grundrechte auf Sachverhalte mit Auslandsbezug anwendbar sind, so dass es für die grundrechtsgebundene deutsche Staatsgewalt grundsätzlich keine grundrechtsfreien Räume, auch nicht im Ausland gegenüber Ausländern, gibt.<sup>21</sup>

b) Erstreckung des inhaltlichen Schutzzumfangs: Hier können die Überlegungen aber nicht stehen bleiben. Denn die grundsätzlich räumliche Geltungserstreckung sagt noch nichts darüber aus, in welchem Umfang sich der inhaltliche Schutz der einzelnen Grundrechte in der konkreten Sachverhaltskonstellation erstreckt. So differenziert auch das Bundesverfassungsgericht, das von der grundsätzlich unbeschränkten Geltung nach Art. 1 Abs. 3 GG ausgeht, dann aber die Anwendbarkeit der einzelnen Grundrechte in jedem einzelnen Sachverhalt durch Auslegung ermittelt.<sup>22</sup>

In der Zweitregisterentscheidung<sup>23</sup> hat das Bundesverfassungsgericht dabei deutlich gemacht, dass es bei Sachverhalten mit Auslandsbezug zu einer verminderten Wirkkraft der Grundrechte kommen kann, wenn der grundrechtlich relevante Sachverhalt zwangsläufig die Rechtsordnung anderer Staaten berührt. Das gleiche gilt, wenn die widerstreitenden Interessen in einem Raum ausgetragen werden, der von der deutschen Rechtsordnung nicht mit alleinigem Gültigkeitsanspruch beherrscht wird. Hier ist der Spielraum der Exekutive größer als bei der Regelung von Rechtsbeziehungen mit inländischem Schwerpunkt.<sup>24</sup> Dem Begriff der verminderten Wirkkraft wird entgegengehalten, dass der Ansatz zu pauschal und missverständlich sei, da sich aus dem Auslandsbezug als solchem keine Einschränkungen der Grundrechte ergäben.<sup>25</sup> Der Begriff erfüllt jedoch die wichtige Funktion, deutlich zu machen, dass bei Sachverhalten mit Auslandsbezug je nach betroffenem Grundrecht und je nach Konstellation der sachliche Schutzzumfang variieren kann. Die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, wie sie für Inlandssachverhalte entwickelt worden ist, wird sich nicht immer vollständig auf den Auslandssachverhalt übertragen lassen. Vielmehr kann es zu Modifikation auf der Ebene des Schutzbereiches, der Zurechnung oder der Eingriffsrechtsfertigung kommen, die zu erheblichen Abweichungen gegenüber den Standards führen kann, die bei Inlandssachverhalten aufgestellt worden sind. Zugleich kommt damit zum Ausdruck, dass die Frage der Grundrechtsgeltung bei Sachverhalten mit Auslandsbezug letztlich im Sinne des

Bundesverfassungsgerichts nur über einen Einzelfallansatz zufriedenstellend gelöst werden kann.<sup>26</sup>

Die Ermittlung des Schutzzumfangs von Grundrechten im Ausland ist von mehreren Faktoren bestimmt, die je nach Konstellation z.B. zu einer umfassenden oder einer beschränkten Geltung des einschlägigen Grundrechts ebenso wie zu einem Ausschluss der Geltung von Grundrechten führen können. Die Kriterien, die hierbei von Bedeutung sind, vermögen dabei sowohl die objektive als auch die subjektive Grundrechtsbindung zu relativieren. Sie ergeben sich einerseits aus den betroffenen Grundrechten, andererseits aus dem jeweiligen Sachverhalt.

In welchem Umfang ein bestimmter Sachverhalt an den Grundrechten zu messen ist, muss zunächst unter Auslegung von Schutzrichtung und Schutzgehalt des betroffenen Grundrechts ermittelt werden.<sup>27</sup> Es geht entscheidend um den Gewährleistungsgehalt der einschlägigen Grundrechte. Angesichts der systematischen Stellung von Art. 1 Abs. 1 GG und seiner Ausgestaltung durch die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts ist auf der Schutzbereichsebene auch der Menschenwürdekern des Grundrechts entscheidend.<sup>28</sup> Schließlich ist es auch von Bedeutung, ob das betreffende Grundrecht international verbürgt ist. So hat das Bundesverfassungsgericht im G10-Urteil die internationalen Gewährleistungen des Fernmeldegeheimnisses betont.<sup>29</sup> In solchen Fällen kann die Erstreckung deutscher Grundrechte zugleich völkerrechtliche Verpflichtungen erfüllen. Je weniger ein Grundrecht in der spezifischen nationalen Rechtsordnung verortet ist, je deutlicher also sein menschenrechtlicher Charakter ist, desto eher ist es in grenzüberschreitenden Sachverhalten anwendbar.<sup>30</sup> Bei Deutschengrundrechten<sup>31</sup> oder besonders weit reichenden Grundrechtsverbürgungen, die sich typischerweise nur in der deutschen Verfassung finden, spricht eine Vermutung dafür, dass sie schon auf der Ebene des Schutzbereiches ausgeschlossen werden können. Hier ist z.B. an die weite Verbürgung der allgemeinen Handlungsfreiheit zu denken, die in all ihren Schutzaspekten eine Besonderheit der deutschen Verfassung ist.

Zugleich muss den Besonderheiten der Sachverhaltskonstellation Rechnung getragen werden. In diesem Rahmen ist auch im Hinblick auf die völkerrechtsfreundliche Auslegung des Grundgesetzes völkerrechtlichen Grundsätzen, wie z.B. dem völkerrechtlichen Nichteinmischungsprinzip, Rechnung zu tragen.<sup>32</sup> Dabei spielt es z.B. für die Beurteilung eine Rolle,

ob der Einzelne der deutschen Staatsgewalt final unterworfen ist oder von deutschem hoheitlichem Handeln faktisch betroffen ist.<sup>33</sup> So wird man im Rahmen von Streitkräfteeinsätzen die Anwendbarkeit einschlägiger Grundrechte im Einklang mit den völkerrechtlichen Regelungen<sup>34</sup> immer dann bejahen, wenn ausländische Staatsbürger Formen regelmäßiger deutscher Hoheitsausübung, d.h. strukturierten Herrschafts- und Rechtsverhältnissen, unterworfen werden, aber verneinen müssen, wenn diese im internationalen bewaffneten Konflikt faktisch betroffen sind. Denn die faktische Betroffenheit ist nur dort relevant, wo ein Herrschaftsverhältnis schon begründet ist.<sup>35</sup> Besonderheiten der Konstellation des Auslandsachverhaltes vermögen es dabei zu rechtfertigen, die faktische Betroffenheit des Einzelnen u.U. anders zu bewerten als im innerstaatlichen Kontext.<sup>36</sup> Bei Auslandssachverhalten müssen eben auch die faktischen und normativen Möglichkeiten der Gewährleistung durch den deutschen Staat berücksichtigt werden. Dabei ist z.B. auch das Ausmaß der nachteiligen Auswirkungen auf die auswärtigen Beziehungen der Bundesrepublik und der Aufwand, der für die Schutzgewährung erforderlich ist, mit den Zielen des Grundrechtsschutzes abzuwägen. Vor allem die Vielzahl möglicher Konstellationen mit divergierenden Umständen macht letztlich Einzelfallentscheidungen unabdingbar.

*3. Anwendung auf die nachrichtendienstliche Tätigkeit:* Was bedeutet dieses Ergebnis für die Tätigkeit der Nachrichtendienste? Die genannten Kriterien machen deutlich, dass die besonders einschlägigen Grundrechte des Fernmeldegeheimnisses und der informationellen Selbstbestimmung beim Handeln im Ausland gegenüber Ausländern grundsätzlich gelten. Zugleich ist der Schutzzumfang der Verbürgungen aber im Vergleich zur Geltung im Inland reduziert.

Dabei muss den verschiedenen Besonderheiten des Sachverhaltes Rechnung getragen werden. Der BND sammelt nach § 1 Abs. 2 BNDG Erkenntnisse von außen- und sicherheitspolitischer Bedeutung über das Ausland und wertet sie aus. Die typische nachrichtendienstliche Arbeit ist auf Gewinnung von geheimen Informationen mit menschlichen Quellen gerichtet.<sup>37</sup> Dabei hat der BND ein besonderes Geheimschutzbedürfnis und spezifische Sicherheitsbedürfnisse. Dazu gehört nicht nur der Eigenschutz, sondern auch der Schutz seiner Quellen.<sup>38</sup> Daneben ist zu bedenken, dass die Tätigkeit der Nachrichtendienste in anderen Staaten mit Strafe bewehrt sein kann, was die Gewährleistungsmöglichkeiten der deutschen Behörden naturgemäß erheblich einschränkt. Allerdings stellt

die nachrichtendienstliche Tätigkeit im Ausland kein völkerrechtliches Unrecht dar.<sup>39</sup>

Für die Erhebung von Informationen im Inland gibt es nach § 1 Abs. 2 S. 2 BNDG<sup>40</sup> besondere Ermächtigungsnormen mit spezifischen Beschränkungen in den §§ 2 bis 6 und 8 bis 11 BNDG. Für die Auslandstätigkeit gibt es solche Normen nicht. Hier stellt sich auch in Anbetracht der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte<sup>41</sup> die Frage, ob nicht angesichts der Grundrechtserstreckung ins Ausland an der Geltung des Gesetzesvorbehaltes festzuhalten ist. Hierfür spricht zunächst das britische Beispiel des MI 6, dessen Tätigkeit im *Intelligence Service Act* von 1994<sup>42</sup> geregelt ist.<sup>43</sup> Der zweite Teil des 1994 *Intelligence Service Act*, der Aufgabe, Befugnisse und Kontrolle des MI 6 regelt, enthält Ermächtigungsnormen für Informationsbeschaffungsmaßnahmen außerhalb des Vereinigten Königreichs. Hierbei geht es insbesondere um Durchsuchungsbefugnisse und Abhörmaßnahmen, die dem Verhältnismäßigkeitsprinzip sowie zeitlichen Schranken unterworfen werden.<sup>44</sup> Möglichkeiten von Betroffenen, rechtlich gegen Geheimdienstmaßnahmen vorzugehen, werden allerdings im Einklang mit Grundsätzen des britischen Rechtes beschränkt.<sup>45</sup>

Nun könnte man entgegenhalten, dass ein solches Gesetz gegen das völkerrechtliche Einmischungsverbot verstößt.<sup>46</sup> Hier gilt es aber zweierlei zu bedenken: Zunächst ist die Spionagetätigkeit nicht völkerrechtlich verboten, so dass der betroffene Staat hieran keine Unrechtsfolgen knüpfen kann.<sup>47</sup> Befürchtet man dennoch einen Verstoß gegen das Einmischungsverbot, muss bedacht werden, dass der Gesetzesvorbehalt aus der abwehrrechtlichen Dimension des Grundrechtsschutzes folgt. Nachrichtendienstliche Tätigkeit im Ausland soll beschränkt werden. Diese Beschränkung vermeidet oder vermindert zumindest Konflikte mit den Rechten des betroffenen Territorialstaates. Demgemäß konnte – soweit ermittelbar – auch nicht festgestellt werden, dass andere Staaten gegen das britische Gesetz protestiert hätten, weil sie es als eine Einmischung in ihre inneren Angelegenheiten betrachten würden. Dies aber spricht für die Geltung des Gesetzesvorbehaltes.

Schon bei den Anforderungen an die Bestimmtheit dürften aber nicht die gleichen Maßstäbe wie im Fall des Inlandsbezuges gelten, um das Wesen der nachrichtendienstlichen Tätigkeit nicht zu gefährden. Auch die Mitteilung an den Betroffenen, wie sie in § 12 des G10-Gesetzes vorgesehen

ist, ist von ihrer Intention her eher auf das typische staatsbürgerliche Verhältnis zugeschnitten. Hier greifen zudem Effektivitätserwägungen, so dass hier den Besonderheiten der nachrichtendienstlichen Tätigkeit Rechnung getragen werden muss. Wie aber ist es mit den Regelungen über die Weitergabe von Daten?

### III. VERWERTBARKEIT VON INFORMATIONEN, DIE VON FREMDEN GEHEIMDIENSTEN UNTER VERSTOSS GEGEN DIE GRUNDRECHTE ERHOBEN WURDEN

Die Frage bringt mich zu meinem zweiten Themenkomplex. Sind Informationen verwertbar, die von fremden Geheimdiensten unter Verstoß gegen die Grundrechte erhoben wurden? In den Medien sind immer wieder Berichte zu lesen, wonach es der Verfassungsschutz nicht ausschließe, im Anti-Terror-Kampf auch solche Informationen zu nutzen, die im Ausland durch Folter gewonnen wurden, bzw. diese Praxis schon befolgte.<sup>48</sup> Liegt in solchen Fällen ein Grundrechtsverstoß vor?

1. *Der Maßstab von GG und EMRK im Fall der Folter:* Das Grundgesetz verbietet in Art. 1 Abs. 1, Art. 2 Abs. 2 und Art. 104 Abs. 1 S. 2 GG die Folter.<sup>49</sup> Auch die EMRK enthält in Art. 3 EMRK ein absolutes Folterverbot.<sup>50</sup> Für die Frage der Verwertbarkeit ist dabei die Schutzpflichtendimension der menschenrechtlichen Gewährleistung einschlägig. Zur Ermittlung ihres Umfangs bietet es sich an, auf die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte zurückzugreifen, der anders als deutsche Gerichte eine Vielzahl von Folterfällen zu entscheiden hatte. Der Gerichtshof hat immer wieder betont, dass die Vertragsparteien durch Art. 3 EMRK verpflichtet sind, „gefährdete Personen präventiv gegen Misshandlungen durch Dritte zu schützen.“<sup>51</sup> Zu diesen Dritten zählen neben Privaten auch Staaten.<sup>52</sup> Dabei hat der Gerichtshof unterstrichen, dass es gerade um ein allgemeines System der Prävention geht. Hier muss die Praxis und Auslegung bestehender Gesetze Verletzung durch Dritte im Interesse effektiver Abschreckung zu verhindern suchen. Der Gerichtshof hat schon mehrfach untersucht, ob eine Gesetzeslage einen angemessenen Schutz der Betroffenen gewährleistet.<sup>53</sup>

Zwar erfassen die Fälle, die der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte entschieden hat, nicht unmittelbar die hier interessierende Konstellation, aber die bisherige Rechtsprechung macht deutlich, dass der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte im Hinblick auf das absolute

Folterverbot eine weite staatliche Verantwortung über die Schutzpflichten und die verfahrensrechtlichen Grundrechtswirkungen behauptet. Die staatliche Verantwortlichkeit kann an Handlungen anknüpfen, die den Grundrechtsträger der Gefahr einer verletzenden Handlung durch Dritte aussetzen. Hierüber geben die Abschiebungsfälle unter der EMRK Auskunft, die zwar heftig kritisiert worden sind,<sup>54</sup> von denen der Gerichtshof aber dennoch nicht abgewichen ist.<sup>55</sup> In diesen Fällen ist die Verantwortung des Vertragsstaates durch eine Abschiebung in ein Land, in dem Folter droht, begründet worden, obwohl der Staat selbst nicht an der Folter teilnimmt. Unterstützungshandlungen können demnach ausreichend sein, um eine eigene Verantwortung unter Art. 3 EMRK zu begründen.

2. *Folgen für das nachrichtendienstliche Handeln:* Im Hinblick auf das nachrichtendienstliche Handeln lassen sich gegenwärtig drei Konstellationen unterscheiden. Zunächst stellt es einen Verstoß gegen das Folterverbot dar, wenn deutsche Ermittler Gefolterte im Anschluss an Folterungen durch Organe dritter Staaten verhören. Bei Anzeichen für Folter des Verhörten darf es keine Vernehmungen durch deutsche Ermittler geben. Geben des Weiteren deutsche Nachrichtendienste Informationen weiter, die unmittelbar zu Folter- oder Tötungshandlungen etwa durch *targeted killings* führen, kann auch dieses Verhalten eine unmittelbare Verantwortlichkeit unter der Konvention begründen.

Für die Frage der Verwertbarkeit von Informationen, die andere Staaten unter Verstoß gegen das Folterverbot gewonnen haben, scheint es mir angemessen, eine Parallele zu den Regelungen über die strafprozessualen Beweisverwertungsverbote zu ziehen. Dabei muss allerdings berücksichtigt werden, dass die Abwägungen im Fall präventiven Handelns anders ausfallen können als im Fall repressiven Vorgehens, weil Schaden verhindert und nicht Schuld nachträglich festgestellt werden soll. Dennoch gilt: Folter begründet nach § 136a Abs. 3 StPO ein absolutes Beweisverwertungsverbot. Dabei ist in der Rechtsprechung sogar unter bestimmten Umständen eine Fernwirkung anerkannt.<sup>56</sup> Auch angesichts des in seinem Kern wohl unstreitigen *ius cogens* Charakters des Folterverbotes sind Informationen, die Dritte unter Verletzung des absoluten Folterverbotes erlangt haben, nicht unmittelbar verwertbar. Die weite staatliche Verantwortlichkeit, die der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte im Fall der Folter begründet, zielt ähnlich wie die weitreichenden amerikanischen Beweisverwertungsverbote eben auch darauf



ab, das Handeln der Sicherheitsbehörden zu kontrollieren und zu begrenzen. Dieser Steuerungsaspekt spricht für die Annahme, dass auch die Verwertung von Informationen, die Dritte durch Folter erlangt haben, gegen die staatlichen Schutzpflichten aus dem Folterverbot verstößt.

Entsprechend dem Verständnis des deutschen Strafverfahrensrechts sind aber Informationen, die nicht mit einer in Frage stehenden Folterhandlung verbunden sind, verwertbar. Wie im Strafverfahrensrecht beendet ein solcher Verstoß nicht den gesamten Prozess der Informationsbeschaffung.<sup>57</sup> Den der Presse entnehmbaren Äußerungen, die Nachrichtendienste würden im Fall von Informationen, die durch Folter erlangt sein könnten, eine Bestätigung durch eine andere Quelle suchen,<sup>58</sup> liegt demnach im Grundsatz die richtige Wertung zugrunde.

*3. Verwertbarkeit in anderen Fällen:* In Fällen, in denen gegen andere Grundrechte verstoßen worden ist, werden sich Verwertungsverbote bei einer Abwägung zwischen den einschlägigen öffentlichen Interessen und dem Gewährleistungsgehalt des betroffenen Grundrechts nur im Hinblick auf den Menschenwürdekern des jeweiligen Grundrechtes ergeben, bei dem auch angesichts des grenzüberschreitenden Charakters der Handlungen die Auslegungsgrundsätze zur extraterritorialen Geltung von Grundrechten zum Tragen kommen. Diese Abwägung dürfte in der Regel zu einer Verwertbarkeit der erlangten Informationen führen, außer in Fällen schwerer Eingriffe in das allgemeine Persönlichkeitsrecht des Beschuldigten, den sog. Kernbereich privater Lebensgestaltung.<sup>59</sup>

#### IV. AUSBLICK

Die Inanspruchnahme extraterritorialer Aufgaben und Befugnisse zur Wahrung deutscher Sicherheitsinteressen darf gerade im Kampf gegen den Terrorismus nicht innerstaatliche Schranken der Strafverfolgung und Gefahrenabwehr umgehen. Was für die Streitkräfte mittlerweile akzeptiert sein dürfte, muss auch für das nachrichtendienstliche Handeln trotz seiner Besonderheiten gelten. Deutschland sollte bei der Bekämpfung des internationalen Terrorismus auf eine asymmetrische Kriegsführung nicht mit einer asymmetrischen Rechtsanwendung reagieren.

1| BVerfGE 100, 313ff.

2| Siehe grundsätzlich zu der Problematik C. Gröpl, *Das Fernmeldegeheimnis des Art. 10 GG vor dem Hintergrund des internationalen Aufklärungsauftrages des Bundesnachrichtendienstes*, ZRP 1995, 13-18.

3| BVerfGE 100, 313 (313).

4| BVerfGE 100, 313 (362f.).

5| BVerfGE 100, 313 (363).

6| BVerfGE 100, 313 (363).

7| BVerfGE 100, 313 (363f.).

8| BVerfGE 100, 313 (338).

9| BVerfGE 100, 313 (339).

10| Siehe zur Frage der Grundrechtsgeltung bei Einsätzen der Streitkräfte im Ausland: A. v. Arnould, *Das (Menschen-)recht im Auslandseinsatz: Rechtsgrundlagen zum Schutz von Grund- und Menschenrechten*, in: D. Weingärtner (Hg.), *Streitkräfte und Menschenrechte*, Baden-Baden i.E.; H. Krieger, *Die gerichtliche Kontrolle militärischer Operationen*, in: D. Fleck (Hg.), *Rechtsfragen der Terrorismusbekämpfung durch Streitkräfte (Forum Innere Führung, Band 24)*, Baden-Baden 2004, S. 223-250; D. Lorenz, *Der territoriale Anwendungsbereich der Grund- und Menschenrechte*, Berlin 2005; A. Wagner, *Die Grundrechtsbindung der Bundeswehr bei Auslandseinsätzen*, Frankfurt am Main 2006; M. Yousif, *Die extraterritoriale Geltung der Grundrechte bei der Ausübung deutscher Staatsgewalt im Ausland*, Frankfurt am Main 2007.

