

Kompendien

für Studium, Praxis und Fortbildung

Markus Löffelmann | Mark A. Zöller

Nachrichtendienstrecht



Nomos

Kompendien

für Studium, Praxis und Fortbildung

Markus Löffelmann | Mark A. Zöller

Nachrichtendienstrecht



Nomos

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

ISBN 978-3-8487-6723-6 (Print)
978-3-7489-0845-6 (ePDF)

1. Auflage 2022

© Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2022. Gesamtverantwortung für Druck und Herstellung bei der Nomos Verlagsgesellschaft mbH & Co. KG. Alle Rechte, auch die des Nachdrucks von Auszügen, der fotomechanischen Wiedergabe und der Übersetzung, vorbehalten. Gedruckt auf alterungsbeständigem Papier.

Vorwort

Das Recht der Nachrichtendienste ist ein vergleichsweise junges Rechtsgebiet, obwohl sein Gegenstand so alt ist wie die Entstehung organisierter Gesellschaften und deren Ringen um Machterhalt. Erst mit der Entwicklung des modernen, bereichsspezifischen Datenschutzrechts im Anschluss an das wegweisende Volkszählungsurteil des Bundesverfassungsgerichts aus dem Jahr 1983 ist das Bewusstsein dafür entstanden, dass die klandestine Tätigkeit der Nachrichtendienste einer rechtlichen Einhegung und gesetzlicher Grundlagen bedarf. Bis zum heutigen Tag ist der Prozess dieser Verrechtlichung allerdings Stückwerk geblieben. Das Recht der Nachrichtendienste stellt sich als eine überaus zerfaserte, auf zahlreiche Gesetze verteilte Materie dar, welche einer inneren Ordnung weitgehend entbehrt. Das dürfte mit ein Grund dafür sein, warum das Nachrichtendienstrecht Studierenden und Interessierten so schwer zu vermitteln und entsprechende Ausbildungs- und Nachschlageliteratur Mangelware ist.

Mit diesem Kompendium wird erstmals eine strukturierte und komprimierte Darstellung des deutschen Rechts der Nachrichtendienste vorgelegt. Wegen der anhaltend hohen Reformdynamik in diesem Rechtsgebiet wurde dabei nicht nur Wert auf eine verständliche Vermittlung der wesentlichen rechtlichen Grundlagen, sondern auch auf eine Herausarbeitung von Regelungsdefiziten gelegt. Da sich in der Praxis der nachrichtendienstlichen Tätigkeit immer wieder Rechtsprobleme stellen, die von der Rechtsprechung und Rechtswissenschaft noch gar nicht in den Blick genommen wurden, kann das vorliegende Buch naturgemäß kein Nachschlagewerk zur Klärung sämtlicher einschlägigen Rechtsfragen sein. Es kann und will jedoch Hintergrundwissen, Strukturen und Argumentationsmuster bereitstellen, um auch solche neu entstehenden Fragen einer Lösung zuzuführen. Dabei richtet sich der Band nicht nur an alle, die sich in Ausbildung und Praxis mit den Fragen des deutschen Nachrichtendienstrechts zu beschäftigen haben. Vielmehr wird eine Materie behandelt, die Teil der gesamten Sicherheitsstruktur der Bundesrepublik Deutschland und mit vielen angrenzenden Rechtsmaterien untrennbar verzahnt ist. Insofern hegen wir die Hoffnung, dass insbesondere auch Wissenschaft und Praxis im Bereich von Gefahrenabwehrrecht oder Strafprozessrecht hier wertvolle Anregungen und ergänzende Informationen erhalten können.

Die erste Erarbeitung eines solchen Werks ist keine Leistung, die im Alleingang erbracht werden kann. Zahlreiche Kolleginnen und Kollegen, die aus naheliegenden Gründen des Geheim- und Quellenschutzes ungenannt bleiben müssen, haben in unzähligen Gesprächen aus ihrer praktischen Erfahrung zu seinem Gelingen beigetragen. Wenn das Buch trotz aller Sorgfalt unrichtige oder missverständliche Darstellungen enthalten sollte, sind wir außerordentlich dankbar für Hinweise und Anregungen aus dem Kreis der Leserinnen und Leser, damit dieses Lehrbuch stetig verbessert und fortentwickelt werden kann.