11| PCIJ Ser. A, No. 10 [1927], 18f. – The Case of the S.S. „Lotus“.

12| K. Ipsen, *Völkerrecht*, 5. Aufl. München 2004, § 23 Rdnr. 93ff. Es lässt sich für die vorliegende Fragestellung schon überlegen, ob nicht der Umstand, dass das Handeln deutscher Hoheitsträger geregelt werden soll, als Anknüpfungspunkt ausreichend ist. Zudem werden die erlangten Informationen im Ergebnis immer einer Verarbeitung im Inland dienen.

13| Ipsen (Fn. 12), § 23 Rdnr. 97.

14| BVerfGE 100, 313 (338f.).

15| Vgl. J. Isensee, *Grundrechtsvoraussetzungen und Verfahrenserwartungen an die Grundrechtsausübungen*, HStR V, § 115 Rdnr. 90; Krieger (Fn. 10), S. 238.

16| BVerfGE 111, 307 (318).

17| Zur Herleitung des Grundsatzes der Völkerrechtsfreundlichkeit: BVerfGE 111, 307 (317 f.); 112, 1 (24). Differenzierend zum Begriff der Völkerrechtsfreundlichkeit und der offenen Staatlichkeit: P. Kunig, *Völkerrecht und staatliches Recht in W. Graf Vitzthum (Hg.), Völkerrecht*, 4. Auflage, 2007, 2. Abschn II 2.

18| So wohl auch M. Sachs, *Grundgesetz-Kommentar*, 4. Aufl., München 2007, vor Art. 1 Rdnr. 19.

19| BVerfGE 111, 307 (317ff.).

20| V. Arnould; Lorenz (Fn. 10), S. 162.

21| G. Elbling, *Zur Anwendbarkeit der Grundrechte bei Sachverhalten mit Auslandsbezug*, Berlin 1992, S. 219ff.; R. Hofmann, *Grundrechte und grenzüberschreitende Sachverhalte*, Berlin 1993, S. 28ff.; Krieger (Fn. 10), S. 237; Lorenz, S. 12ff.; Sachs (Fn. 18), Rdnr. 19; K. Stern, *Staatsrecht*, Bd. III/1, München 1988, § 72 V 5, S. 1230.

22| Siehe z.B. BVerfGE 31, 58 (77).

23| BVerfGE 92, 26ff.

24| BVerfGE 92, 26 (41f./ 52f.).

25| Lorenz (Fn. 10), S. 181f.; kritisch auch Sachs (Fn. 18), Rdnr. 19.

26| Vgl. Lorenz (Fn. 10), S. 142.

27| Vgl. BVerfG, 1 BvR 1160/03 vom 13.6.2006, Absatz-Nr. (1-96), [http://www.bverfg.de/entscheidungen/rs20060613\\_1bvr116003.html](http://www.bverfg.de/entscheidungen/rs20060613_1bvr116003.html) Rn. 59.

28| H.-J. Cremer, *Der Schutz vor den Auslandsfolgen aufenthaltsbeendender Maßnahmen*, Baden-Baden 1994, S. 328f.

29| BVerfGE 100, 313 (363).

30| Siehe zu dem Gedanken der Rechtsordnungsbezogenheit: Cremer (Fn. 28), S. 448f.

31| a.A.: v. Arnould (Fn. 10); Lorenz (Fn. 10), S. 196ff.

- 32| Lorenz (Fn. 10), S. 162.
- 33| Isensee (Fn. 15), Rdnr. 89f.
- 34| H. Krieger, „Die Verantwortlichkeit Deutschlands nach der EMRK für seine Streitkräfte im Auslandseinsatz“, *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht* 62 (2002), 669-702.
- 35| Krieger (Fn. 10), S. 237f.
- 36| a. A.: Lorenz (Fn. 10), S. 171.
- 37| A. Hanning, „Ziele und Schwerpunkte des Bundesnachrichtendienstes“, in: W. Schreckenberger (Hg.), *Polizei und Nachrichtendienste unter veränderten Sicherheitsbedingungen*, Speyer 2005, S. 87.
- 38| Hanning (Fn. 37), S. 91.
- 39| Kunig (Fn. 17), Rdnr. 150.
- 40| „Werden dafür im Geltungsbereich dieses Gesetzes Informationen einschließlich personenbezogener Daten erhoben...“
- 41| *Hewitt and Harman v. United Kingdom*, [1992] 14 EHRR 657; *EGMR, Rotaru v. Romania Judgement of 4 May 2000, Reports of Judgments and Decisions 2000-V*, 109 para. 43; *Leander v. Sweden, Judgement of 26 March 1987, Series A no. 116*, para. 48; *Malone v. United Kingdom Judgement of 2 August 1984, Series A no. 82*, para. 83.
- 42| Im Internet unter [http://www.opsi.gov.uk/ACTS/acts1994/Ukpga\\_19940013\\_en\\_1.htm](http://www.opsi.gov.uk/ACTS/acts1994/Ukpga_19940013_en_1.htm).
- 43| Siehe dazu J. Wadham, *The Intelligence Service Act 1994, Modern Law Review* 1994, 916ff.
- 44| Wadham (Fn. 43), S. 921.
- 45| Wadham (Fn. 43), S. 923.
- 46| G. Becker, *Die Reichweite der Grundrechte im Ausland*, in: *Festschrift für Hübsch, Brühl 2007*, Manuskript S. 8.
- 47| Kunig (Fn. 17), Rdnr. 150.
- 48| Zum Beispiel J. Bittner, „Früchte der Folter“, in: *Die Zeit vom 19.05.2004, Nr. 22*, im Internet unter: [http://www.zeit.de/2004/22/Folter\\_all](http://www.zeit.de/2004/22/Folter_all); A. Richter, *Zweifelhafte Methoden im Anti-Terror-Kampf*, [www.tagesschau.de](http://www.tagesschau.de); Stand: 23.11.2006 15:53 Uhr.
- 49| Siehe dazu C. Degenhart, in: *Sachs (Fn. 18)*, Art. 104 Rdnr. 41.
- 50| R. Bank, in: *Grote/Maruhn (Hg.)*, *Konkordanzkommentar EMRK/GG, Tübingen 2006*, Kap. 11 Rdnr. 107.
- 51| Bank (Fn. 50), Rdnr. 85.
- 52| Bank (Fn. 50), Rdnr. 106.
- 53| Bank (Fn. 50), Rdnr. 85f.; *EGMR, Rep. 2000-III*, 149 § 116 – *Mahmut Kaya*; *Rep. 1998-VI*, 2692, § 24 – *A-v-United Kingdom*; Nr. 39272/98, §§ 148ff. – *M.C. v. Bulgarien*.
- 54| K. Hailbronner, *Art. 3 EMRK – ein neues europäisches Konzept der Schutzgewährung?*, *DöV* 1999, 617ff.
- 55| A. Zimmermann, in: *Grote/Maruhn, Kap. 27 Rdnr. 34f.*; z.B. *EGMR, Nr. 46827/99 u. 46951/99*, § 65 – *Mamatkulov u. Abdurasolovic*.
- 56| *BGH 1 StR 316/05 v. 7. März 2006*; *BGHSt 31*, 304 (308 f.); 48, 240 (248); s.a. *LG Frankfurt StV 2003*, 325; L. Meyer-Goßner, *Strafprozessordnung*, 50. Aufl., München 2007, § 136a Rz. 30; siehe für das Ermittlungsverfahren aber auch *BGHSt 32*, 68 (70); 35, 328 (332).
- 57| Vgl. *BVerfG*, 2 BvR 1249/04 vom 14.12.2004, Absatz-Nr. (1 - 14), [http://www.bverfg.de/entscheidungen/rk20041214\\_2bvr124904.html](http://www.bverfg.de/entscheidungen/rk20041214_2bvr124904.html).
- 58| *Verfassungsschutz-Chef: „Folter-Geständnisse nutzen“*, *Focus*, 02.07.2006.
- 59| *BVerfGE* 109, 279 (313f.).

## KRITIK DES MEHRPOLIGEN PARLAMANTARISCHEN KONTROLL- SYSTEMS IN DEUTSCHLAND

Wolbert Smidt

### I. VORBEMERKUNGEN

Ich spreche aus der persönlichen Sicht eines Nachrichtendienstlers, der auf eine 35-jährige Berufslaufbahn beim Bundesnachrichtendienst, dem einzigen Auslandsnachrichtendienst der Bundesrepublik Deutschland, zurückblicken kann. Ich spreche nicht aus der Sicht und im Namen der Nachrichtendienste, deren Kritik und Vorschläge vielleicht mit meinen Vorstellungen teilweise identisch sind, aber insgesamt nicht so weit gehen dürften.

Es wäre nicht abwegig zu glauben, dass der Bock zum Gärtner gemacht wird, wenn ausgerechnet ein von der Kontrolle betroffener Nachrichtendienstler seine Meinung zur Kontrolle äußern soll. Entgegen den landläufigen, von den Medien gerne verstärkten Erwartungen kann aber keine Rede davon sein, dass sich der Nachrichtendienstler am wohlsten fühlt, wenn er sein „dunkles“ Tun und Lassen nach außen hermetisch abschirmt und auf diese Weise einen unbegrenzten Spielraum im Interesse seines nachrichtendienstlichen/sicherheitslichen Auftrags bewahrt. Nein, im Gegenteil: Der Nachrichtendienstler ist nicht nur an einer starken exekuti-

ven, sondern ganz besonders auch an einer starken parlamentarischen Kontrolle interessiert. Die parlamentarische Kontrolle hat für ihn sogar einen noch höheren Stellenwert als die exekutive Kontrolle, die ja vom Blickwinkel der Regierungsmehrheit geprägt ist und entsprechende Interessen vertritt. An der parlamentarischen Kontrolle sind dagegen alle im Bundestag vertretenen Parteien beteiligt, die den größten Teil der Bevölkerung repräsentieren. Bekanntlich kann ein Nachrichtendienst, anders als andere, offen arbeitende Institutionen, nicht durch detaillierte Offenlegung seiner Erfolge, seiner Effizienz, seiner rechtsstaatlichen, am Gesetz orientierten Verfahren, bei der Bevölkerung um Vertrauen werben. Er braucht dafür das Parlament, das von der Bevölkerung unter anderem dafür gewählt ist, diese Kontrolle auszuüben. Diese Kontrolle ist umso wichtiger, als gerade die geheimnisumwitterte, skandalträchtig erscheinende Tätigkeit der Dienste häufig unter Misstrauen, Missverständnissen und Ablehnung leiden muss.

Ein ineffizientes „Parlamentarisches Kontrollgremium“, das einmal vom Journalisten Prantl als „zwerghaftes Organ“ bezeichnet wurde, könnte dieses Misstrauen nicht zerstreuen, sondern eher seinerseits Misstrauen gegenüber dem Parlament und der demokratischen Ordnung auslösen und alle Vorurteile bestätigen, dass sich die Dienste nicht wirklich kontrollieren lassen und dass sie deshalb als tickende Zeitbombe Angst machen.

Rückendeckung für die Dienste und Vertrauen in die Dienste können nur das Ergebnis einer parlamentarischen Kontrolle sein, die bei aller Rücksichtnahme auf die Leistungsfähigkeit und die daraus folgenden Geheimhaltungsbedürfnisse in die Tiefe geht und Wirkung hat. Der Nachrichtendienstler möchte im Übrigen nicht gerne einem Berufsstand angehören, der aus Schmutzkindern am Rande der Gesellschaft besteht und sich allenfalls daran delektieren darf, das zweitälteste Gewerbe der Menschheit zu sein. Nein, er braucht das Parlament auch zur Bestätigung des Werts seiner Arbeit und zur Bestätigung einer Attraktivität, die sich günstig auf die Förderung der Qualität des hauptamtlichen Personals auswirkt.

Ergänzend darf ich noch auf ein Buch des „Gesprächskreises Nachrichtendienste in Deutschland e.V.“ (GKND) von 2007 hinweisen, das sich gründlich mit der Thematik unter Einbeziehung des Vergleichs mit Kontrollsystemen in anderen demokratischen Ländern auseinandersetzt (*Geheimhaltung und Transparenz – Demokratische Kontrolle der Geheimdienste*

*im internationalen Vergleich*, LIT-Verlag, Münster 2007). Darin werden manche Gedanken vertieft, die hier nur flüchtig dargestellt werden können.

## II. DEUTSCHLAND HAT DAS BESTE KONTROLLSYSTEM IN EUROPA. WARUM ALSO KRITIK?

Vielleicht lohnt sich zunächst ein kurzer Vergleich des deutschen Systems mit den parlamentarischen Kontrollregelungen in anderen europäischen Demokratien. Dabei lege ich einen Teil der Kriterien zugrunde, die sich bei der Analyse in der wissenschaftlichen Literatur bewährt haben: Unabhängigkeit von der Exekutive, Umfang des Mandats, Zugang zu Informationen, Vertraulichkeit, Sachkenntnis, ausreichender Mitarbeiterstab, Haltung gegenüber der Öffentlichkeit.

Die alte Demokratie Frankreich hat sich erst mit Gesetz vom 09.10.2007 ein parlamentarisches Kontrollgremium zugelegt. Es handelt sich um eine gemeinsame Kommission der Nationalversammlung und des Senats für die Nachrichtendienste. Es ist bezeichnend für diese präsidentiale Republik, dass ihr schwaches Parlament sich bis dahin nie hatte entschließen können, überhaupt eine parlamentarische Kontrolle vorzusehen. Wenn sie nun doch in ganz abgeschwächter Form mit stark eingeschränkten Informationszugängen eingeführt wird, so ist die Initiative dazu noch nicht einmal vom Parlament, sondern vom neuen Staatspräsidenten Sarkozy ausgegangen. In Großbritannien wurde eine parlamentarische Kontrollkommission erst einige Jahre nach der Entstehung des deutschen Parlamentarischen Kontrollgremiums (PKGr) eingeführt, wobei allerdings das Misstrauen der Exekutive gegenüber den Parlamentariern darin zum Ausdruck kommt, dass sich der Premierminister die Ernennung des Vorsitzenden der Kommission vorbehält. Außerdem darf sich die Kommission noch nicht einmal um die rechtliche Kontrolle der Dienste kümmern. Solche Einschränkungen der Unabhängigkeit der parlamentarischen Kontrolle und ihres Mandats, auch auf anderen Gebieten, sind ebenfalls in anderen europäischen Ländern vorzufinden, wo das Parlament gegenüber der Regierung im allgemeinen eher eine schwache Position einnimmt. Dies gilt auch für die EU-Beitrittsländer in Osteuropa, obwohl sie teilweise Elemente des deutschen Modells übernommen haben. Auf der Basis der genannten Beurteilungskriterien kommt man fast in jeder Hinsicht zu dem eigentlich gar nicht so erstaunlichen Ergebnis, dass die deutsche Kontrollregelung den anderen europäischen Systemen überlegen ist.



Ganz bewusst habe ich das US-System aus dieser Betrachtung ausgeklammert. Hier lässt sich geradezu von einem perfekten, ja perfektionistischen Kontrollsystem der beiden Häuser des Kongresses sprechen, bei dem allerdings die entgegenstehende Macht des Präsidenten und die jeweiligen Mehrheitsverhältnisse häufig eine volle Ausschöpfung der Kontrollbefugnisse verhindern. Damit lässt sich manches Versagen der parlamentarischen Kontrolle in den USA zumindest teilweise erklären. In staatsrechtlicher Hinsicht lässt sich das US-System auch nicht ohne weiteres mit der deutschen Parlamentsdemokratie vergleichen, so dass es wohl wenig ratsam wäre, die US-Regelungen auf diesem Gebiet auf Deutschland zu übertragen.

Jedenfalls wird die Fortschrittlichkeit des deutschen Systems in Europa praktisch von allen Kennern der Materie anerkannt. Wenn sich trotzdem bei allen an der Kontrolle beteiligten Abgeordneten des Deutschen Bundestages eine große Unzufriedenheit mit ihren Kontrollmöglichkeiten durchgesetzt hat und diese Stimmungslage generell von der deutschen Öffentlichkeit und den Medien geteilt zu werden scheint, so muss dies den Anstoß dazu geben, über Möglichkeiten der Verbesserung nachzudenken. Die nachfolgende Analyse des deutschen Systems wird tatsächlich zur Feststellung von einigen Defiziten führen. Solche Defizite dürfen sich nicht mit der Begründung zur Seite schieben lassen, dass sie bei anderen europäischen Länderparlamenten noch viel größer ausfallen. Die eigene stringente Logik, das Selbstverständnis und die Geschichte der deutschen Parlamentsdemokratie verlangen nach spezifischen Schlussfolgerungen des deutschen Parlaments. Sie ergeben sich auch – im Zusammenhang mit den neuen strategischen Bedrohungen durch den Terrorismus – aus der Entwicklung von zusätzlichen, mit Eingriffen in Persönlichkeitsrechte verbundenen Aufgaben und Befugnissen der Dienste, die ein Gegengewicht in Gestalt der Kontrolle brauchen.

### III. KRITIK DER BISHERIGEN DEUTSCHEN REGELUNG UND PRAXIS

Auf der Grundlage des Gesetzes über die parlamentarische Kontrolle nachrichtendienstlicher Tätigkeit des Bundes (PKGrG) vom 11.10.1978, in der geänderten Fassung vom 26.06.2001, sowie praktischer Erfahrungen der parlamentarischen Kontrolle prüfe ich im Folgenden

- die Unabhängigkeit der parlamentarischen Kontrolle in Deutschland,
- Ziele und Gegenstände der Kontrolle,
- Rechte und Befugnisse des PKGr,
- Kontrollkapazität (Unterbau, Sachverständige),
- Eingaben von Mitarbeitern,
- Erfordernisse der Geheimhaltung, Beteiligung der Öffentlichkeit.

*1. Unabhängigkeit:* Eine parlamentarische Kontrolle, die durch das Gesetz nicht deutlich genug von der exekutiven Kontrolle abgegrenzt ist, läuft Gefahr, als abhängig und unglaubwürdig abgewertet zu werden. Dies ist beispielsweise in Kanada, Polen, Großbritannien der Fall. Das PKGrG lässt dagegen keinen Zweifel daran aufkommen, dass der Bundestag bei der Kontrolle der Dienste in rechtlicher Hinsicht vollständig unabhängig ist. Insofern ist die deutsche Regelung beispielsweise mit derjenigen in den USA oder Norwegen vergleichbar.

Eine ganz andere Frage stellt sich allerdings bei Betrachtung von Abhängigkeiten, die sich rechtlich aus einem stark begrenzten Informationszugang ergeben können. Dies würde zugleich die Basis für eine unabhängige Beurteilung von Vorgängen der Dienste begrenzen und damit der Regierung Handlungsfreiheit durch Wissensvorsprung ermöglichen.

In der Regel wird in diesem Zusammenhang auch kaum beachtet, welche faktische Gefährdung der parlamentarischen Unabhängigkeit vorliegt, wenn die Mehrheitsverhältnisse im Parlament wie im Kontrollgremium einer quantitativ schwachen Opposition nur einen engen Spielraum ermöglichen, um sich gegen regierungstreue Abgeordnete durchzusetzen. Anders als in den USA, wo sich die Regierungstreue der Mehrheit in vielen Phasen der Geschichte parlamentarischer Kontrolle eher lähmend auf die unabhängige Kontrolle auswirkte, gibt es in Deutschland zum Teil eher günstige Erfahrungen. In den letzten Jahren hat sich die langjährige Tendenz bestätigt, dass sich parteipolitische Auseinandersetzungen im geheim arbeitenden Kontrollgremium, also außerhalb des Blickfelds der Öffentlichkeit, nicht so scharf wie in anderen Bereichen des Parlaments entwickeln. Damit werden Freiräume für den Konsens schaffen.

*2. Ziele und Gegenstände der Kontrolle:* Nach § 1 PKGrG unterliegt die Bundesregierung hinsichtlich der Tätigkeit der Dienste der Kontrolle durch das PKGr. Bewusst wurde darauf verzichtet, die Dienste unmittelbar einer Kontrolle zu unterwerfen. Damit bringt der Gesetzgeber zum

Ausdruck, dass der Bundesregierung in ihrer Verantwortung für Auftragserteilung und Kontrolle der Dienste die eigentliche Rechenschaftspflicht gegenüber der parlamentarischen Kontrolle obliegen soll. Zugleich wird zwischen der parlamentarischen Kontrolle und den Diensten eine Distanz akzeptiert, die dem spezifischen, geheimhaltungsbedürftigen Charakter der Dienste gerecht werden soll. Diese Regelung dient den Interessen von Regierung und Diensten ebenso wie dem Parlament, das die Regierung als Adressaten der Kontrolle zwingt, zu ihrer Verantwortung zu stehen und sich nicht hinter den Diensten zu verstecken. Insofern sehe ich keinen Grund, diese Festlegung trotz ihrer Künstlichkeit (denn in Wirklichkeit sollen natürlich die Dienste kontrolliert werden) in Frage zu stellen und mit dem Ziel einer Änderung auf die Praxis der Gesetzgeber anderer demokratischer Länder zu verweisen, wo in der Regel nicht die Regierung, sondern die Dienste unmittelbar als Teile des Regierungsapparats der Kontrolle unterliegen.

Kontrollgegenstand ist nach dem Gesetz die Tätigkeit der Dienste. Mit keinem Wort wird dagegen erwähnt, welche Ziele die Kontrolle verfolgen soll. Hat sie das Ziel, die Übereinstimmung dieser Tätigkeit mit Verfassung und Gesetz zu prüfen? Oder obliegt es der Kontrolle, die Leistungsfähigkeit der Dienste, ihre Methoden, ihre zweckmäßige Organisation, die Qualität ihres Personals und des Managements in die Prüfung einzubeziehen? Oder gar ihr Finanzgebaren und das Verhältnis zwischen Aufwand und Erfolg? Es fragt sich, ob Ziele oder Maßstäbe der Kontrolle nicht im Gesetz näher benannt werden sollten. Die „Tätigkeit“ als Kontrollgegenstand und -ziel ist ein umfassender, abstrakter Begriff, der einen großen Spielraum für Interpretationen eröffnet. Dies erscheint mir nicht sehr praktisch. Denn damit ist notwendigerweise eine erhebliche Diskrepanz zwischen Soll und Ist der Kontrolle verbunden, die auf eine Überforderung und auf Mängel an Glaubwürdigkeit hinausläuft. So beschränkt sich die praktische Kontrolle durch das PKGr nach allen bisherigen Erfahrungen mit Schwerpunkt auf die Rechtmäßigkeit der Arbeit der Dienste. Die anderen, oben erwähnten Aspekte werden allein schon aus Gründen der Kapazität und der konkreten Schwierigkeit ihrer Erfassung eher nur am Rande behandelt, obwohl sie eigentlich für die allgemeine Vertrauensbildung doch von großer Bedeutung sein können.

Allerdings darf der Vollständigkeit halber nicht unerwähnt bleiben, welche Ziele und Gegenstände von zusätzlich existierenden Kontrollinstanzen zu behandeln sind. Die Kontrolle der Tätigkeit der Dienste muss sich das

PKGr mit anderen Kontrolleuren teilen. Dies kann zu einer deutlichen Einengung des Kontrollumfangs führen.

Es handelt sich um

- das Vertrauensgremium, das als Unterausschuss des Haushaltsausschusses die Wirtschaftspläne, also wichtige Grundlagen für nachrichtendienstliche Planungen, überprüft und freigibt,
- den Bundesbeauftragten für den Datenschutz, der die Beachtung der Datenschutzregelungen bei den Diensten überwacht und Ergebnisse erzielt, die ebenfalls für die parlamentarische Kontrolle von Interesse sein müssen,
- die G10-Kommission, die dem PKGr bei der Kontrolle von Beschränkungen des Brief-, Post- und Fernmeldegeheimnisses nach Art. 10 des Grundgesetzes zuarbeitet,
- den Bundesrechnungshof, dessen unabhängig von der Regierung erarbeitete Prüfungsergebnisse ebenfalls für das PKGr von Interesse sind,
- temporäre Untersuchungsausschüsse des Bundestages, deren Aufträge sich im Allgemeinen mit der Kontrollfunktion des PKGr überschneiden, soweit die Dienste betroffen sind.

Dies mag auf den ersten Blick den Eindruck einer heillosen Zersplitterung, ja Unordnung bei der Zuweisung von Kontrollkompetenzen erzeugen und den Ruf nach einer Neuordnung im Sinne einer Zusammenfassung der Kontrollfunktionen auslösen. Ursprünglich achteten die unterschiedlichen Kontrollorgane entsprechend auf die unabhängige Wahrnehmung ihrer Kompetenzen, ohne eine Verpflichtung zur Information und Mitberatung anderer Instanzen zu sehen. Ein unregelmäßiges Nebeneinander der Kontrollen hat sich in der Tat als bedenklich erwiesen. Daraus wurden aber bereits gesetzgeberische und faktische Konsequenzen gezogen. Einer Zersplitterung der Kontrolle und der damit einhergehenden Informationsmängel und der Gefahren von Überlappung und Lücken der Kontrolle wurde im Laufe des letzten Jahrzehnts durch Vernetzung der Funktionen und Informationen entgegengewirkt.

Das PKGr übernahm sogar kraft Änderungen des G10-Gesetzes im Jahre 2001 die Rolle des G10-Gremiums, was zu dessen Auflösung und zu einer Erweiterung des Kontrollumfangs des PKGr führte. Außerdem wurde die Zuständigkeit des PKGr ab 1999 durch § 10a BHO auf die Kenntnisnahme und Mitberatung der Wirtschaftspläne der Dienste erweitert. Dies erlaubt

es dem PKGr, seine Kenntnis und Beurteilung der Gesamtlage der Dienste in die Prüfung der Wirtschaftspläne einzubringen, was auch für die spezifische, haushaltsrechtliche Arbeit des Vertrauensgremiums von Vorteil ist. Genauso teilt der BRH kraft § 10a BHO die Ergebnisse seiner Prüfung der Jahresrechnung sowie der Haushalts- und Wirtschaftsführung der Dienste sowohl dem Vertrauensgremium als auch dem PKGr mit. Zusammen mit den Daten aus dem Vertrauensgremium kann dies dem PKGr eine breite Grundlage für eine – in der Vergangenheit mangels Daten vernachlässigte – Prüfung des Verhältnisses zwischen Aufwand und Erfolg geben. Die Überwachung der Rechtstreue der Dienste wird durch die Übermittlung der Prüfungsergebnisse des Bundesbeauftragten für den Datenschutz wirksam unterstützt. Ungelöst erscheint nur noch das Problem der temporären Konkurrenz zwischen dem PKGr und etwaigen Untersuchungsausschüssen, die sich in aller Öffentlichkeit mit Vorgängen der Dienste befassen, obwohl sie von der Sache her in die Kontrollkompetenz des PKGr fallen müssten. An mangelhafter Sachkompetenz der PKGr-Mitglieder kann diese politische Bevorzugung von Untersuchungsausschüssen kaum liegen. Vielmehr dürfte neben dem Publizitätsinteresse ausschlaggebend sein, dass ein Untersuchungsausschuss über formale Untersuchungs- und Zwangsbefugnisse nach der Strafprozessordnung verfügt, von denen das PKGr bisher nur träumen kann.

Gleichwohl lässt sich sagen, dass die Zersplitterung der Kontrolle der Dienste sich angesichts der genannten Zusatzregelungen nicht als so dramatisch erweist, wie es gelegentlich zur Begründung von drastischen Veränderungen, z.B. der zusätzlichen Einführung eines selbstständigen Nachrichtendienstbeauftragten mit umfassenden Zuständigkeiten, dargestellt wird. Die Zersplitterung ist längst durch eine vernetzte Information und Kontrolle so stark abgemildert, dass der Zwang zur Reform in dieser Hinsicht entfällt.

*3. Rechte und Befugnisse des PKGr:* Aber es gibt andere Gründe für die Mitglieder des PKGr, mit der Funktionsfähigkeit der parlamentarischen Kontrolle unzufrieden zu sein. Es hat fast demütigenden Charakter, wenn den Abgeordneten immer wieder durch Enthüllungen der Medien über angebliche oder tatsächliche Verfehlungen der Dienste verdeutlicht wird, wie begrenzt ihr faktischer und rechtlicher Zugriff auf die Realität der Dienste ist. Die Frage ist allerdings, ob dies nicht auch auf einer Nichtausschöpfung der rechtlichen Befugnisse und damit auf einer Selbstbeschränkung des PKGr beruht.

Die Ausübung der Kontrolle der Dienste setzt voraus, dass die Bundesregierung das PKGr über die Dienste unterrichtet, und zwar in einem Umfang, der sich aus dem gesetzlichen Kontrollauftrag ergibt. Auf den ersten Blick scheint die Konkretisierung dieser Informationspflicht in § 2 des Gesetzes (Unterrichtung über die allgemeine Tätigkeit, über Vorgänge von besonderer Bedeutung und – auf Verlangen – auch über sonstige Vorgänge) auf eine Einschränkung hinauszulaufen. Was hätte es sonst für einen Sinn, zwischen Informationen über die allgemeine Tätigkeit und (Einzel-)Vorgängen von besonderer Bedeutung, die offenbar nicht zum allgemeinen Tätigkeitsbereich gehören, zu unterscheiden? Die Unterrichtsverpflichtung erstreckt sich danach, abgesehen von allgemeinen Betrachtungen und Lagebeurteilungen, nicht auf den lebendigen Alltag mit seinen konkreten Schwierigkeiten und Erfolgchancen, beispielsweise in

- der gezielten Auftragssteuerung,
- der Entwicklung und Erprobung nachrichtendienstlicher Methoden,
- der Abwägung zwischen Effizienz und Moral bzw. Recht,
- der Betreuung und Kommunikation im Bereich der operativen Quellen,
- der Lösung von Sicherheitsproblemen,
- der Auseinandersetzung mit widerstreitenden Lagebildern der Auswerter,
- der Rolle der Hierarchie bei der Analyse der Lage und der Genehmigung und Kontrolle von Operationen,
- dem Umgang mit ausländischen Nachrichten- und Sicherheitsdiensten,
- dem Umgang mit der Gefahr der Politisierung eines Dienstes,
- der Gewinnung, der Ausbildung und dem Einsatz von Personal (Personalqualität),
- der Qualität der Personalführung und ihren Auswirkungen auf das Betriebsklima.

Dies ist ein Mangel, der offenbar im Kontrollsystem angelegt ist, das den „Vorgang von besonderer Bedeutung“ in den Vordergrund stellt. Es ist in der Regel der „Skandal“, der nach einer Veröffentlichung in den Medien eine Stellungnahme der Regierung und der Dienste im PKGr herausfordert und dem PKGr Gelegenheit gibt, sich ein Urteil zu bilden und in der Öffentlichkeit Stellung zu nehmen. Dieses „Warten“ auf Skandale seitens des Kontrollorgans wird der Realität der Dienste nicht gerecht. „Skandale“ können auf tatsächlichen Verfehlungen, falschen bzw. unterschiedlichen rechtlichen bzw. moralischen Beurteilungen oder Fehlinformationen

beruhen. Solche Extremfälle spiegeln im Allgemeinen aber nicht die wirklichen Probleme und Herausforderungen der Dienste wider. Deshalb ist das ständige Aufgreifen von Tendenzen der Öffentlichkeit zur Skandalisierung ungeeignet, die Augen für das Geschehen des Alltags zu öffnen und damit sogar in der Lage zu sein, vorbeugend Probleme zu erkennen, bevor sie sich zu Indiskretionen und Skandalen auswachsen.

Auf ein Gleichgewicht zwischen der Erfassung des Alltags und dem Fall besonderer Bedeutung kommt es daher an. Entsprechend wird in den USA schon lange gefordert, dass die dort bereits bestehenden umfassenden Informationsrechte der Kontrollgremien in der Praxis nicht nur zur Aufklärung von *fire alarms* (Feueralarm), sondern insbesondere auch für eine ständige *Police patrol* (Streifendienst) genutzt werden. Die mit der Kontrolle befassten Abgeordneten des deutschen Parlaments sollten nicht glauben, ihre Zeit sei für die Erfassung von Routinevorgängen zu schade, wie dies gelegentlich in Interviews zum Ausdruck kommt. Gerade solche Vorgänge, die im Wege der Stichprobenentnahme und nicht umfassend erfasst werden könnten, würden eine Kenntnis der Realität vermitteln, die für das Aufwerfen von Fragen, für das Problembewusstsein als Basis für die Kontrolle, unentbehrlich erscheint. Es wäre auch illusionär zu glauben, dass durch eine umfassendere Auslegung und Ausweitung der Unterrichtungspflichten der Regierung zu „Vorgängen von besonderer Bedeutung“ Überraschungen durch mediale „Enthüllungen“ vollständig vermieden werden können. Es wird immer Vorgänge aus der Arbeitsebene der Dienste geben, über die die Regierung bzw. die Dienste an das PKGr nichts berichten können, weil ihnen in den großen Apparaten der Dienste nicht alle Einzelheiten bekannt sein können. Dies wäre anders, wenn sich betroffene Mitarbeiter in Fällen von Fehlentwicklungen vertrauensvoll an die jeweilige Leitung, und nicht unter teilweiser Verletzung ihrer Geheimhaltungsverpflichtungen an die Medien wenden würden. Hierfür fehlen aber die Voraussetzungen.

In jedem Fall müssten die Unterrichtungspflichten so definiert werden, dass für beide Seiten genügend Orientierungssicherheit vorhanden ist. Neben der allgemeinen, d.h. nicht von außergewöhnlichen Vorfällen ausgelöst, Unterrichtung wird es die Erörterung von besonders auffälligen Vorgängen geben müssen, die in der Regel von außen (Medien; ausländischen Institutionen) an das PKGr herangetragen werden. Da die Interpretation der Unterrichtungspflichten der Regierung nicht vom Gesetz mitgeliefert werden kann, sollte das PKGr der Regierung einen Katalog

konkretisierter Forderungen und Erwartungen zur Ausfüllung der Unterrichtungspflichten gemäß § 2 PKGrG mitteilen. Dies kann sich im Falle der Unterrichtung über die „allgemeine Tätigkeit“ auf die bereits oben beispielhaft erwähnten Punkte erstrecken. Hinsichtlich der „Vorgänge von besonderer Bedeutung“ genügt es, als Beispiele hervorzuheben: gravierende Rechts- und Moralverstöße, Verletzung politisch-strategischer Leitlinien, Überschreitung des Auftragsrahmens durch „verdeckte Aktionen“, Vorwürfe bzw. Verdacht der politischen Manipulation der Dienste, tiefgehende Umorganisationsvorhaben, besondere Probleme der Personallage und der Sicherheit, Reibungen mit anderen Behörden und ausländischen Diensten, Reaktion des Managements auf besondere Krisensituationen (Krieg, Geiselnahme, Terrorangriffe). Weder bei Unterrichtung über „die allgemeine Tätigkeit“ noch über „Vorgänge von besonderer Bedeutung“ sollte die Frage von Belang sein, ob sich die Unterrichtung auf die Vergangenheit oder auch auf Gegenwart und Zukunft bezieht. Dieser Unterschied, der gerne in der öffentlichen Diskussion als Orientierungsmerkmal hervorgehoben wird, spielt allenfalls dann eine Rolle, wenn die Grenzen der Unterrichtung aus Sicherheitsgründen im Falle von operativen Planungen stärker als bei Vorgängen aus der Vergangenheit ins Gewicht fallen können.

Die bereits recht weitgehenden Unterrichtungspflichten, die auf Initiative der Regierung zu erfüllen sind, werden noch dadurch erweitert, dass das PKGr auf Verlangen „sonstige Vorgänge“ zum Gegenstand der Berichterstattung der Regierung machen kann. Darin liegt die Eröffnung eines großen Spielraums für Fragen und Forderungen des PKGr, die über die genannten Unterrichtungsverpflichtungen hinausgehen.

Ein weiterer Spielraum für Klärung von Sachverhalten steht den Kontrollleuten durch die Regelungen in § 2a PKGrG zur Verfügung: Akteneinsicht, Anhörung von Mitarbeitern und Besuche bei den Diensten. Diese Instrumente werden in der Praxis bisher kaum ausgeschöpft. Dies mag auch daran liegen, dass den Abgeordneten entsprechende Initiativen erschwert werden, weil sie weder über Basiskenntnisse, die Informationswünsche auslösen können, noch über die notwendige personelle Kapazität verfügen.

Wenn man schließlich noch das bisher zurückhaltend genutzte Recht des PKGr gemäß § 2c PKGrG betrachtet, zur Wahrnehmung von – nicht definierten – Kontrollaufgaben (§ 2 PKGr wird als Kontrollrahmen nicht

erwähnt) im Einzelfall einen Sachverständigen mit Untersuchungen zu beauftragen, drängt sich vollends die Frage auf, worauf denn die einmütige Unzufriedenheit der Abgeordneten über den Unterrichtsumfang beruht.

Es fragt sich tatsächlich, ob die bisher gesetzlich fixierten und faktischen Grenzen für die Unterrichtung der Abgeordneten den Umfang der Informationsrechte des PKGr substantiell einschränken, mit der möglichen Wirkung, dass die Kontrolle keinen wirklichen Biss haben und deshalb nicht ernst genommen werden kann.

Eine ernst zu nehmende Grenze, die übrigens auch für die exekutive Kontrolle der Dienste gilt, liegt in der Notwendigkeit, den Nachrichtenzugang (§ 2b Abs. II PKGrG) zu schützen.

Quellenschutz ist eine der wichtigsten Voraussetzungen für die Arbeitsfähigkeit von Nachrichtendiensten, die zwingend auf die Geheimhaltung ihrer Quellen angewiesen sind. Jede Gefährdung dieses Schutzes zerstört die Bereitschaft von potentiellen und bereits tätigen Quellen, die Risiken der nachrichtendienstlichen Arbeit, zum Teil für Leib und Leben, im In- und Ausland auf sich zu nehmen. Ein solcher Schutz des Nachrichtenzugangs gilt auch für technische Quellen, die im Falle ihres Bekanntwerdens versperrt werden könnten, ferner für ausländische Nachrichtendienste, die nur dann zur Kooperation bereit sind, wenn ihr eigenes Interesse am Quellenschutz beachtet wird. Auf diesem Gebiet kann ich keinen Reformbedarf erkennen. Für ihre Kontrollaufgaben sind die Abgeordneten nicht auf die Kenntnis der Identität von Quellen angewiesen. Ähnliches gilt für den Schutz von Persönlichkeitsrechten, wie er in derselben Vorschrift als Grenze der Unterrichtung erwähnt wird.

Dessen ungeachtet gibt es unter den Abgeordneten vereinzelte Stimmen, die zugunsten einer Öffnungsmöglichkeit auch im Bereich der Quellen plädieren. Sie berufen sich dabei auf die umfassende Autorität, die ihnen nicht nur durch die eigene Fraktion, sondern durch den gesamten Bundestag verliehen wurde. Radikaldemokratie in diesem Sinne würde dann jedoch in einem ebenso radikalen Widerspruch zu der Verantwortung der Abgeordneten stehen, die Sicherheit unseres Landes zu fördern und nicht zu beschädigen. Außerdem liefe dies auf eine gemeinsam mit der Regierung zu tragende operative Verantwortung hinaus, die mit der Gewaltenteilung nicht zu vereinbaren wäre.

Noch ein Hinweis auf die dennoch gegebene Mitverantwortung für die Quellensicherheit, der das Parlament durch die Handhabung der Kontrolle gerecht werden muss: Die vom Parlament zunächst nicht beabsichtigte, dann aber durch Indiskretionen eingetretene Enttarnung von Quellen des BND im Bereich der Journalisten hat der deutschen Öffentlichkeit im Jahre 2006 einerseits gezeigt, wie fragwürdig beispielsweise die Wahrnehmung von rechtlichen Befugnissen der Eigensicherung des BND ist, wenn sie im Übermaß, unverhältnismäßig und ohne Sensibilität für entgegenstehende Grundrechte (Art. 5 Grundgesetz) ausgeübt werden. Andererseits hätte diese Einsicht der deutschen Öffentlichkeit auch diskreter vermittelt werden können, ohne dass ein gravierender Vertrauensverlust für den BND die Folge ist. Der Vertrauensschaden wird sich langfristig negativ auswirken, selbst wenn man in Rechnung stellt, dass die betroffenen Quellen zum Zeitpunkt ihrer Enttarnung längst nicht mehr aktiv waren. Der Nutzen der „Journalisten-Affäre“ mag darin liegen, dass alle Beteiligte (BND, Regierung, Parlament, Journalisten) ihre Lehren ziehen konnten. Ich betone: auch das Parlament!

Problematischer als die weitgehend anerkannte Unterrichtsgrenze des Quellenschutzes scheint die gesetzliche Festlegung zu sein, dass die Unterrichtung verweigert werden kann, wenn der „Kernbereich der exekutiven Eigenverantwortung“ betroffen ist. Hintergrund dieser Regelung ist der Gedanke, dass die Gewaltenteilung zwischen Legislative und Exekutive nicht unbegrenzt durch Kontrolle und gemeinsame Entscheidungsprozesse unterlaufen werden darf. Ohnehin gibt es bereits die politische Tendenz, die Verschränkung von Kontroll- und Entscheidungsbefugnissen des Parlaments und der Regierung eher zu verstärken, wie am Beispiel der deutschen „Parlamentsarmee“, aber auch von Entscheidungsbefugnissen bei Eingriffen von Diensten in Persönlichkeitsrechte (z.B. Abhörmaßnahmen) erkennbar wird. Es stellt sich aber beispielsweise die Frage, ob nicht der faktische Ablauf von Entscheidungsprozessen von Regierung und nachgeordneten Diensten im Einzelfall Gegenstand der Unterrichtung und Kontrolle werden sollte, wenn davon das richtige Verständnis von Entscheidungen als Ergebnis eines schwierigen Abwägungsprozesses abhängig ist. In diesem Zusammenhang ist die Vorschrift des § 2b Abs. 1 PKGrG von Interesse, wonach sich die Unterrichtung durch die Bundesregierung nur auf Gegenstände und Informationen erstrecken soll, die der Verfügungsberechtigung der Nachrichtendienste des Bundes unterliegen. Wie ist zu bewerten, dass die Bundesregierung einerseits nach § 1 PKGrG unmittelbar der Kontrolle (hinsichtlich der Nachrichtendienste) unterliegt,

sich andererseits aber nach § 2b Abs. 1 PKGrG einer Unterrichtspflicht entziehen kann, soweit ihre eigene Zuständigkeit berührt ist? Aufgrund dieser widersprüchlich scheinenden Regelung ist die parlamentarische Kontrolle der Aufsichtstätigkeit von Ministerien bzw. des Bundeskanzleramtes über die Dienste und ihrer Ergebnisse vollständig aus der Zuständigkeit des PKGr ausgeklammert. Dabei lässt sich ein großer Teil des Verhaltens der Dienste doch erst dann richtig bewerten, wenn die Steuerungs- und Kontrollimpulse der Regierung einbezogen werden.

Eine wichtige Grenze des Informationszugangs ist durch den Mangel an Zwangsrechten im Zusammenhang mit einer etwaigen Beweiserhebung gegeben. Zwar gibt es Verpflichtungen der Bundesregierung zur Unterrichtung und zur Gewährung von Anhörungs-, Besuchs- und Akteneinsichtsrechten. Im Falle von Kontroversen gibt es jedoch keinerlei Möglichkeit der Durchsetzung dieser Rechte oder gar von Sanktionen im Falle falscher Handhabung der Unterrichtspflichten. Auch die Untersuchung durch temporäre Sachverständige stößt auf solche Grenzen. Insofern unterscheidet sich die Rechtslage hier ganz wesentlich von derjenigen in den USA oder in Großbritannien. Dieser Mangel an Rechten, die sich an die Strafprozessordnung anlehnen, ist ein Handicap, das die Arbeit des PKGr insgesamt entwertet. Denn das Gremium ist praktisch darauf angewiesen, jede ihm erteilte Unterrichtung für bare Münze zu nehmen, ohne verbindliche Nachforschungen anstellen zu können. Dieses Handicap führt nach aller Erfahrung in den letzten Jahren zu Überlegungen des Deutschen Bundestags, ob man nicht Zuflucht zu der Bestellung von öffentlichen Untersuchungsausschüssen nehmen muss, um in komplexen, politisch kontrovers diskutierten Fällen eine gewisse Garantie für ein zuverlässiges Untersuchungsergebnis und für politische Transparenz der entsprechenden Untersuchungsmaßnahmen sicherzustellen. Dies kann sich nur zu Lasten der legitimen Diskretionsinteressen der Nachrichtendienste auswirken, die überdies in der Öffentlichkeit als Objekt parteipolitischer Auseinandersetzungen Gefahr laufen, eine Art Opferrolle übernehmen zu müssen. Dies schadet der Vertrauensbildung auch in Bereichen, wo den Diensten keine ernsthaften Vorwürfe zu machen sind, ganz abgesehen von Auswirkungen auf die innere Haltung und Motivation der Dienst-Angehörigen. Dass ein hoher Beamter des BMI zu seiner Entlassung im „BND-Untersuchungsausschuss“ 2007 in der Angelegenheit Kurnaz eine öffentliche Abqualifizierung seiner ehemaligen BND-Mitarbeiter für notwendig hielt, hat – unabhängig von der sachlichen Bewertung – selbst bei sonst eher kritisch eingestellten BND-Beobachtern Bedenken ausgelöst.

In dieser Situation muss über die Möglichkeit ernsthaft nachgedacht werden, dem PKGr die Rechte eines Untersuchungsausschusses einzuräumen und eine förmliche Konstituierung als Untersuchungsausschuss zu ermöglichen. Der Verteidigungsausschuss hat kraft Art. 45a des Grundgesetzes ein solches Recht, wobei Geheimhaltungsinteressen, die vorhandenen Fachkenntnisse der Abgeordneten und die Sensibilität der Gegenstände berücksichtigt werden. Eine ähnliche Interessenlage existiert auf dem Gebiet der Nachrichtendienste. Ein Untersuchungsmonopol des PKGr auf diesem Gebiet erscheint zwingend, wenn es darum geht, die Nachteile eines öffentlichen Untersuchungsausschusses zu vermeiden und zugleich das PKGr im Interesse der Vertrauensbildung aufzuwerten. Man sollte nicht davor zurückschrecken, das PKGr trotz seiner vielleicht geringeren, aber doch wachsenden politischen Bedeutung durch eine Ergänzung des Grundgesetzes mit entsprechenden Rechten auszustatten. Damit würden zugleich Kontroll-Erfahrungen gewürdigt werden, die doch gezeigt haben, wie wichtig eine wirksame Kontrolle von potentiell gravierenden Eingriffen der intransparenten Dienste in Persönlichkeitsrechte ist, ohne dass die Arbeitsfähigkeit der Dienste im Interesse der Sicherheit der Bürger leiden muss. Die „Drohung“ mit der möglichen Funktion des PKGr als Untersuchungsausschuss hätte im Übrigen die heilsame Wirkung, durch den damit verbundenen Druck falsche oder unvollständige Unterrichtungen durch die Bundesregierung zu verhindern. Eine Sanktions-Regelung, wie sie die FDP-Fraktion in einem Gesetzentwurf vorsieht, erschiene entbehrlich.

*4. Kontrollkapazität:* Rechte zu einer verschärften Kontrolle gehen ins Leere, wenn das PKGr nicht über die Personalkapazität verfügt, die überhaupt erst eine Nutzung dieser Rechte ermöglicht.

Die neun Mitglieder des PKGr können ihre Arbeit nur als Nebenaufgabe betrachten, die sie zusätzlich zu ihren Pflichten in der Fraktion und in wichtigen Ausschüssen, wie dem Innen-, Außenpolitischen oder Rechtsausschuss, zu erfüllen haben. Auf solche zusätzlichen Funktionen müssen sie auch in der Regel Wert legen, um in der Öffentlichkeit politisch wahrgenommen zu werden und Wirkungen zu erzielen. Anders als in anderen Ausschüssen haben sie auch keine Vertreter, die ihnen bei Bedarf Arbeit abnehmen könnten. Den Kapazitätsengpässen bei den Abgeordneten entspricht die bescheidene personelle Ausstattung des Sekretariats, das die Abgeordneten bei Vor- und Nachbereitung von Sitzungen unterstützen soll. Zurzeit sind im Sekretariat drei Mitarbeiter des Höheren Diens-



tes tätig, die zusätzlich noch für die Unterstützung anderer Gremien herangezogen werden.

Für Akteneinsicht, Besuche, Anhörungen steht nur eine geringe Unterstützungskapazität zur Verfügung. Für Untersuchungen ist, abgesehen vom temporären Einsatz eines Sachverständigen, keine ständige Einrichtung verfügbar. Also fehlt auch eine Gruppe von Untersuchungsführern, die das PKGr im Falle seiner eventuellen Konstituierung als Untersuchungsausschuss betreuen könnten.

Neben dem Sekretariat ist deshalb die Aufstellung einer Gruppe von Untersuchungsführern erforderlich, die im Auftrag des PKGr, ausgestattet mit den abgeleiteten Rechten der Abgeordneten, sowohl bei „Vorgängen von besonderer Bedeutung“ als auch im allgemeinen Kontrollbereich ohne konkreten Anlass Nachforschungen anstellen und ihre Ergebnisse für die Abgeordneten analysieren. Damit würden sie eine zuverlässige Basis für die Kontrolle und für entsprechende Eigeninitiativen schaffen, ohne dass es primär auf die formelle Unterrichtung durch die Bundesregierung ankommt. Ihnen kann das PKGr beispielsweise für einen längeren Zeitraum von mehreren Monaten oder einem Jahr bestimmte Untersuchungsgegenstände auferlegen, die systematisch ohne Zeitdruck bearbeitet werden könnten. Die Untersuchungsgruppe sollte vorwiegend aus Juristen mit nachrichtendienstlichen Fachkenntnissen bestehen. Ein entscheidendes Merkmal dieser Lösung liegt in der klaren Unterordnung der Untersuchungsbeamten unter die Ägide des PKGr und damit in der unmittelbaren Stärkung der Handlungsfreiheit des PKGr.

Alternativ wird von Kennern der Materie die Schaffung des Amtes eines unabhängigen Nachrichtendienst-Beauftragten mit eigenem Unterbau befürwortet. Er soll in Anlehnung an das Modell des „Wehrbeauftragten“ dem Parlament zugeordnet werden und alle wesentlichen Funktionen der Kontrolle und der entsprechenden Berichterstattung an die Abgeordneten in seinem Amt vereinen. Eine solche zweifellos schlagkräftige Lösung wäre jedoch nicht geeignet, die Position des PKGr zu stärken. Eine Gefahr der Konkurrenz wäre nicht auszuschließen. Das Amt wäre mit einer bürokratischen Zentralisierung und Kumulierung von soviel sensiblem Nachrichtendienst-Wissen verbunden, dass die Gefahr einer bedenklichen Machtkonzentration aufkommen würde. Ich hielte die Diskussion einer solchen Idee allenfalls für sinnvoll, wenn es nicht bereits das PKGr gäbe. So werden in Norwegen Parlamentsbeauftragte eingesetzt, die aber nicht neben eine parlamentarische Kontrollkommission treten. Ein solches Par-

lamentsgremium existiert dort nicht. Für sich allein wäre ein Nachrichtendienstbeauftragter eine hervorragende Lösung, wenn es nicht bereits ein parlamentarisches Kontrollgremium gäbe.

*5. Eingaben von Mitarbeitern der Dienste:* Ich gehe davon aus, dass von den Möglichkeiten, die § 2d PKGrG den Mitarbeitern der Dienste einräumt, wenig Gebrauch gemacht wird. Mitarbeiter, die ihre Unzufriedenheit über Fehlentwicklungen auf diesem Weg zum Ausdruck bringen, laufen trotz Ermunterung durch das PKGrG Gefahr, Rückschläge in ihrer Karriere zu erleben. Denn Gegenstand ihrer Hinweise dürfte in der Regel ein Vorgang sein, der in die Verantwortung vorgesetzter Stellen fällt. Nachteile ergeben sich unabhängig davon, ob das PKGr dem Verfasser der Eingabe Recht gibt oder nicht.

Eine Änderung dieser Vorschrift mag besonders deshalb ratsam sein, weil in den letzten Jahren immer deutlicher wurde, wie groß die Zahl derjenigen Mitarbeiter sein dürfte, die sich unter Verletzung von Geheimhaltungspflichten mit Informationen an die Medien wenden. Unterschiedliche, nicht nur ehrenhafte, Motive dürften sie dabei leiten. In allen Fällen dieser Art ist jedoch die Wahrung der Anonymität ein entscheidender Aspekt, der es den Dienst-Angehörigen erleichtert, die von den Medien eröffneten Chancen zu nutzen.

Deshalb dürfte die bisherige Regelung kaum bei der Abwendung von rechtswidrigen Indiskretionen gegenüber den Medien hilfreich sein. Wichtiger ist eine Personalführung in den Diensten, die in einer Atmosphäre des Vertrauens interne Diskussionskultur fördert.

Bei der Analyse des Problems wird im Übrigen deutlich, dass es außerhalb der Dienste keine vom Parlament bestimmte Vertrauensperson gibt, an die sich Mitarbeiter mit ihren Problemen wenden können. Man könnte daran denken, einen Ombudsmann zu schaffen, der unter Wahrung der Anonymität einen Teil dieser Probleme auffangen könnte. Dabei kann die Funktion des Wehrbeauftragten als Vorbild dienen, soweit es bei der Personalführung um Verletzung von Grundrechten bzw. von Grundsätzen geht, die sich mit den Grundsätzen der Inneren Führung der Bundeswehr vergleichen lassen. Dies gilt insbesondere auch für Fälle der personellen Sicherheit, bei denen sich Mitarbeiter unter Umständen als Objekt intransparenten Handelns der Sicherheitsverantwortlichen empfinden können.

Es empfiehlt sich dagegen nicht, Mitarbeitern den Weg zum PKGr auch ohne Ausschöpfung des Dienstweges bzw. anonym zu eröffnen. Dies kann zwar ebenfalls Vorteile für die Wahrnehmung des Kontrollauftrags mit sich bringen. Die Gefahr des Missbrauchs eines solchen Zugangs wäre jedoch groß. Eine Verhinderung des *Whistle blowing* von Mitarbeitern gegenüber den Medien wäre dadurch jedenfalls nicht zu erwarten.

6. *Geheimhaltung*: Die Geheimhaltungsregelung im § 5 PKGrG spiegelt ein Misstrauen gegenüber den Abgeordneten wider, wie es in dieser Form die Funktionstüchtigkeit des Gremiums beeinträchtigt. Ich will hier nicht die Berechtigung dieses Misstrauens bewerten. Es wird aber zu wenig berücksichtigt, dass die Mitglieder des PKGr ohnehin nur begrenzte Informationsrechte haben, die beispielsweise die Enttarnung von Quellen der Dienste ausschließen.

Jedes Mitglied des Gremiums muss legitimerweise daran interessiert sein, die gewonnenen Erkenntnisse politisch in geeigneter Weise umzusetzen. Insofern ist das Vorhaben zu unterstützen, dass die Vorsitzenden der jeweiligen Fraktion oder von ihnen Beauftragte von den Ergebnissen Kenntnis erhalten, und zwar als Grundlage für die politische Diskussion, in der die Geheimhaltungsbedürfnisse zu beachten sind.

In der Praxis stehen Protokolle der Sitzungen des PKGr den Abgeordneten offenbar kaum zur Verfügung. Dies führt zu einer Einengung der kontinuierlichen Handlungsfähigkeit und sollte daher geändert werden.

Die Mitglieder des Gremiums können nur unter engen Voraussetzungen mit der Bewertung von aktuellen Vorgängen in die Öffentlichkeit gehen. Dies ist nicht mit ihren berechtigten Interessen vereinbar, sich als Politiker auch im Bereich der Kontrolle der Dienste nach außen ein Profil zu geben. Mit diesem Zwang zur öffentlichen Zurückhaltung wird es wohl auch zusammenhängen, dass dieser „Nebenjob“ im Gremium für einen Politiker keineswegs attraktiv erscheint und dass sich die Abgeordneten zusätzliche anspruchsvolle Felder im Bundestag suchen, auf denen sie sich intensiver auswirken können.

Deshalb plädiere ich dafür, dass den Mitgliedern des PKGr unter Respektierung der wirklich geheim zu haltenden Vorgänge breitere Möglichkeiten der öffentlichen Stellungnahme eingeräumt werden sollten, und zwar nicht nur zu aktuellen Vorgängen, sondern auch zu grundsätzlichen Fra-

gen, die sich aus der Arbeit im Gremium ergeben. Dies würde auch die Gefahr von Indiskretionen aus dem Gremium vermindern. Zugleich wäre diese teilweise Öffnung günstig für die allgemeine Bildung von Vertrauen in die Arbeit des Gremiums, evtl. auch der Dienste, und von Vertrauen in demokratische Institutionen.

#### IV. ZUSAMMENGEFASSTE VORSCHLÄGE UND ANREGUNGEN

1. Ausgangspunkte für meine Verbesserungsvorschläge:

- Notwendigkeit der Verminderung von allgemeinem Misstrauen in demokratische Institutionen.
- Förderung der dafür erforderlichen Glaubwürdigkeit des PKGr als leistungsfähige Kontrollinstanz.
- Wahrung der Grundsätze der Gewaltenteilung, die eine zu starke Verschränkung von Funktionen und Verantwortung des Parlaments und der Regierung verbieten.
- Eine Reform des bereits vielfach anerkannten und bewährten deutschen Kontrollsystems sollte helfen, die vorhandenen Instrumente zu schärfen; so können aufwändige Experimente mit unerprobten neuen Einrichtungen vermieden werden.
- Die Leistungsfähigkeit der Nachrichtendienste im Interesse der Sicherheit der Bevölkerung und der Entscheidungsfreiheit der Regierung sollte durch Kontrolle gefördert, nicht aber in Frage gestellt werden.

2. Im PKGrG wird die Zielsetzung (das Mandat) der parlamentarischen Kontrolle nicht und ihr Gegenstand nur sehr allgemein benannt. Eine Konkretisierung wäre sinnvoll. Neben der Rechtstreue der Dienste sollte auch ihre Effizienz verstärkt in die Kontrolle einbezogen werden.

3. Das PKGr sollte im Interesse der eigenen Kompetenz und Effizienz jede Möglichkeit nutzen, den bereits eingeschlagenen Weg zu einer stärkeren Vernetzung mit anderen Kontrolleinrichtungen weiter zu verfolgen

4. Der Umfang der Unterrichtung durch die Bundesregierung bedarf der Präzisierung. Da dies durch eine Änderung des Gesetzes nur schwer in konkreter Form zu verwirklichen ist, sollte das PKGr im Benehmen mit der Bundesregierung auf Basis der formulierten Zielsetzung die eigenen Forderungen und Erwartungen schriftlich fixieren.



5. Die Grenzen des Informationszugangs des PKGr sollten überprüft werden. Der Schutz der geheimen Zugänge muss weiter an erster Stelle stehen. Jedoch sollten die Unsicherheiten bei der Bestimmung des „Kernbereichs exekutiven Handelns“ ebenso behoben werden wie die Fragwürdigkeit einer vollständigen Ausklammerung von Informationen und Gegenständen, die nicht der Verfügungsberechtigung der Dienste unterliegen. Die Koordinierungs- und Kontrolltätigkeit der Exekutive muss ebenfalls in das Blickfeld des PKGr geraten.

6. Das Instrument der Untersuchung sollte im Interesse der Arbeitsfähigkeit des PKGr durch Schaffung einer permanenten Gruppe von Sachverständigen (Untersuchungsführern) geschärft werden. Sie wäre zusammen mit dem zu verstärkenden Sekretariat dem PKGr zu unterstellen.

7. Bei besonderem Bedarf sollte das PKGr das Recht haben, sich wie der Verteidigungsausschuss als Untersuchungsausschuss mit Zwangsrechten gemäß StPO zu konstituieren. Eine Ergänzung des Grundgesetzes wäre in diesem Sinne gerechtfertigt, weil im Einzelfall nur so Verletzungen von Grundrechten durch geheime Dienste in geeigneter Weise aufgeklärt werden können.

8. Neben dem Recht der Mitarbeiter der Dienste zu Eingaben an das PKGr sollte in Erwägung gezogen werden, persönlich durch fehlerhafte Personalführung betroffenen Mitarbeitern ein Beschwerderecht gegenüber einem „Ombudsmann“ zu geben.

9. Bei aller Bedeutung der Geheimhaltung sollte den Mitgliedern des PKGr mehr Spielraum für die Unterrichtung der eigenen Fraktionsspitze und für die Erörterung grundsätzlicher Fragen der Dienste in der Öffentlichkeit gegeben werden.

## EINFÜHRUNG EINES „BEAUFTRAGTEN FÜR DIE NACHRICHTENDIENSTE“

EINE SINNVOLLE LÖSUNG?

*Hansjörg Geiger*

Nicht ganz zu Unrecht wird in Deutschland das „Beauftragtenwesen“ beklagt. Wer nun gleichwohl die Einsetzung eines weiteren „Beauftragten“ im Bundesbereich anregt, kann deshalb sicher sein, allein schon wegen dieser Anregung deutliches Stirnrunzeln bei vielen hervorzurufen. Trotz dieser Grundstimmung will ich den Versuch wagen, das Für und Wider der Einführung eines Beauftragten für das Nachrichtendienstwesen abzuwägen. Dabei ist die Bezeichnung für diese Kontrollinstitution ganz nebensächlich.

Entscheidend ist für mich, ob mit einer solchen Institution die Kontrolle der Nachrichtendienste im demokratischen Rechtsstaat verbessert und ggf. vorhandene Kontrolllücken geschlossen werden könnten. Einen Anstoß für meine Überlegungen hatte die Erfahrung gegeben, dass immer dann, wenn ein tatsächlicher oder vermeintlicher „Skandal“ bei den Nachrichtendiensten die Öffentlichkeit bewegt, nahezu regelmäßig von allen Seiten Unzufriedenheit mit den Kontrollmöglichkeiten über die Dienste geäußert wird. Das muss doch einen Grund haben.

Inzwischen bewegen mich noch weitere Gesichtspunkte bei der Frage, ob Veränderungen in der nachrichtendienstlichen Kontrolle angebracht sein könnten: Das politische, rechtliche und technische Umfeld, in dem die Dienste tätig sind, ist im Fluss. Deshalb kommen auch auf die Dienste neue Fragen zu bei der Gewinnung von Informationen, im Umgang mit diesen oder wegen der Nutzung neuer technischer Möglichkeiten. Auch das Thema „Einhaltung ethischer Standards“ wird drängender. Hierzu darf ich nur beispielhaft Folgendes in Erinnerung rufen:

1. Umso mehr die zweifelsohne im Grundsatz notwendige internationale Zusammenarbeit der Dienste und damit der Informationsaustausch wächst, stellen sich die Fragen schärfer nach den Umständen, unter denen die von einem ausländischen Dienst zur Verfügung gestellten Daten zustande gekommen sind. Es ist ein offenes Geheimnis, dass einige ausländische Dienste – vorsichtig gesagt – nicht gerade zimperlich bei der Informationsgewinnung vorgehen und teilweise Methoden einsetzen, die, wenn von deutschen Behörden angewandt, zum Verwendungsverbot dieser Daten führen müssten. Umgekehrt: Was geschieht mit den von deutschen Diensten an ausländische Dienste übermittelten Daten, und was bewirken die Daten dort für Betroffene, deren Angehörige und Freunde?

2. Derzeit beobachten wir ein Anwachsen der Datenvolumina in kommerziellen wie öffentlichen Datenbanken, wie es noch vor zwanzig Jahren kaum jemand ernsthaft für möglich gehalten hätte. Der Einzelne hinterlässt durch Internet-Nutzung, Kredit- und Kundenkarten ständig zahlreiche Spuren. Entwicklungen wie der künftige elektronische Patientenausweis oder die neuen Personalausweise tun ein Übriges. Neue Software zur Auswertung von großen Datenmengen wie „Data mining“, oder wie immer derartige Methoden immer gerade genannt werden, erlaubt in absehbarer Zeit die Erstellung detaillierter Persönlichkeitsprofile über grundsätzlich jedermann. Und angesichts einer eher noch wachsenden internationalen Bedrohungslage wird der Druck, solche Möglichkeiten auch zu nutzen, wahrscheinlich zunehmen.

3. Zuletzt mit den Antiterrorgesetzen sind den deutschen Diensten neue Zugänge etwa zu Finanz-, Telekommunikations- und Flugpassagierdaten eröffnet worden, was vor nicht allzu langer Zeit wohl Entrüstungstürme entfacht hätte.

Dies alles verlangt ein hohes Verantwortungsbewusstsein der Dienste. Eine effiziente Kontrolle wird damit wichtiger denn je. Und warum deshalb nicht auch bei der Kontrolle an Neues denken?

## I. EFFIZIENZSTEIGERUNG STATT VERKOMPLIZIERUNG

Noch etwas will ich vorausschicken, um möglichst Unbehagen gegen Überlegungen zu einer neuen Kontrolleinrichtung von vorneherein zu verringern: Ich will Denkanstöße zur Effizienzsteigerung geben und nicht zur weiteren Verkomplizierung der nachrichtendienstlichen Kontrolle beitragen. Hier darf ich den Schweizer Fachjournalisten Eric Gujer (in: *Geheimhaltung und Transparenz*, Seite 74/78) zitieren. Er schreibt: „Ich habe die sehr ausführliche Debatte über die einzelnen Kontrollinstanzen in der Bundesrepublik für die Nachrichtendienste mitverfolgt. Seither grübele ich, was in Deutschland komplizierter ist, die Vorschriften zur Aufsicht über die Nachrichtendienste oder das deutsche Steuerrecht? Ich bin mir noch nicht sicher“. Diese Mahnung aus berufenem Munde gilt es zu beherzigen.

Zurück zum Thema: Es geht um die Nachrichtendienste des Bundes, also um den Bundesnachrichtendienst, das Bundesamt für Verfassungsschutz und den Militärischen Abschirmdienst. Derzeit gehören diese Dienste wohl zu den am besten kontrollierten Diensten in der Welt, gleichwohl suche ich mit Rücksicht auf die eingangs vorgetragenen Überlegungen nach Verbesserungsmöglichkeiten. Es kontrollieren auf der Ebene des Bundes

- das Parlamentarische Kontrollgremium,
- das Vertrauensmännergremium,
- die G10-Kommission,
- Untersuchungsausschüsse,
- der Bundesbeauftragte für den Datenschutz,
- der Bundesrechnungshof.
- Hinzu tritt die Rechts- und Fachaufsicht.

Außerdem ist durch das Gemengelage mit 16 Landesdiensten und die Zusammenarbeit mit Polizeibehörden eine weitere gegenseitige Kontrolle gewährleistet.

## II. GRENZEN DERZEITIGER KONTROLLE

Wie gesagt: Es mangelt nicht an der Zahl der Kontrollinstitutionen in Deutschland. Allerdings zeigt diese Art der Kontrolle auch ihre Grenzen. Die Grenzen der besonders wichtigen parlamentarischen Kontrolle, insbesondere durch das Parlamentarische Kontrollgremium, sind schon mehrfach beschrieben worden. Kurz zusammengefasst liegen diese im Folgenden:

*Parlamentarische Kontrolle* ist – so Professor Wolff in seiner Antrittsvorlesung betreffend die Reform parlamentarischer Kontrolle der Nachrichtendienste vom 18.07.2007 – „erstens faktisch abhängig von der Öffentlichkeitskontrolle, zweitens willkürlich, weil sie davon“ [...] abhängt, [...] „dass mindestens ein Parlamentarier sich ihrer annimmt, drittens selektiv, weil selbst alle Parlamentarier zusammen bei weitem nicht alle in der Exekutive lagernden Informationen abrufen können und viertens aufgabenbezogen“.

Daneben kommt noch entscheidend die begrenzte Arbeitskapazität der mit der nachrichtendienstlichen Kontrolle im Parlamentarischen Kontrollgremium befassten Abgeordneten hinzu. Deren Zahl ist zudem klein. Außerdem sind diese häufig mit einer Vielzahl weiterer parlamentarischer Funktionen belastet. Letzteres gilt besonders für die Mitglieder kleinerer Fraktionen.

Das ist wohlgerne keine Kritik an der Arbeit der Abgeordneten, die in Einzelfällen mit enormer Akribie Kontrolle ausüben, sondern nur eine Beschreibung der Situation.

Schließlich wird selbst die parlamentarische Kontrolle auch durch den Geheimnisschutz eingeschränkt, denn die grundsätzliche Öffentlichkeit der parlamentarischen Kontrolle und der Geheimnisschutz können in Widerspruch zueinander geraten (vgl. Wolff a.a.O.); näheres hierzu noch im Folgenden.

Die neben dem Parlamentarischen Kontrollgremium bestehenden weiteren Kontrollen sind meist wegen der Aufgabenstellung der jeweiligen Kontrollorgane segmentiert, d.h. es werden jeweils nur bestimmte Ausschnitte der nachrichtendienstlichen Tätigkeit betrachtet. Dies gilt für den Bundesbeauftragten für den Datenschutz – er achtet auf die Einhaltung

der Vorschriften zum Datenschutz –, für die Rechnungsprüfung – Beachtung des sachgerechten Umgangs mit Haushaltsmitteln steht im Vordergrund –, die G10-Kommission oder die Untersuchungsausschüsse – jeweils mit besonderen Aufgaben.

Manche Fehlentwicklung in zu kontrollierenden Einrichtungen lässt sich aber nur aus einer Gesamtschau erkennen. Das gilt auch für die Nachrichtendienste.

Die Geheimhaltung ist eine weitere Erschwernis für erfolgreiche Kontrolle: Aus der Natur der Sache sind die Erfordernisse der Geheimhaltung bei Nachrichtendiensten besonders hoch. Hätten diese keine „Geheimnisse“ wären sie obsolet.

Natürlich ist nicht alles, was Nachrichtendienste tun oder wissen, a priori geheim. Gleichwohl unterscheiden sie sich in mehrerer Hinsicht von anderen Institutionen:

- Nachrichtendienste gewinnen die Informationen vielfach durch geheime Methoden,
- deren Informationen verlieren oft ihren Nutzen, wenn bekannt wird, dass sie vorhanden sind,
- die Offenbarung von Informationen kann die Arbeitsweise der Dienste, deren Zugänge usw. enttarnen und damit die weitere Informationsgewinnung erschweren sowie Mitarbeiter und Informanten gefährden,
- die Gewährleistung der Geheimhaltung ist oft Voraussetzung der Zusammenarbeit mit anderen Diensten sowie die erfolgreiche Werbung von Quellen.

Das Spannungsverhältnis zwischen Geheimhaltung und Kontrolle, letztere muss in einer offenen Gesellschaft oftmals auch öffentlich sein, ist vorhanden. Es muss gelöst werden, ohne dass die Kontrolle ihre Effizienz verliert oder die Geheimhaltung verloren geht. In der Einführung eines „Beauftragten für die Nachrichtendienste“ sehe ich auch hierfür eine Lösungsmöglichkeit.

## III. „BEAUFTRAGTER FÜR DIE NACHRICHTDIENSTE“

Worin könnten nun die Vorteile in der Institution eines „Beauftragten für die Nachrichtendienste“ (im folgenden nur „Beauftragter“ genannt) lie-

gen? Eines an dieser Stelle noch vorweg: Der Beauftragte hätte nicht die politischen Entscheidungen auf ihre Sinnhaftigkeit zu bewerten. Hierfür hätte er allenfalls dem Parlament die notwendigen Fakten zu liefern. Der Beauftragte hätte sich parteipolitisch absolut neutral zu verhalten.

*1. Verbesserte Kontrolle durch einen Beauftragten:* Die Einführung eines „Beauftragten für die Nachrichtendienste“ würde zur Verbesserung der Kontrolle der Nachrichtendienste führen, ohne – und das ist mir sehr wichtig – die Bedeutung des Parlamentarischen Kontrollgremiums zu verringern oder die Arbeit der Dienste zu gefährden; im Gegenteil. Kontrollthemen wären die Rechtmäßigkeit des Handelns der Dienste, die sachgerechte Verwendung der Haushaltsmittel und durchaus auch die Effizienz der Dienste. Dabei sollte er selbstverständlich nicht auf „Vorgänge von besonderer Bedeutung“ beschränkt sein.

Nach meinen Vorstellungen wäre es ein ganz entscheidender Vorteil, dass der Beauftragte ganzheitlich prüfen, also komplette Vorgänge nachvollziehen könnte.

Bei nachrichtendienstlichen Operationen beispielsweise könnte dies die Praktikabilität der Vorgehensweise, den Mitteleinsatz, die Sicherheit der eingesetzten Mitarbeiter und Quellen in Form einer Gefährdungsanalyse, die Einhaltung des Datenschutzes und die weiteren Erfolgsaussichten usw. umfassen.

Das Zusammenwirken von Fernmeldeaufklärung mit aus dem Einsatz von Quellen gewonnenen Erkenntnissen und der Suche nach öffentlich zugänglichen Informationen könnte ein weiterer Ansatz sein.

Auch die Effizienz der Zusammenarbeit mit ausländischen Nachrichtendiensten könnte geprüft werden, etwa mit Blick auf den Wert der empfangenen Informationen, den Kosteneinsatz usw. Die hierzu geschlossenen Vereinbarungen könnten auf deren Rechtsnatur, die Erfüllbarkeit der eingegangenen Verpflichtungen und den Datenschutz durchgesehen werden.

Die Kontrolle könnte im Einzelfall parallel zur Arbeit der Dienste erfolgen und müsste sich nicht nur auf eine Kontrolle „ex post“ beschränken.

Der Beauftragte sollte stichprobenartige Prüfungen auch ohne konkreten Anlass vornehmen können. Damit wäre die Kontrolle losgelöst davon, ob mehr oder weniger zufällig echte oder vermeintliche Skandale bekannt werden. Die Kontrolle könnte also wesentlich wirkungsvoller sein, da sie insoweit nur von sachlichen Überlegungen gesteuert würde.

Einzelaufträge durch das Parlament wären damit aber nicht obsolet, da natürlich trotz einer einzelfallunabhängigen Kontrolle nicht alle Fehler aufgedeckt und nicht alle Skandale vermieden werden können.

Würde dem Beauftragten vom Parlament, dem Parlamentarischen Kontrollgremium oder einem Untersuchungsausschuss ein einzelner Kontrollauftrag erteilt, zeigten sich die Vorzüge der Institution eines Beauftragten besonders deutlich:

- Beim Beauftragten wäre die Kapazität zur umfassenden Kontrolle vorhanden, die intensives Aktenstudium und Mitarbeiterbefragung umfassen könnte.
- Die Kontrolle könnte zügig beginnen; das heißt, es müsste nicht erst nach einem Sachverständigen gesucht und Einigung auf eine bestimmte Person erzielt werden.
- Die Kontrolle erfolgte auf der Grundlage des beim Beauftragten vorhandenen Expertenwissens. Er müsste also nicht zu Beginn einer Prüfung über nachrichtendienstliche Usancen, Personen u.ä. informiert werden. Das beschleunigte die Erledigung einer Prüfung, gerade bei öffentlichen Skandalisierungen ein nicht zu unterschätzender Vorzug für alle Beteiligten. Nicht schnell aufgeklärte Anschuldigungen können hingegen das Vertrauen der Öffentlichkeit in die zur Aufsicht berufenen Organe und in die verdächtigten Institutionen erschüttern. Außerdem wäre das Risiko geringer, dass dem Beauftragten wegen seiner Fachkenntnisse Sachverhalte verheimlicht oder falsch dargestellt werden, er also „hinter das Licht“ geführt würde.
- Sorgen um die notwendige Geheimhaltung brauchten nicht gehegt zu werden. Diese könnten hingegen bezüglich eines nur für einen Einzelfall eingesetzten Sachverständigen vielleicht eine mentale Bremse für die notwendige offene Zusammenarbeit mit den Kontrollierten darstellen.

Der verbesserten Kontrolle der Dienste ganz allgemein käme zugute, dass der Beauftragte für die Nachrichtendienste auch sachkundiger

Ansprechpartner für den Bundesbeauftragten für den Datenschutz und den Bundesrechnungshof sein könnte. Hier könnte im Einzelfall auch gegenseitig spezialisiertes Fachwissen ausgetauscht werden. Auch für die parlamentarischen Kontrollgremien könnte ein Beauftragter ganz generell und über einzelne ihm erteilte Prüfaufträge hinaus sehr hilfreich sein:

- Die Abgeordneten hätten einen ständigen, fachkundigen und dem Parlament verpflichteten Ansprechpartner. Dieser könnte generell Fragen zu Abläufen, Arbeitsmethoden usw. beantworten. So ließe sich manches schnell im Vorfeld klären. Die Aufsichtstätigkeit der Parlamentarischen Kontrollgremien könnte also noch effizienter werden, weil sachverständig unterstützt und durch zügige Prüfungsergebnisse glaubwürdiger in der Kontrollfunktion.
- Der Beauftragte könnte als Berater an den Sitzungen dieser Gremien teilnehmen. Bereits bei den Tagesordnungen für die regelmäßigen Sitzungen, die für die Mitglieder des Parlamentarischen Kontrollgremiums die maßgebliche Informationsquelle darstellen, könnte der Beauftragte Anregungen für zu behandelnde Themen geben, so dass die Parlamentarier mehr als bisher die Initiative ergreifen könnten und weniger von den Vorschlägen der Bundesregierung zur Tagesordnung abhängig wären.
- Auch mit Blick auf den Wechsel bei den Mitgliedern der Kontrollgremien wäre ein über Legislaturperioden hinaus agierender Beauftragter zur Erhaltung der Kontinuität wichtig.

Förderlich wäre diese Einrichtung eines Beauftragten auch für den wirtschaftlichen Umgang mit Haushaltsmitteln. Dieser beginnt bekanntlich bereits mit den Haushaltsberatungen im Vertrauensmännergremium, das nach § 10a Bundeshaushaltsordnung (BHO) die Aufgaben des Haushaltsausschusses bezüglich der Nachrichtendienste wahrnimmt und die Haushaltshoheit des Parlaments gewährleistet. Die Tätigkeit der Dienste kostet eine Menge Geld. Die den Diensten für ihre Arbeit zur Verfügung gestellten Mittel werden in einem verbindlichen Wirtschaftsplan bereitgestellt. In den Haushaltsberatungen mit dem Vertrauensmännergremium werden zum Teil auch besonders kostenträchtige Operationen besprochen, weil hierfür Mittel eingeworben werden müssen. Der Beauftragte könnte hierbei ein fachkundiger Ratgeber sein. Er hätte, anders als zum Beispiel die Vertreter von Bundesfinanzministerium oder Bundesrechnungshof, den Blick auf die Gesamtinteressen der Dienste und damit über die rein fiskalischen hinaus.

*2. Die Interessen der ND-Mitarbeiter:* In einer offenen, demokratischen und rechtsstaatlichen Gesellschaftsordnung müssen Mitarbeiter in öffentlichen wie in privaten Organisationen die Möglichkeit haben, Missstände sowie echte oder nur vermeintliche Ungerechtigkeiten auch außerhalb der üblichen Hierarchien erörtern und kritisieren zu können. Davon dürfen auch Mitarbeiter von Diensten nicht ausgenommen sein. Das ist aus mehreren Gründen wichtig. Fehler sollen aufgedeckt und beseitigt werden. Gerade in den Diensten, die aufgrund der Geheimhaltung gegenüber der Gesellschaft stärker verschlossen sind, muss es möglich sein, nach außen „Dampf abzulassen“.

Zwar haben die Mitarbeiter schon heute das ausdrückliche Recht, sich an das Parlamentarische Kontrollgremium zu wenden, in der Praxis wird davon aber nur sehr wenig Gebrauch gemacht. Diese Zurückhaltung könnte zwar auch daran liegen, dass es in den Diensten keine erörterungswürdigen Probleme gibt. Wer aber nur ein wenig das Ohr an den Diensten hat, weiß, dass es nicht am Mangel an Problemen, echten oder auch nur vermeintlichen Ärgernissen liegt, welche die Mitarbeiter beschäftigen. Meines Erachtens liegt es eher an der psychologischen Hürde, sich nach außen an die hohen Abgeordneten zu wenden. Für manchen mag das innerlich fast wie ein Sich-Außerhalb-des-Dienstes-Stellen wirken, wie eine Verabschiedung vom Dienst, ein Schritt zur quasi anderen Seite. Vielleicht ist mancher Informationsfluss an Journalisten auch aus dem als Mangel empfundenen Fehlen einfacherer Beschwerdemöglichkeiten zu sehen.

Der Beauftragte könnte hier eine vielleicht mehr akzeptierte Anlaufstelle sein, weil er bis zu einem gewissen Grad zur „community“ gehören würde. Beschwerden könnten unkompliziert eingelegt werden. Bei ihm wäre auch die notwendige Geheimhaltung von Dienstgeheimnissen ohne zusätzlichen Aufwand gewährleistet.

*3. Organisation des Amtes eines Beauftragten für die Nachrichtendienste:* Zur Beantwortung der Frage, inwieweit die Einführung eines „Beauftragten für die Nachrichtendienste“ eine sinnvolle Lösung sein könnte, ist die mögliche Organisation seines Amtes eine wichtige Vorentscheidung. Bei der Einrichtung eines solchen Beauftragten sollte an bewährte Vorbilder angeknüpft werden:

- So könnte das Amt dem des Wehrbeauftragten und somit entsprechend dem Wehrbeauftragtengesetz nachgebildet sein. Ob eine Art. 45b GG vergleichbare Regelung in das Grundgesetz aufgenommen werden müsste, wäre noch zu prüfen.
- Der Beauftragte wäre vom Bundestag mit der Mehrheit von dessen Mitgliedern, also mit der so genannten Kanzlermehrheit zu wählen. Das würde ihm auch die nötige Reputation und demzufolge Durchschlagskraft verleihen.
- Der Beauftragte nähme seine Aufgaben als Hilfsorgan des Bundestages bei der Ausübung der parlamentarischen Kontrolle wahr. Er stünde in einem öffentlichrechtlichen Amtsverhältnis. Die Amtsdauer sollte zeitlich befristet mit Wiederwahlmöglichkeit sein. Seinen Sitz hätte er beim Bundestag.
- Er würde auf Weisung des Bundestages, eines Untersuchungsausschusses oder eines der Parlamentarischen Kontrollgremien tätig.
- Daneben könnte er auch aus eigener Initiative tätig werden.
- Jeder Mitarbeiter eines der Nachrichtendienste des Bundes dürfte sich unmittelbar an ihn ohne Einhaltung des Dienstweges wenden. Dadurch gewönne er manche Ansatzpunkte für Prüfungen.
- Berichte sollte er einmal jährlich vorlegen; das wäre ein wichtiges Signal der Transparenz für die Öffentlichkeit. Außerdem hätte er auf entsprechende Weisung aus dem parlamentarischen Raum Berichte zu verfassen. Auch aus eigenem Antrieb sollte er Berichte erstellen dürfen.
- Seine Befugnisse sollten umfassen die Akteneinsicht und das Auskunftsrecht, die Anhörung von Zeugen und Sachverständigen sowie das Recht, jederzeit und ohne vorherige Ankündigung die verschiedenen Dienststellen der Dienste besuchen zu können.
- Von Weisungen sollte er frei sein, abgesehen von der Aufforderung Prüfungen, vorzunehmen.
- An den Sitzungen der Parlamentarischen Kontrollgremien sollte er teilnehmen. Darüber hinaus wäre auch an die Teilnahme bei den ND-Lagen zu denken.

Selbstverständlich verfügte der Beauftragte über keine exekutiven Befugnisse. Sollte er Fehler feststellen, wären Abhilfemaßnahmen von den Diensten, ggf. von der Bundesregierung zu veranlassen.

Der Beauftragte müsste von fachkundigem Personal unterstützt werden. Deshalb wäre seine Behörde von Fachleuten mit nachrichtendienstlichen

Kenntnissen, mit Mitarbeitern des Bundesbeauftragten für den Datenschutz und von Rechnungshöfen zu besetzen. Dabei wäre generell an erfahrene, durchaus auch lebensältere Personen zu denken.

#### **IV. WELCHE PROBLEME KÖNNTE DIE EINRICHTUNG EINES BEAUFTRAGTEN FÜR DIE NACHRICHTENDIENSTE MIT SICH BRINGEN?**

Wird sich eine Art „Gegnerschaft“ zwischen dem Beauftragten und den Diensten entwickeln, die die Arbeit des Beauftragten erschweren könnte? Dies befürchtet der erfahrene Praktiker Präsident a.D. Dr. Peter Frisch (in: *Geheimhaltung und Transparenz*, S. 57/59). Ich sehe diese Gefahr nicht. Zwar muss zwischen dem Beauftragten und den Diensten ein Abstand bestehen, aber Gegnerschaft wird sich wohl nicht entwickeln, wie die Erfahrung mit dem bewährten Amt des Wehrbeauftragten zeigt. Dieser äußert doch oft Verständnis für die Belange der Soldaten und tritt manchmal geradezu als Fürsprecher, wenn nicht gar als Sprachrohr der Bundeswehr auf, weil er eben den Überblick über die Gesamtsituation der Bundeswehr hat. Dem Wehrbeauftragten als neutralen Sachwalter nimmt man dies auch ab. Warum sollte eine ähnliche Entwicklung beim Beauftragten für Nachrichtendienste nicht ebenfalls eintreten?

Eine weitere Sorge besteht, dass die Probleme der Geheimhaltung „personell“ erweitert werden (so Frisch, a.a.O. S. 58). Das Gegenteil ist meines Erachtens der Fall. Wird wie angedacht ein Teil des Personals von den schon bisher mit der Kontrolle der Dienste befassten Behörden übernommen, wird es kein wesentliches Anwachsen der Zahl der Mitarbeiter geben. Ein weiterer Gesichtspunkt scheint mir in diesem Zusammenhang wichtig: Gerade weil viele Fragen durch den Beauftragten schnell geklärt werden, werden die Prüfungsergebnisse weniger geheimhaltungsbedürftige Informationen enthalten müssen. Je länger offene Fragen ungeklärt bleiben, desto mehr gerät im Laufe von Prüfverfahren an die Öffentlichkeit, desto mehr wird spekuliert und bedarf der Richtigstellung.

Ein besonders gewichtiges Argument ist die Beachtung des in der Verfassung verankerten Grundsatzes der Gewaltenteilung. Selbstverständlich darf dieser nicht durch die Einsetzung eines Beauftragten verletzt werden. Hierbei ist auch die Frage relevant, wieweit der Beauftragte sich mit Zweckmäßigkeitüberlegungen befasst und damit quasi auch exekutiv tätig wird.

Nun, eines muss klar sein. Der Beauftragte steht auf Seiten des Parlaments, ist also insoweit Teil der Legislative. Und beim Gesetzesvollzug ist grundsätzlich neben der Rechtmäßigkeit auch die Zweckmäßigkeit zu beachten. Kann aber bereits deren Kontrolle zu einer Verwischung der Kompetenzen führen? Kontrolle hat es von der Natur der Sache ganz generell an sich, dass sie das Handeln der Verantwortlichen beobachtet und bewertet. Kontrolle bedeutet aber „überwachen“, also gerade nicht „selbst handeln“. Denn Weisungsbefugnisse stünden dem Beauftragten gerade nicht zu. Es ist alleinige Entscheidung der Dienste und ggf. der Bundesregierung, welche Folgerungen sie aus den Prüfbemerkungen des Beauftragten zieht. Die diesbezüglichen Reaktionen haben dann aber Bundesregierung und Dienste, wie immer, dem Parlament gegenüber zu verantworten.

Selbst dann, wenn der Beauftragte frühzeitig beispielsweise über Operationen unterrichtet würde, diese quasi „begleitet“ und „kommentiert“, bliebe es bei der Verantwortung der Dienste. Das ist im Übrigen heute schon so, wenn wegen der besonderen Bedeutung im Einzelfall das Kontrollgremium oder wegen des besonderen Mittelbedarfs das „Vertrauensmännergremium“ des Haushaltsausschusses – wie oben kurz angesprochen – frühzeitig von Operationen unterrichtet wird. Auch in solchen Fällen tritt durch die Unterrichtung und Erörterung keine Mitverantwortung der parlamentarischen Gremien ein.

Bleibt das ernstzunehmende Argument der Schaffung neuer Bürokratie und der Entstehung zusätzlicher Kosten. Wie schon ausgeführt, sollte es nicht zu einer markanten Stellenmehrung im gesamten Bereich der nachrichtendienstlichen Kontrolle kommen. Weil statt der bisherigen segmentierten Kontrolle ein ganzheitlicher Ansatz gewählt würde, sollte Personal bei den bisherigen verschiedenen Institutionen frei werden. Letztlich würde mehr Übersichtlichkeit und Klarheit zu mehr Transparenz und Effizienz führen, was ganz auf der Linie des Bürokratieabbaues läge.

## V. CONCLUSIO

Die Einrichtung eines Beauftragten für die Nachrichtendienste würde zu mehr Kontrolleffizienz führen, das Parlament in seiner Kontrollfunktion in mehrerlei Hinsicht stärken, die Qualität der Arbeit der Dienste durch fachlich fundierte Anregungen und kompetente Kritik verbessern helfen und so das Vertrauen in der Bevölkerung in die staatlichen Institutionen stärken. Lassen Sie uns darüber ernsthaft nachdenken.

## DIE ORGANISATION DER MINISTERIELLEN KONTROLLE DER NACHRICHTENDIENSTE INNERHALB DER BUNDESREGIERUNG

*Klaus-Dieter Fritsche*

Neben der parlamentarischen Kontrolle bildet die ministerielle Kontrolle der Nachrichtendienste durch die verantwortlichen Ressorts der Bundesregierung ein weiteres effektives Instrument zur Wahrung der rechtsstaatlichen Ausrichtung der Nachrichtendienste.

Aus dem Prinzip der Gewaltenteilung und des Grundsatzes der Verantwortlichkeit der Exekutive vor dem Parlament resultiert für die ministerielle Kontrolle ein Aufgabenprofil, das sich so auf Bundes- wie auch auf Landesebene findet. Angesichts der Kürze der Zeit will ich mich hier auf die Organisation der ministeriellen Kontrolle innerhalb der Bundesregierung beschränken und mich dabei primär auf die Rolle des Bundeskanzleramtes konzentrieren.

Vergleichbar mit der parlamentarischen Kontrolle besteht auch für die ministerielle Kontrolle eine hohe Erwartungshaltung in Politik und Öffentlichkeit. Was bei der Polizei als Panne gilt, wird bei den Nachrichtendiensten im Medienbild zum Skandal.



Die Nachrichtendienste sollen also möglichst effektiv und effizient ihren gesetzlichen Aufklärungsauftrag erfüllen. Dabei haben sie verfassungsrechtliche, insbesondere rechtsstaatliche, Vorgaben der freiheitlich-demokratischen Grundordnung der Bundesrepublik Deutschland zu beachten. Dass hierin kein Widerspruch liegt, zeichnet die Sicherheitsarchitektur der Bundesrepublik Deutschland aus.

Die unterschiedlichen Bedarfsträger, salopp formuliert die Kunden der Nachrichtendienste, erhalten, verwerten und beurteilen damit regelmäßig die Ergebnisse nachrichtendienstlicher Aufklärung. Diese Form der Ergebniskontrolle findet selbstverständlich auch in den zuständigen Ressorts statt. Aufgabe der ministeriellen Kontrolle der Nachrichtendienste ist aber darüber hinaus zunehmend eine Prozesskontrolle.

Während sich zu Zeiten des Kalten Krieges noch weitestgehend mit den Erkenntnissen begnügt wurde, ist hinsichtlich der Gewinnung nachrichtendienstlicher Informationen eine neue Erwartungshaltung aufgetreten. Es reicht nicht mehr, dass die Dienste wertvolle nachrichtendienstliche Erkenntnisse produzieren, der Gewinnungsprozess hat vor allem in rechtsstaatlich geordneten Bahnen zu erfolgen. Hier ist eine neue Priorität entstanden, die heute akribische Überwachung nicht nur durch das Parlament erfordert. Vor diesem Hintergrund hat sich die ministerielle Kontrolle der Nachrichtendienste neuen Anforderungen zu stellen.

Auf Bundesebene sind neben dem Bundeskanzleramt für den Bundesnachrichtendienst auch das Bundesministerium des Innern für das Bundesamt für Verfassungsschutz und das Bundesministerium der Verteidigung für den Militärischen Abschirmdienst die ministeriellen Kontrollinstanzen. Wenn auch die organisatorische Ausgestaltung der Kontrolle in den einzelnen Ressorts sich unterschiedlich darstellt, so ist doch das gemeinsame Ziel der Kontrolle eindeutig. Es geht um die Wahrung von Effizienz und Effektivität im Rahmen rechtsstaatlicher Vorgaben. Dabei hat die ministerielle Kontrolle der Nachrichtendienste eine Scharnierfunktion zwischen Parlament und Behörde.

Im Bundeskanzleramt teilt sich die Kontrolle auf in eine In- und Output-Kontrolle. Die dafür zuständige Abteilung 6 untergliedert sich hierzu in zwei Gruppen. Die Gruppe 61 beschäftigt sich im Wesentlichen mit der Input-Kontrolle, das heißt mit Fragen, wie viel Personal und wie viel Haushaltsmittel dem BND zur Verfügung gestellt werden. Insbesondere

die Finanzkontrolle, regelmäßig auch mit Unterstützung des Bundesrechnungshofes, stellt ein gewichtiges Instrument zur Kontrolle des BND dar. Auch die Einwirkung des Bundeskanzleramtes auf Personalgewinnungs- und Fördermaßnahmen ist insofern ein scharfes Schwert.

Die Gruppe 62 hingegen nimmt im Schwerpunkt eine sogenannte Output-Kontrolle wahr. Sie prüft die Qualität der nachrichtendienstlichen Erkenntnisse. Instrumente hierfür sind insbesondere das Berichtswesen, die Nachrichtendienstlage, die Präsidentenrunde und die Verpflichtung des Bundesnachrichtendienstes zur Meldung von besonderen Vorkommnissen. Bei der Wahrnehmung dieser exekutiven Aufgabe lässt sich häufig keine exakte Grenze zwischen der Kontrolle des BND und der Koordination der nachrichtendienstlichen Aufgabenwahrnehmung ziehen. Beide Bereiche spielen gerade auch bei der sogenannten ND-Lage und Präsidenten-Runde eine besondere Rolle.

Bei der ND-Lage handelt es sich um die wöchentliche, systematische Darstellung außen- und sicherheitsrelevanter Informationen durch die Leiter der Sicherheitsbehörden der Bundesrepublik zur Unterrichtung des Chefs des Bundeskanzleramtes. Unter Leitung von Herrn Bundesminister Dr. de Maizière als Beauftragtem für die Nachrichtendienste des Bundes finden sich dienstagsmorgens um 10.30 Uhr Vertreter des Bundesministeriums des Innern, des Auswärtigen Amtes, des Bundesministeriums der Justiz und des Bundesverteidigungsministeriums sowie des BND, des BfV und des MAD im Bundeskanzleramt zum Informationsaustausch ein.

Seit den Anschlägen vom 11. September 2001 nehmen an diesen Lagen auch der Präsident des BKA und häufig ein Vertreter des GBA teil. Auch dies ist ein Zeichen nicht nur für ein gesteigertes Informationsbedürfnis, sondern auch ein Hinweis darauf, dass die Vermittlung eines gleichen Informationsstandes bei den entscheidenden Sicherheitsbehörden des Bundes Teil der ministeriellen Kontroll- und Koordinationspflicht ist.

Im Anschluss an diese ND-Lage findet unter Leitung des Chefs des Bundeskanzleramtes die sogenannte Präsidentenrunde statt, eine politisch exekutive Beratung im engsten Führungskreis der Sicherheitsbehörden. Sie hat als Zweck den Austausch von Informationen, die Beratung, Willensbildung und Vorbereitung einer Entscheidungsfindung in den zuständigen Ressorts und Geschäftsbereichen in Fragen der äußeren und inneren Sicherheit. Teilnehmer sind die Staatssekretäre des BMI, BMJ, des



Auswärtigen Amtes und Bundesministeriums der Verteidigung sowie die Präsidenten des Bundesnachrichtendienstes, des Bundesamtes für Verfassungsschutz, des Militärischen Abschirmdienstes und des Bundeskriminalamtes. Bei den Sachverhalten in der Präsidentenrunde handelt es sich regelmäßig um Inhalte von hoher außen- und/oder sicherheitspolitischer Bedeutung.

Ein kurzer historischer Abstecher bleibt Ihnen hier nicht erspart, da ich denke, dass dieser aufzeigt, wie sich die ministerielle Kontrolle entwickelt hat und weiterentwickelt.

Seit 1955 ist das Bundeskanzleramt als Ressort für zunächst die sog. Organisation Gehlen und seit 1956 für den BND zuständig. Diese Kontrollaufgabe war unter weiteren Aufgaben lediglich in einem Referat des Bundeskanzleramtes zu finden.

Als Erfahrung aus dem Spionagefall Guillaume wurde darüber hinaus 1975 die Einrichtung des Beauftragten für die Nachrichtendienste geschaffen. Dieser soll vor allem die Tätigkeit der Nachrichtendienste koordinieren, was in einer zunehmend ganzheitlich zu betrachtenden Sicherheitslage immer mehr an Bedeutung gewinnt.

Erst seit 1977 wird die Koordinierung und Kontrolle der Nachrichtendienste im Kanzleramt durch eine eigenständige Abteilung wahrgenommen. Diese Abteilung 6 hat rund 30 Mitarbeiter, die sich bislang auf vier Referate verteilen. Für die Mitarbeiterschaft stellt die Kontrolle des BND eine besondere Herausforderung dar: Sie soll eine Behörde kontrollieren, deren 6.000 Mitarbeiter nicht nur über eine besondere Ausbildung und Berufserfahrung verfügen, sondern regelmäßig im Geheimen arbeiten. Sie sehen also, dass im Vergleich zu anderen Ressorts dieser Bereich der Bundesregierung schon schlank gehalten war, bevor der schlanke Staat überhaupt ein Thema wurde.

In der Praxis wird aber immer wieder deutlich, wie der gesetzliche Auftrag und die Geheimhaltung des BND die Kontrolle nicht vereinfachen. Dennoch ist sie nicht nur notwendig, sondern auch möglich. Dabei rekrutiert sich das Personal der ministeriellen Kontrolle auch aus einem Personenkreis, der die Nachrichtendienste zwar kennt, jedoch nicht unbedingt einem solchen angehören musste.

Als Reaktion auf die öffentliche Erwartungshaltung hinsichtlich auch einer verstärkten ministeriellen Kontrolle darf sich die Abteilung 6 des Bundeskanzleramtes einer Änderung in ihrer Organisation nicht verschließen. Zum einen wurde die Kontrolle durch die ND-Lage und Präsidentenrunde intensiviert. Organisatorisch ist auch an eine verstärkte Schwerpunktsetzung im Bereich des operativen Controllings und bei Sicherheitsfragen des BND notwendig.

Hinsichtlich der personellen Zusammensetzung verfügt die Abteilung neuerdings aber auch über Mitarbeiter anderer Sicherheitsbehörden. Die betroffenen Beamten bringen ihre Erfahrungen mit diesen Sicherheitsbehörden in die alltägliche Arbeit ein. Gerade sie stellen sicher, dass der BND gegenüber Bundesamt für Verfassungsschutz und Bundeskriminalamt nur dort eine Sonderrolle einnimmt, wo dies sachlich und rechtlich gerechtfertigt ist. Insofern wird sichergestellt, dass keine der Sicherheitsbehörden privilegiert oder aber auch zurückgesetzt wird und dass der Informationsaustausch zu den Sicherheitsbehörden auch auf hoher Ebene gewährleistet ist.

In rechtlicher Hinsicht hat das Bundeskanzleramt die neue Dienstvorschrift zu den besonderen Formen der Datenerhebung, das heißt zur heimlichen Beschaffung von Informationen einschließlich personenbezogener Daten gemäß § 3 des Bundesnachrichtendienstgesetzes, erlassen. Der Kontrolle der Wahrung dieser Dienstvorschrift gilt besonderes Augenmerk, da die heimliche Datenerhebung regelmäßig mit besonderen Eingriffen in die Rechte Dritter verbunden ist. Auch wenn u.a. die Eigensicherung eines Nachrichtendienstes eine besondere Wertigkeit genießt, rechtfertigt dieser Zweck nicht die Missachtung rechtsstaatlicher Vorgaben, insbesondere des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit.

Letztlich wird das Bundeskanzleramt künftig verstärkt in einzelne operative Fälle einsteigen. Es geht dabei nicht darum, an Stelle des Bundesnachrichtendienstes operativ tätig zu werden. Aber die Art und Weise, wie der BND Informationen gewinnt, ist mittlerweile genauso Gegenstand der ministeriellen Kontrolle, wie die Fragen des Ob und welche Informationen gewonnen werden.

Zusammenfassend bleibt festzuhalten, dass sich die ministerielle Kontrolle der Nachrichtendienste, wie auch die parlamentarische Kontrolle, in einem permanenten Wandel befindet. Angesichts neuer Herausforderungen

ist sie regelmäßig zu optimieren und neu zu organisieren. Auch wenn in der Vergangenheit in bestimmten Einzelfällen Defizite erkennbar wurden, lässt sich festhalten, dass sich die ministerielle Kontrolle der Nachrichtendienste in der Bundesrepublik Deutschland im Großen und Ganzen bewährt hat. Dies gilt gerade auch im Vergleich zu den Verhältnissen in anderen Staaten.

Dass die deutschen Nachrichtendienste in der Vergangenheit wertvolle Erkenntnisse lieferten und zugleich rechtsstaatlich agierten, ist auch ein Verdienst der ministeriellen Kontrolle.

## II. POLITISCHE POSITIONIERUNGEN

## MEHR BEFUGNISSE – MEHR KONTROLLE

*Max Stadler*

Für die Überwachung der Arbeit der Geheimdienste sowie für „Vorgänge von besonderer Bedeutung“ ist das Parlamentarische Kontrollgremium (PKGr) des Bundestages zuständig. Die Bundesregierung muss dem Gremium per Gesetz „umfassend“ über die „allgemeine Tätigkeit“ des Bundesamtes für Verfassungsschutz (BfV), des Militärischen Abschirmdienstes (MAD) und des Bundesnachrichtendienstes (BND) berichten. Auf Verlangen der Mitglieder muss auch über „sonstige Vorgänge“ berichtet werden.

Bereits im Jahre 1999 wurde das Kontrollgremiumsgesetz (PKGrG) umfassend neu gestaltet. Diese Reform hat den Kontrollstandard – gerade auch im internationalen Vergleich – wesentlich erhöht. Dennoch stellt sich die Überwachung nachrichtendienstlicher Tätigkeit des Bundes durch das Parlamentarische Kontrollgremium noch nicht als befriedigend dar.

Der erneute Reformbedarf ergibt sich mehreren Gründen: Auf Grund der öffentlichen Debatte über verschiedene aktuelle Vorgänge ist bekannt geworden, dass die Mitglieder des PKGr in der Vergangenheit nicht immer rechtzeitig über wichtige Vorgänge informiert worden sind, sondern dies aus

den Medien erfahren haben. Damit dieses Verfahren nicht gängige Praxis wird, bedarf es einer stärkeren Betonung der Unterrichtspflicht der Bundesregierung. Die Arbeitsbelastung der Mitglieder des PKGr ist nicht unerheblich. Darunter leidet die effektive Kontrolle. Das Problem ließe sich entschärfen durch die Bestellung von Stellvertretern und durch das Hinzuziehen eines – den gesetzlichen Regelungen des Geheimschutzes unterliegenden – Mitarbeiterstabes. Auch würde ein Unterrichtsrecht gegenüber den Fraktionsvorsitzenden einen notwendigen vorsichtigen Schritt zu mehr Transparenz der in dem Gremium gewonnenen Erkenntnisse bedeuten, ohne dabei den notwendigen Geheimschutz oder die internationale Kooperationsfähigkeit der Nachrichtendienste zu schädigen.

Die FDP-Bundestagsfraktion hat bereits im Frühjahr 2006 diese Reformüberlegungen aufgegriffen und mit dem Ziel einer wesentlich effizienteren Aufsicht einen eigenen Gesetzesentwurf in den Deutschen Bundestag eingebracht. Der Gesetzesentwurf trägt dabei dem Spannungsverhältnis zwischen effektiver Kontrolle der Nachrichtendienste und der notwendigen Sicherung der Geheimhaltung Rechnung. Das Verlangen nach mehr und besserer Kontrolle richtet sich nicht gegen die Geheimdienste.

Eine effiziente Kontrolle der Geheimdienste führt nicht nur zur Verhinderung von Zuständigkeitsverletzungen, sondern stärkt auch die Legitimation der Tätigkeit von Geheimdiensten in einer Demokratie und trägt ferner dazu bei, mehr Verständnis und Vertrauen der Öffentlichkeit für ihre Arbeit zu entwickeln.

## PARLAMENTARISCHE KONTROLLE DER NACHRICHTENDIENSTE

*Olaf Scholz*

Die Nachrichtendienste der Bundesrepublik Deutschland leisten wichtige Arbeit, um die Sicherheit unseres Landes zu gewährleisten. Damit sie ihren Aufgaben effektiv nachkommen können, hat der Deutsche Bundestag ihnen jeweils die nötigen finanziellen und rechtlichen Mittel an die Hand gegeben.

Als Teil der Exekutive unterliegen auch die nachrichtendienstlich tätigen Behörden der Kontrolle durch das Parlament. Der besondere Charakter ihrer Arbeit führt dazu, dass diese Kontrolle nicht mit den sonst üblichen Methoden und Arbeitsweisen des Bundestages erfolgen kann. Insbesondere sind die sonst umfassend genutzten Informationsrechte des Parlaments eingeschränkt. Zum Ausgleich dieses Kontrolldefizits hat der Bundestag das Parlamentarische Kontrollgremium (PKGr) geschaffen. In diesem vertraulichen Gremium wird die Arbeit der Nachrichtendienste demokratisch und rechtsstaatlich kontrolliert und überwacht.

Neben der Kontrolle der Nachrichtendienste hat das Gremium eine zweite wichtige Funktion. Im PKGr werden die Vertreterinnen und Vertreter der Fraktionen über die nachrichtendienstliche Lage informiert. Damit ist sichergestellt, dass neben der Regierung auch die Spitzen der Legislative

Kenntnis von den Gefahren und Bedrohungen unseres Landes erhalten. Diese Aufgabe sollte nicht unterschätzt werden, auch wenn sie in der öffentlichen Diskussion keine große Rolle spielt. Früher waren deshalb die Fraktionsvorsitzenden sogar Mitglieder in den Vorläufergremien.

Das deutsche Gesetz über das Parlamentarische Kontrollgremium ist zu Recht für viele Länder ein Vorbild. Es handelt sich um ein sehr fortschrittliches Gesetz. Ausgehend von dieser Erkenntnis ist aus meiner Sicht eine behutsame Weiterentwicklung sinnvoll. Dabei geht es um vier Punkte:

- Erstens sollte das PKGr die Möglichkeit erhalten, sich für bestimmte Angelegenheiten in einen Untersuchungsausschuss umzuwandeln. Eine ähnliche Regelung in Artikel 45a des Grundgesetzes erlaubt es dem Verteidigungsausschuss des Deutschen Bundestages, sich als Untersuchungsausschuss zu konstituieren. Das sollte auch für das Parlamentarische Kontrollgremium gelten. Damit würden die Vorschriften der Strafprozessordnung gelten; das PKGr könnte Beteiligte vorladen und Akten anfordern.
- Zweitens sollten die Mitglieder des PKGr die Fraktionsvorsitzenden über bedeutsame Sachverhalte informieren können. Es ist der Sinn des Kontrollgremiums, die politischen Entscheidungsträger über derartige Vorgänge zu informieren. Es muss dessen Mitgliedern dann auch möglich sein, dies zu tun. Die Fraktionsvorsitzenden wären in derartigen Fällen natürlich an die Geheimhaltungsvorschriften gebunden. Bislang ist eine Unterrichtung der Vorsitzenden nur auf „Umwegen“ über die Vertreter der Bundesregierung möglich.
- Drittens sollte das PKGr bestimmte Berichte öffentlich machen können. Dies sollte im Gesetz klar geregelt werden, damit das Kontrollgremium neben dem Bundestag auch die Öffentlichkeit informieren kann.
- Und viertens sollten wir in diesem Zusammenhang auch klären, wie das Verfassungsorgan Deutscher Bundestag bei der Beobachtung eines seiner Mitglieder durch einen Nachrichtendienst oder eine Verfassungsschutzbehörde informiert wird. Sinnvoll erscheint mir, die Regelung einiger Bundesländer zu übernehmen und in einem solchen Falle eine Information des Präsidenten des Deutschen Bundestages sowie des Vorsitzenden des Parlamentarischen Kontrollgremiums vorzuschreiben.

## MEHR VERTRAUEN DURCH BESSERE KONTROLLE

*Norbert Röttgen*

Die parlamentarische Kontrolle der gesamten Exekutive, auch der Nachrichtendienste, ist eine Lebensader unserer Demokratie. In ihr verwirklicht sich Art. 20 des Grundgesetzes: Alles Handeln des Staates muss sich demokratisch legitimieren. Im besonderen Fall der Nachrichtendienste treten dabei das Transparenzprinzip des Parlaments und das Geheimhaltungsbedürfnis der Nachrichtendienste in ein Spannungsverhältnis, das letztlich nicht vollends aufgelöst werden kann. Parlamentarische Kontrolle wird – nicht nur deshalb – immer unvollkommen bleiben. Gleichwohl muss parlamentarische Kontrolle den Anspruch an sich selbst erheben, die Tätigkeit der Nachrichtendienste auf ihre politische Geeignetheit, Erforderlichkeit und Verhältnismäßigkeit hin wirksam zu überprüfen. Dabei wird gerade in Bezug auf die Nachrichtendienste oft übersehen, dass sich die Kontrolle nicht gegen die Dienste richtet. Vielmehr leitet sich aus dem Legitimationsgedanken ab, dass effektive Kontrolle Grundbedingung für das Vertrauen der Bevölkerung in das Bestehen und die Tätigkeit der Dienste ist. Parlamentarische Kontrolle ist daher nicht Ausdruck des Misstrauens, sondern Bedingung für Vertrauen. Gleichermaßen dient effektive Kontrolle aber auch einer Stärkung des Vertrauens in das Parlament.

Denn das Parlament als das einzig direkt vom Volk legitimierte Staatsorgan ist Sachwalter des Souveräns. Diese beiden Aspekte – Stärkung des Vertrauens in die Dienste und in das Parlament – sollten uns bei allen Überlegungen zur Verbesserung der parlamentarischen Kontrolle leiten.

Deutschland verfügt im internationalen Vergleich über ein denkbar gut austariertes System der parlamentarischen Kontrolle. Gleichwohl haben die Vorkommnisse aus der jüngeren Vergangenheit, die zur Einsetzung des 1. Untersuchungsausschusses in der 16. Legislaturperiode führten, zu Tage gebracht, dass das gegenwärtige System Schwächen aufweist. In meinen Augen macht eine genaue Schwächenanalyse deutlich, dass es in der Vergangenheit vor allem an Kontinuität und Intensität der Kontrolle mangelte. Es geht in der Sache also um ein institutionelles Problem. Die Behebung der Schwächen ist deshalb nicht in einer Neukonzeption, sondern in einer Optimierung des bestehenden Systems zu suchen. Bereits aus dieser Überlegung heraus führen Vorschläge, wonach sich das Parlamentarische Kontrollgremium (PKGr) zum Untersuchungsausschuss wandeln darf, in die falsche Richtung. Der Hauptunterschied zwischen Untersuchungsausschuss und PKGr besteht zunächst einmal darin, dass ersterer anlassbezogen, die Kontrolle durch das PKGr hingegen permanent ist. Darüber hinaus führt die Umwandlung zum Untersuchungsausschuss naturgemäß zu einer parteipolitischen Instrumentalisierung und Skandalisierung. Das aber ist nicht wünschenswert, da dies der eingangs erwähnten Zielsetzung – Schaffung von Vertrauen – zuwiderläuft. Aber auch schwerwiegende verfassungsrechtliche Gründe sprechen gegen eine Wandlung zum Untersuchungsausschuss: Die Kurationsakte zwischen PKGr und Untersuchungsausschuss unterscheiden sich gravierend: Während der Bestellungsmodus der Mitglieder des PKGr über das Erfordernis der Mehrheitswahl nicht den Minderheitenschutz garantiert, müssen bei der Bestellung eines Untersuchungsausschusses die parlamentarischen Kräfteverhältnisse abgebildet werden. Es liegt daher gerade im Interesse der parlamentarischen Minderheiten, also der Opposition, dass das PKGr nicht zum „ständigen Untersuchungsausschuss“ umfunktioniert wird. All das macht deutlich, dass der Untersuchungsausschuss ein „aliud“ zum PKGr ist und deshalb ein Abstandsgebot einzuhalten ist.

Wie aber können Kontinuität und Intensität der bestehenden Kontrolle systemgerecht verbessert werden? Nach meiner Auffassung bieten sich folgende Lösungsansätze an:

- Die Kontrolleure müssen Herren des Verfahrens sein. Sie bestimmen Gegenstand und Inhalt der Kontrolle. Dazu müssen ihnen die geeigneten Mittel an die Hand gegeben werden, um die bereits bestehenden Informationsrechte effektiv durchzusetzen. Schon heute besteht die Möglichkeit der Bestellung eines Sachverständigen. Diese Funktion hat sich – nach einhelliger Auffassung – in der Vergangenheit bewährt. Sie sollte deswegen verstetigt und ausgebaut werden. Es drängt sich daher der Gedanke auf, die Funktion eines ständigen Beauftragten bzw. Sachverständigen des PKGr zu schaffen. Der ständige Beauftragte – wie er mir vorschwebt – soll sich nicht zu einer selbständigen Institution auswachsen und ist insoweit nur bedingt vergleichbar mit dem Wehrbeauftragten. Nein, der ständige Beauftragte muss Erfüllungsgehilfe des PKGr sein, der, ausgestattet mit Sachverstand und Erfahrung, das Vertrauen der qualifizierten Mehrheit der Mitglieder des Gremiums genießt. Er darf sich nicht verselbständigen, sondern ist an Aufträge und Weisungen des PKGr gebunden. Denn parlamentarische Kontrolle muss parlamentarisch bleiben, sie darf nicht delegiert werden. Der ständige Beauftragte ist gewissermaßen das menschliche Werkzeug bzw. der verlängerte Arm des Kontrollgremiums. Dies dient der Verstärkung und Intensivierung der Kontrolle; denn hierdurch werden die Mitglieder in die Lage versetzt, eigene Untersuchungen in Gang zu setzen und durchzuführen. Gleichzeitig soll der ständige Beauftragte für eine Verstetigung der Kontrolle sorgen, indem er an Sitzungen teilnimmt und für die Mitglieder im Vorfeld Akten und Informationen sondiert und aufbereitet.
- Um eine effektive Kontrolle zu gewährleisten, müssen die materiellen Kontrollbefugnisse des Gremiums erweitert werden. Dazu bieten sich eigene Untersuchungskompetenzen analog zu denen der StPO an, beispielsweise das Recht auf Aktenausfolge und Zeugenvernehmung. Auf diese erweiterten Befugnisse soll der ständige Beauftragte rekurrieren können.
- Nur Rechte, die auch durchsetzbar sind, sind wirkliche Rechte. Nachgedacht werden sollte deshalb über den Aspekt der Justitiabilität der Befugnisse des PKGr.
- Wir brauchen wirkungsvolle Sanktionsmechanismen. Die Bundesregierung ist dem Kontrollgremium gegenüber zur Unterrichtung verpflichtet. Verletzt oder vernachlässigt die Bundesregierung ihre Unterrichtungspflicht, so fehlen dem PKGr nach geltender Rechtslage die Mittel, dies zu sanktionieren. Politisch ist Publizität die wirksamste Form der Sanktion. Deshalb sollten die Berichts- und Bewertungsmöglichkeiten

des Gremiums in der Öffentlichkeit maßvoll erweitert werden. Am Geheimhaltungsgebot des PKGr muss indes grundsätzlich festgehalten werden, damit das Vertrauen zwischen Nachrichtendiensten und Parlament nicht gestört wird und die Funktions- und Kooperationsfähigkeit der Dienste keinen Schaden nehmen.

Die CDU/CSU-Bundestagsfraktion wird noch in dieser Legislaturperiode einen eigenen Gesetzentwurf zur Optimierung des PKGr-Gesetzes vorlegen.

### III. TAGUNGSDOKUMENTATIONEN



# DOKUMENTATION DES STREITGESPRÄCHES

TEILNEHMER: DR. THOMAS LEIF UND BERND SCHMIDBAUER  
MODERATION: DR. GERHARD SCHÄFER

*Maria Elisabeth Rotter*

Welche Rolle spielen die Medien bei der Kontrolle der Geheimdienste? Wie kann Pressefreiheit auch in Zeiten nachrichtendienstlicher Ermittlungen gegen Journalisten gewährleistet werden? Gibt es eine sinnvolle Zusammenarbeit zwischen Presse und Nachrichtendiensten?

Über diese und andere Fragen diskutierten Thomas Leif, Chefreporter Fernsehen des SWR und Vorsitzender Netzwerk Recherche, und Bernd Schmidbauer MdB. Moderiert wurde das Streitgespräch von Bundesrichter a.D. *Dr. Gerhard Schäfer*, Autor des sogenannten „Schäfer-Berichts“ zur Überwachung von Journalisten durch den BND. In seiner Einführung betonte dieser, dass das PKGr seinen Erfahrungen zu Folge keine „Scheinkontrolle“ der Nachrichtendienste durchführe, sondern sehr genau nach deren Zielen, Tätigkeiten und Methoden frage. Problematisch sei jedoch die Fülle von Informationen, mit denen die Mitglieder des PKGr überflutet würden. Statt eines zentralen Beauftragten bräuchten die Mitglieder des Gremiums Zuarbeit durch spezielle Mitarbeiter, die Akten vorsortierten, Berichte vorbereiteten etc.

Das PKGr führe lediglich eine „Als-Ob-Kontrolle“ durch, so die These von *Dr. Thomas Leif*. Er beobachte im Verhältnis zwischen Nachrichtendiensten und Politik, dass es kein Primat der Politik mehr gebe. Leif führte dies auf drei Faktoren zurück: Erstens nutzten Parlamentarier ihre Kontrollbefugnisse nicht ausreichend, da sie fürchteten, für Vorgänge, von denen sie wüssten, auch verantwortlich zu sein. Dies gelte insbesondere in Bezug auf das teilweise „schmuddelige Material“ der Auslandsgeheimdienste. Zweitens fehle es an spezialisiertem und hoch motiviertem Personal im PKGr, das eine effektive Kontrolle gewährleisten könne. Ausgewählt würden stattdessen Parlamentarier, die „schweigen könnten“. Ein Politiker könne durch die Arbeit im PKGr zudem „nichts gewinnen“. Eine politische Prämie ließe sich der Arbeit im PKGr nicht entlocken. Drittens gäbe es ein inhärentes Überlegenheitsgefühl der nachrichtendienstlichen Bürokratie, die im Gegensatz zum Parlament auf lange Amtszeiten und eine effiziente Kultur bauen könne. In seinen Augen, so Leif, müsse jedoch die Politik künftig die Agenda setzen und deutlich machen, dass Nachrichtendienste als „Dienstleister für die Demokratie“ keinen Sonderstatus hätten. Die Geduld der Öffentlichkeit mit der derzeitigen Situation sei am Ende. Wünschenswert sei ein Bericht zur Zukunft der Nachrichtendienste, ähnlich dem „Schäfer-Bericht“.

*Bernd Schmidbauer*, Staatsminister im Bundeskanzleramt a.D. und Mitglied des Parlamentarischen Kontrollgremiums, widersprach Leifs Darstellung. Es handle sich bei der Diskussion um die Tätigkeit von Nachrichtendiensten um eine Scheindebatte. Seiner Ansicht nach gebe es erstens keine Alternative zur Gewinnung von Informationen durch die Nachrichtendienste, um die Sicherheit der Bundesrepublik zu gewährleisten. Die Nachrichtendienste seien im Übrigen entgegen gegenteiliger Spekulationen bei dieser Informationsgewinnung sehr erfolgreich. Er wünsche sich auch mehr Berichte über diese Erfolge. Berichte über Skandale und Pannen übersähen häufig, dass die Nachrichtendienste ähnlich wie andere Ämter auf ausreichendes und zuverlässiges Personal angewiesen sind. Zweitens werde, so Schmidbauer, schon innerhalb der Exekutive eine gute und strikte Kontrolle gewährleistet, ohne die Vertraulichkeit ihrer Arbeit zu gefährden.

Seit dem Ende des Kalten Krieges und einer entsprechend veränderten Rolle der Nachrichtendienste müsse die parlamentarische Kontrolle der Nachrichtendienste auf neue gesetzliche Grundlagen gestellt werden. Dazu gehörten mehr Kompetenzen für das PKGr ebenso wie eine zeit-

nähere und erleichterte Kontrolle der nachrichtendienstlichen Aktivitäten. Komplizierte und zeitaufwändige Vorgänge, wie die Einsicht von Akten in der Geheimschutzstelle des Bundes, müssten im Interesse einer effektiveren Kontrolle vereinfacht werden.

Bezüglich der Rolle der Medien bei der Kontrolle der Nachrichtendienste thematisierte *Dr. Gerhard Schäfer* den sogenannten „Stichflammenjournalismus“ im Zuge der BND-Affäre und betonte die Schwierigkeit, zwischen dem Informantenschutz bzw. dem Redaktionsgeheimnis auf der einen und der Funktionsfähigkeit der Nachrichtendienste auf der anderen Seite abzuwägen. Nicht immer seien die Vorstellungen der Nachrichtendienste in diesem Punkt klar umrissen. Schäfer stellte zur Diskussion, inwiefern die Nachrichtendienste auch PR-Arbeit leisten müssten.

Nach Aussage von *Bernd Schmidbauer* habe es während seiner Amtszeit als Staatsminister im Bundeskanzleramt mit den Präsidenten der Nachrichtendienste die klare Absprache gegeben, dass es keine Gespräche mit Medien geben solle, die nachrichtendienstliche Informationen oder die Arbeit der Nachrichtendienste zum Thema hätten. Gleichwohl gäbe es Journalisten, die eher als „Nachrichtenhändler“ zu bezeichnen seien. Deren Informationen seien zum Teil auch für die Nachrichtendienste wertvoll gewesen. Vereinzelt hätten Journalisten im Ausland auch sicherheitsgefährdend gegen die Bundesrepublik gearbeitet. So habe es Fälle gegeben, in denen Journalisten gedroht hätten einen V-Mann des BND zu enttarnen, um an Informationen zu gelangen. Ein solches Verhalten könne nicht toleriert werden. Im Ausland wie im Inland müssten „Leaks“ abgestellt werden, da manche nach außen dringende Information auch zur Folge hatte, dass der Dienst sich mit der Möglichkeit von Desinformation auseinandersetzen musste.

In Anbetracht der Zusammenarbeit von Medien und Nachrichtendiensten witterte *Dr. Thomas Leif* das „Aroma des Abgrunds“. Die Rolle der Nachrichtendienste sei gemeinhin ein Tabuthema im Journalismus. Gleichzeitig würden Nachrichtendienste und Medien teilweise zu „unheilvollen Komplizen“. Die gezielte Praxis nachrichtendienstlicher Quellen, Journalisten mit Exklusiv-Informationen zu versorgen, hebele die ethischen Grundlagen des klassischen Journalismus, vor allem die Überprüfung von Informationen durch eine zweite bzw. dritte Quelle, aus. Eine journalistische Gegenkritik finde in diesen Fällen praktisch nicht mehr statt. Da Alarmismus Auflagen und Quoten sichere und das System kaum auffalle, würden

weiterhin aus den Nachrichtendiensten nur ausgewählte Informationshäppchen verteilt, die einige Journalisten gerne annähmen. Wer sich diesem Vorgehen nicht zur Verfügung stelle, so die Erfahrung Leifs, werde „abgeschaltet“.

*Leif* forderte, die Nachrichtendienste sollten künftig valide Informationen, z.B. zur terroristischen Bedrohung, veröffentlichen, um dem zunehmenden Alarmismus entgegenzuwirken. Konkret stelle er sich eine Art „Bundeszentrale für politische Bildung“ der Nachrichtendienste vor. Zu einer solchen Informationsoffensive zählten Veröffentlichungen ebenso wie Symposien, um das Vertrauen der Bevölkerung wiederzugewinnen und die Öffentlichkeit vor einer Überhitzung von Sicherheitsdebatten zu schützen. Auch Informationsreisen für Journalisten könnten helfen, das Bild der Nachrichtendienste zu verbessern.

*Bernd Schmidbauer* begrüßte die Vorschläge Leifs, wies jedoch darauf hin, dass entsprechender Sachverstand heute durch Analysen von Think Tanks und wissenschaftlichen Instituten vorrätig gehalten werde. Diese könnten von Journalisten wie Nachrichtendiensten gleichermaßen genutzt werden. Ein kommerzieller Landesverrat, wie von Leif beschrieben, könne nicht hingenommen werden. Nachrichtendienste müssten sich gegen solche Umtriebe wehren ohne zu überziehen. Die Pressefreiheit ende dort, wo ihr ernste Sicherheitserwägungen entgegenstünden.

*Dr. Thomas Leif* kritisierte diese Haltung als „Schaukeltheorie“ und bezog sich dabei auf die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts, der zufolge ein Gesetzesvorbehalt im Lichte des Grundrechts, das er beschränken soll ausgelegt, werden muss. Macht gehe mit der Schaffung von Ungewissheitszonen einher, so Leif weiter.

## DOKUMENTATION DER PODIUMSDISKUSSION

TEILNEHMER: DR. MAX STADLER, DR. HANS PETER UHL,  
OLAF SCHOLZ, CHRISTIAN STRÖBELE, DR. NORBERT RÖTTGEN  
LEITUNG: PROFESSOR DR. HEINRICH WOLFF

*Maria Elisabeth Rotter*

Die Frage nach der Zukunft der parlamentarischen Kontrolle der Nachrichtendienste stand im Mittelpunkt der abschließenden Podiumsdiskussion. Fünf Bundestagsabgeordnete des Parlamentarischen Kontrollgremiums diskutierten unter der Moderation von *Professor Dr. Heinrich Wolff* (Europa-Universität Viadrina) verschiedene Vorschläge für neue parlamentarische Kontrollmechanismen. Alle Parlamentarier zeigten sich aufgeschlossen für Überlegungen, die parlamentarische Kontrolle der Nachrichtendienste zu verbessern. Allerdings divergierten die Positionen sowohl inhaltlich als auch hinsichtlich der Frage, ob der richtige Zeitpunkt für eine Weiterentwicklung des Kontrollgremiumsgesetzes gekommen sei.

*Dr. Max Stadler* (FDP), derzeit Vorsitzender des PKGr, betonte, allein die Existenz dieses Gremiums führe schon zu einem Bewusstsein der Kontrolle in der Exekutive. Allerdings seien die Berichte der Regierung und Medienberichte als Informationsquellen nicht ausreichend. Mit der Erweiterung der Befugnisse der Nachrichtendienste nach dem

11. September 2001 müsse auch eine Erweiterung der Kontrollbefugnisse einhergehen, um die Einhaltung von Recht, Gesetz und den Grundrechten zu gewährleisten. Derzeit würde eine solche effektive Kontrolle durch strikte Geheimhaltungspflichten eingeschränkt, so Stadler. Zentrale Reformen seien eine Akzentuierung der Berichtspflicht der Bundesregierung gegenüber dem PKGr, bessere Sanktionierungsmöglichkeiten, die Berufung von Mitarbeitern sowie die Bestellung von Stellvertretern. Darüber hinaus sei es auf Grund der teilweise tendenziellen Information der Bundesregierung notwendig, dass das PKGr das Recht zur Gegendarstellung erhalte. Damit die Kontrolle nicht „zahnlos“ bleibe, müsse es zumindest möglich sein, mit der eigenen Fraktionsführung über die Bewertung bestimmter Vorgänge zu sprechen. Schließlich zeigte sich Stadler besorgt, dass das PKGr zur unfreiwilligen „Abladestation“ für jene Vorgänge in der Exekutive werde, die nicht das Licht der Öffentlichkeit erblicken sollten. Die Behandlung im Parlamentarischen Kontrollgremium dürfe nicht die parlamentarische Erörterung der Sachverhalte ersetzen.

Stadler wies schließlich darauf hin, dass bereits zum jetzigen Zeitpunkt die Möglichkeit einer Protokollierung der Sitzungen bestehe, welche aber nur selten genutzt werde. Hinsichtlich der Einrichtung eines Beauftragten sah er als Problem an, dass das Vertrauen aller Mitglieder in diesen Beauftragten nicht unbedingt gleich sein werde.

Da eine Fehleranalyse des bestehenden Kontrollsystems bereits vorliege, müsse die Beendigung des 1. Untersuchungsausschusses in der 16. Wahlperiode für eine Überarbeitung des PKGr-Gesetzes nicht abgewartet werden.

Auch *Dr. Hans Peter Uhl* (CSU) drängte auf mehr Kompetenzen für das PKGr: „Es beschleicht einen manchmal das Gefühl, dass nicht alles gesagt wird, was gesagt werden sollte.“ Gleichzeitig werde das PKGr mit Papieren zugeschüttet, so Uhl. Selbstbewusst müsse das Gremium künftig das Recht auf Kontrolle einfordern, auch, wenn „andere die Macht ohne parlamentarische Zwischenrufe“ genießen wollten. Als Werkzeuge für eine solche effektive Kontrolle könnten ein bzw. mehrere Beauftragte mit dem Recht auf Akteneinsicht dienen, die aber an Aufträge und Weisungen des Gremiums gebunden sein müssten. Zur Verbesserung der Arbeitseffektivität der Gremiumsmitglieder sollte außerdem erwogen werden, dass diese sich die Zuarbeit von Mitarbeitern nutzbar machen können. Diese Mitarbeiter müssten selbstverständlich die von ihnen bearbeiteten Vorgänge geheim halten. Dringend erforderlich sei eine aussage-

kräftige Protokollierung der Sitzungen, um im Nachhinein besser nachvollziehen zu können, ob die Regierung zu später bekannt gewordenen Sachverhalten berichtet habe. Wünschenswert sei eine Präzisierung der Geheimhaltung. Die bisherige gesetzliche Definition sei, so Uhl, von „einer gewissen intellektuellen Schlichtheit.“ Skeptisch zeigte sich Uhl gegenüber Vorschlägen, Mitarbeitern der Nachrichtendienste den direkten Kontakt zum Parlamentarischen Kontrollgremium zu ermöglichen.

Im Gegensatz zu Uhl bewertete *Olaf Scholz* (SPD) die Arbeit des PKGr grundsätzlich als sehr positiv und fortschrittlich. Da die Nachrichtendienste im internationalen Vergleich recht wenige Exekutivbefugnisse hätten, sei die derzeitige Form der Kontrolle weitestgehend ausreichend. Seine Erfahrung bei der Zeugenbefragung sei beispielsweise: „Wen wir haben wollen, kriegen wir auch.“ Diese Kontrollbefugnisse müssten jedoch juristisch einforderbar werden, indem das PKGr zum Beispiel das Recht zur Zeugenvorladung bekäme. Eine Weiterentwicklung des Parlamentarischen Kontrollgremiums sei auch bei der Mitteilung nachrichtendienstlicher Erkenntnisse an das Parlament nötig. Scholz betonte, dass es bei einem großen Teil der Gremiumsarbeit um originär politische Entscheidungen ginge, die auf Grund von Nachrichtendienstinformationen fielen. Einen ständigen Beauftragten für die Nachrichtendienste lehne er daher ab. Gleichzeitig müssten bestimmte Informationen auch an die Fraktionsvorsitzenden weitergegeben werden dürfen, ggf. in abgestufter Form. Auch die Öffentlichkeit müsste durch geeignete, kontrollierte Formen über bestimmte Vorgänge und z.B. Sachverständigenberichte aktiv informiert werden dürfen, „bevor sich das als Geheimnisverrat organisiert.“ Insgesamt solle man mit Reformen aber warten, bis die Arbeit des BND-Untersuchungsausschusses abgeschlossen sei und dann mit fraktionsübergreifenden Reformvorschlägen an die Öffentlichkeit gehen.

Als „Objekt der Begierden“ der Nachrichtendienste bezeichnete sich *Christian Ströbele* (Bündnis 90/Die Grünen) im Rückblick. Er sei stets grundsätzlich kritisch gegenüber nachrichtendienstlichen Ermittlungen gewesen. Gleichwohl habe sich bei deren Kontrolle in den letzten Jahren viel getan. Statt von einer „Informationsentgegennahme“ wie in früheren Legislaturperioden könne man heute von einer „stärkeren Kontrolle“ sprechen. Eine vollständige Kontrolle der Nachrichtendienste sei, so Ströbele, ohnehin nicht möglich. Doch schon die Existenz des Parlamentarischen Kontrollgremiums, aber auch dessen Aktivitäten, haben eine „heilsame Wirkung auf nachrichtendienstliche Tätigkeiten“.

Die Arbeit des PKGr sei jedoch in weiten Bereichen unnötig ineffizient. Dadurch bestehe die Gefahr, dass das Gremium zu einem „Abnickverein“ für die Nachrichtendienste werde. Reformbedarf besteht nach Ansicht von Ströbele vor allem beim Zugang zu Informationen über die Arbeit der Dienste und bei der Bewältigung der immensen Arbeit durch die Abgeordneten. So sollte es möglich sein, Mitarbeiter und Stellvertreter für die Arbeit im PKGr zur Seite gestellt zu bekommen. Auch die Definition, wovon die Bundesregierung zu berichten hat, müsse präzisiert werden. Hierfür sei beispielsweise die Berichterstattung in der Nachrichtendienstlichen Lage des Bundeskanzleramtes ein Anknüpfungspunkt. Für Nicht- oder Falschinformationen sollten der Bundesregierung Konsequenzen wie die Veröffentlichung des Vorgangs drohen. Schließlich müsse auch die Weitergabe von Informationen an die jeweilige Fraktionsführung und an andere Abgeordnete erlaubt werden, damit die im Gremium erfolgte Berichterstattung in die Arbeit der Fraktion eingeführt werden könne, so Ströbele. Darüber hinaus dürfe Handeln, das in Bürgerrechte eingreife, grundsätzlich nur insoweit geheim bleiben, als es zwingend geboten sei. Eine letzte Möglichkeit der Sanktionen solle daher die „politische Todesstrafe“ der Publizität sein – freilich ohne Informanten und Quellen der Nachrichtendienste sowie die Zusammenarbeit mit anderen Nachrichtendiensten zu gefährden.

Für den CDU-Abgeordneten *Dr. Norbert Röttgen* ist Kontrolle „die Bedingung für Vertrauen“. Die Tätigkeit des Parlamentarischen Kontrollgremiums richte sich deshalb im Ansatz nicht gegen die Nachrichtendienste, sondern sei Voraussetzung für deren Arbeit. Zu konstatieren sei jedoch, dass diese Kontrolle bisher noch nicht zufriedenstellend sei. Obwohl er eine Optimierung des PKGr befürwortet, sprach sich Röttgen gegen Pläne aus, dem PKGr die Möglichkeit zur Konstituierung als Untersuchungsausschuss einzuräumen. Damit ginge eine Parteipolitisierung der Kontrolle einher. Stattdessen müsse auf der Basis einer Schwächenanalyse das institutionelle Problem angegangen werden. Als problematisch identifizierte Röttgen dabei die parteipolitische Kontroverse im PKGr, die Diskontinuität der Zusammensetzung, die mangelnde Geheimhaltung von Informationen sowie die Tatsache, dass die Nachrichtendienste Gegenstand der Untersuchung und Informationsquelle gleichermaßen seien. Der Anlass für eine Akteneinsicht dürfe beispielsweise nicht von den Nachrichtendiensten definiert werden.

Um die Kontrolle im Parlament zu verstetigen, sollten, so der Vorschlag Röttgens, die Sitzungen besser protokolliert und ein ständiger Sachverständiger berufen werden. Dieser könnte – ausgestattet mit Untersuchungskompetenzen vergleichbar mit denen der StPO – auch eigenständige Recherchen vorantreiben. Dadurch erlange das Parlament die Verfahrensherrschaft bei der Kontrolle der Nachrichtendienste. Replizierend auf die Äußerung des Abgeordneten Ströbele zeigte sich Röttgen ablehnend gegenüber Vorschlägen, die Ergebnisse nachrichtendienstlicher Ermittlungen an Bundestagsabgeordnete außerhalb des PKGr weitergeben zu dürfen. Ein solches Vorgehen stelle das „Geheimsein der Geheimdienste“ in Frage und sei nicht Inhalt parlamentarischer Kontrolle. Denn dadurch werde nur erreicht, dass das Parlament sich anmaße, wie die Regierung zu handeln, indem es sich sicherheitsrelevante Informationen, die originär nur der Regierung zustehen, für die parteipolitische Auseinandersetzung nutzbar mache. Allerdings müsse es als wirksamste Sanktionsmaßnahme möglich sein, Vorgänge innerhalb der Nachrichtendienste öffentlich zu machen, wenn andernfalls keine hinreichende Aufklärung des Sachverhalts möglich sei.

## IV. ERGEBNISSE DER TAGUNG AUS DER SICHT DER HERAUSGEBER

- Die Befugnisse der Nachrichtendienste wurden – insbesondere in Folge des 11. September 2001 – ausgeweitet und haben sich teilweise denen der Polizei angenähert.
- Die Nachrichtendienste stehen grundsätzlich – und insbesondere vor dem Hintergrund verschiedener Einzelfälle aus der jüngeren Vergangenheit – in der öffentlichen Kritik, nicht rechtmäßig oder im Rahmen ihrer Kompetenzen zu agieren. Verbunden mit den geringen Möglichkeiten, ihre Tätigkeit öffentlich zu rechtfertigen, wird ihre Akzeptanz immer wieder in Frage gestellt.
- Das System der parlamentarischen Kontrolle der Nachrichtendienste muss im Hinblick auf seine Intensität und Kontinuität verbessert und insgesamt effektiver gestaltet werden, damit das öffentliche Vertrauen in nachrichtendienstliche Aktivitäten gestärkt werden kann.
- Ein Augenmerk ist vor allem auf die Prozessüberwachung (wie wurden nachrichtendienstliche Erkenntnisse gewonnen?) zu legen.
- Die Reform sollte dabei in der Weiterentwicklung des gegenwärtigen Systems und nicht in der Einführung eines qualitativ anderen Mechanismus gefunden werden.

- Nicht die Anzahl der kontrollierenden Organe ist entscheidend, sondern deren Effektivität.
- Das Parlamentarische Kontrollgremium muss zur Gewährleistung einer effektiven Kontrolle mit mehr Rechten zur Untersuchung nachrichtendienstlicher Aktivitäten ausgestattet werden. Über den Umfang und die Ausgestaltung der Befugnisweiterung bestehen unterschiedliche Vorstellungen.
- Die gesetzliche Formulierung in § 2 PKGrG („Vorgänge von besonderer Bedeutung“) wird teilweise als unbefriedigend, da zu unbestimmt, empfunden. Es bleibt allerdings offen, ob sich eine bessere Definition finden lässt.
- Die Durchsetzungsmöglichkeiten des Informationsrechts des Parlamentarischen Kontrollgremiums müssen verbessert werden. Verletzungen der Berichtspflicht durch die Bundesregierung dürfen nicht sanktionslos bleiben.
- Die Tätigkeit der Mitglieder des Parlamentarischen Kontrollgremiums sollte praxistauglicher gestaltet werden – etwa indem das derzeitige Verfahren, wonach die Einsicht von Dokumenten überwiegend in der Geheimschutzstelle des Bundestages vorgenommen werden muss, aufgelockert wird. Darüber hinaus sollte ernsthaft erwogen werden, ob sich die Mitglieder des Parlamentarischen Kontrollgremiums zur Erledigung ihrer Aufgaben speziell ermächtigter Mitarbeiter bedienen können.
- Ein Vorschlag besteht darin, nachrichtendienstliche Informationen, die als Grundlage für zentrale politische Entscheidungen angesehen werden müssen, wichtigen Entscheidungsträgern (Fraktionsvorsitzenden) zur Verfügung zu stellen.
- Ein Verbesserungsvorschlag sieht die Unterstützung des Parlamentarischen Kontrollgremiums durch einen ständigen Beauftragten bzw. ständigen Sachverständigen mit Sekretariat vor. Dadurch würden Kontinuität und Intensität der Kontrolle verbessert werden.

- Ein weiterer Vorschlag besteht darin, dem Parlamentarischen Kontrollgremium die Befugnis zu geben, sich bei Bedarf in einen parlamentarischen Untersuchungsausschuss zu wandeln, bzw. dessen Rechte wahrzunehmen.
- Um die Kontinuität der Arbeit des Parlamentarischen Kontrollgremiums zu verbessern, sollte unter sorgfältiger Abwägung aller Vor- und Nachteile darüber nachgedacht werden, die bereits bestehende Möglichkeit der Protokollierung in der Praxis stärker zu nutzen.
- Auch Medien spielen bei der öffentlichen Kontrolle nachrichtendienstlicher Tätigkeit eine Rolle. Das Verhältnis zwischen Pressefreiheit und der Geheimhaltung nachrichtendienstlicher Erkenntnisse ist schwierig und konfliktbehaftet.
- Eine Zusammenarbeit zwischen Medien und Nachrichtendiensten darf nicht so gestaltet sein, dass sie journalistische Prinzipien zuwiderläuft.
- Die ministerielle Kontrolle der Nachrichtendienste durch Bundeskanzleramt, Innenministerium bzw. Verteidigungsministerium muss weiterhin strikt gehandhabt werden.



## HERAUSGEBER, MITWIRKENDE UND AUTOREN

*Borchard, Michael, Dr.*

*Leiter der Hauptabteilung Politik und Beratung der Konrad-Adenauer-Stiftung in Berlin*

*[www.kas.de/wf/de/37.134/](http://www.kas.de/wf/de/37.134/)*

*Fritsche, Klaus-Dieter*

*Leiter der Abteilung 6 im Bundeskanzleramt (Koordinierung der Nachrichtendienstleistungen des Bundes), Vizepräsident des Bundesamts für Verfassungsschutz a.D.*

*Geiger, Hansjörg, Professor Dr.*

*Staatssekretär a.D., Präsident des Bundesamts für Verfassungsschutz a.D.; Präsident des BND a.D., Honorarprofessor an der Johann Wolfgang Goethe-Universität Frankfurt am Main*

*[www.jura.uni-frankfurt.de/l\\_Personal/hon\\_prof.html](http://www.jura.uni-frankfurt.de/l_Personal/hon_prof.html)*

*Gusy, Christof, Professor Dr.*

*Inhaber des Lehrstuhls für Öffentliches Recht, Staatslehre und Verfassungsgeschichte der Juristischen Fakultät der Universität Bielefeld*

*[www.jura.uni-bielefeld.de/Lehrstuehle/Gusy/index.html](http://www.jura.uni-bielefeld.de/Lehrstuehle/Gusy/index.html)*

*Krieger, Heike, Professor Dr.*

*Inhaberin des Lehrstuhls für Öffentliches Recht, Völkerrecht an der Freien Universität Berlin*

*[www.jura.fu-berlin.de/einrichtungen/we3/professoren/Is\\_krieger/index.html](http://www.jura.fu-berlin.de/einrichtungen/we3/professoren/Is_krieger/index.html)*

*Leif, Thomas, Dr.*

*Chefreporter des SWR-Fernsehen-Landessender Mainz, Vorsitzender Netzwerk Recherche e.V.*

*[www.netzwerkrecherche.de](http://www.netzwerkrecherche.de)*

*Röttgen, Norbert, Dr.*

*MdB seit 1994 (CDU); 1. Parlamentarischer Geschäftsführer der CDU/CSU-Bundestagsfraktion.*

*[www.norbert-roettgen.de](http://www.norbert-roettgen.de)*

*Rotter, Maria Elisabeth*

*Projektmitarbeiterin der Konrad-Adenauer-Stiftung, Hauptabteilung  
Politik und Beratung, Team Außenpolitik  
[www.kas.de/wf/de/71.3788](http://www.kas.de/wf/de/71.3788)*

*Schäfer, Gerhard, Dr.*

*Vorsitzender Richter am BGH a.D.; wiederholt Sachverständiger für das  
Parlamentarische Kontrollgremium*

*Schmidbauer, Bernd*

*MdB seit 1983 (CDU), Staatsminister a.D.  
[www.bernd-schmidbauer.de](http://www.bernd-schmidbauer.de)*

*Scholz, Olaf*

*MdB seit 1998 (SPD), Bundesminister für Arbeit und Soziales; zum  
Zeitpunkt der Tagung: 1. Parlamentarischer Geschäftsführer der SPD-  
Bundestagsfraktion und Mitglied des Parlamentarischen Kontrollgremiums  
[www.olafscholz.de](http://www.olafscholz.de)*

*Smidt, Wolbert*

*Erster Direktor beim BND a.D.; Vorsitzender des Gesprächskreises Nach-  
richtendienste in Deutschland (GKND)  
[www.gknd.de](http://www.gknd.de)*

*Stadler, Max, Dr.*

*MdB seit 1994, Vorsitzender des Arbeitskreises IV Innen- und Rechtspoli-  
tik der FDP-Bundestagsfraktion; zum Zeitpunkt der Tagung: Vorsitzender  
des Parlamentarischen Kontrollgremiums  
[www.max-stadler.de](http://www.max-stadler.de)*

*Ströbele, Hans-Christian*

*MdB seit 1985, mit Unterbrechungen (Bündnis 90/Die Grünen);  
Stellvertretender Vorsitzender der Fraktion „Bündnis 90/Die Grünen“ im  
Deutschen Bundestag, Mitglied des Parlamentarischen Kontrollgremiums  
[www.stroebele-online.de](http://www.stroebele-online.de)*

*Uhl, Hans-Peter, Dr.*

*MdB seit 1998 (CSU); Innenpolitischer Sprecher der CDU/CSU-  
Bundestagsfraktion, Mitglied des Parlamentarischen Kontrollgremiums  
[www.uhl-csu.de](http://www.uhl-csu.de)*

*Wolff, Heinrich Amadeus, Professor Dr.*

*Inhaber des Lehrstuhls für Öffentliches Recht, insbesondere Staatsrecht  
und Verfassungsgeschichte an der Europa-Universität Viadrina,  
Frankfurt (Oder)  
[www.rewi.euv-frankfurt-o.de/de/lehrstuhl/or/staatsrecht/index.html](http://www.rewi.euv-frankfurt-o.de/de/lehrstuhl/or/staatsrecht/index.html)*