Im Übrigen gilt unser besonderer Dank Herrn Prof. Dr. Jan-Hendrik Dietrich für die kritische Durchsicht des gesamten Manuskripts und wertvolle Hinweise sowie den beiden Mitarbeitern von der Hochschule des Bundes für öffentliche Verwaltung für ihre sorgfältige Bearbeitung des Manuskripts und Mithilfe bei der Erstellung der Grafiken. Dank gebührt weiter Frau Dr. Tanja Niedernhuber, Herrn Ass. jur. Ruben Doneleit, Herrn Ass. jur. Lauritz Öllerer und Herrn Ref. jur. Maximilian Schach vom Lehrstuhl für Deutsches, Europäisches und Internationales Strafrecht und Strafpro-

zessrecht, Wirtschaftsstrafrecht und das Recht der Digitalisierung an der Ludwig-Maximilians-Universität München für wertvolle Korrekturarbeiten während des Entstehungsprozesses. Herrn Jun.-Prof. Dr. Andreas Lutsch und Frau Ref. jur. Mareike Neumann sind wir für die kritische Durchsicht der geschichtlichen Grundlagen zu Dank verpflichtet. Nicht zuletzt gebührt in ganz besonderer Weise Dank Frau Dr. Cordelia Kohn, ohne deren unermüdliche Unterstützung dieses Buch gar nicht hätte entstehen können.

Das Werk befindet sich auf dem Stand der Gesetzgebung, Rechtsprechung und Literatur von Januar 2022. Vereinzelt konnten auch jüngere Judikate berücksichtigt werden.

Berlin und München im Januar 2022

Markus Löffelmann
Mark A. Zöllner

Inhaltsübersicht

Inhaltsverzeichnis	9
Verzeichnis der Schaubilder	15
Verzeichnis der Tabellen	15
Verzeichnis der Standardliteratur	17
A. Grundlagen	21
I. Geschichte der deutschen Nachrichtendienste	21
II. Die Nachrichtendienste in der deutschen Sicherheitsarchitektur	39
III. Verfassungsrechtliche Grundlagen	52
B. Verfassungsschutz	72
I. Regelungsstruktur	72
II. Aufgaben des Verfassungsschutzes	78
III. Wichtige Befugnisse des Verfassungsschutzes	96
C. Auslandsnachrichtendienst	152
I. Regelungsstruktur	152
II. Aufgaben des Auslandsnachrichtendienstes	158
III. Wichtige Befugnisse des Auslandsnachrichtendienstes	163
D. Nachrichtenbezogenes Handeln im militärischen Bereich	199
I. Regelungsstruktur	199
II. Nachrichtenbezogene Aufgaben im militärischen Bereich	202
III. Wichtige nachrichtenbezogene Befugnisse im militärischen Bereich	208
E. Datenverarbeitung und Zusammenarbeit	214
I. Datenverarbeitungsgrundsätze	214
II. Datenspeicherung	216
III. Datenübermittlung	222
IV. Sicherheitsbehördliche Zusammenarbeit	233
F. Kontrolle der Nachrichtendienste	239
I. Kontrollarchitektur	239

II.	Parlamentarische Kontrolle	242
III.	Exekutive Kontrolle	250
IV.	Gerichtliche und gerichtsähnliche Kontrolle	256
V.	Öffentliche Kontrolle	267
VI.	Ausgleich mit Geheimschutzbedürfnissen	274
Stichwortverzeichnis		281

Inhaltsverzeichnis

Verzeichnis der Schaubilder	15
Verzeichnis der Tabellen	15
Verzeichnis der Standardliteratur	17
A. Grundlagen	21
I. Geschichte der deutschen Nachrichtendienste	21
1. Vorbemerkung	21
2. Bis zur Gründung des Deutschen Reichs (1815–1871)	22
3. Deutsches Reich (1871–1918)	24
4. Weimarer Republik	25
5. Nationalsozialismus	27
6. Das Ministerium für Staatssicherheit (MfS) der DDR	28
7. Das Bundesamt für Verfassungsschutz (BfV)	30
8. Der Militärische Abschirmdienst (MAD)	34
9. Der Auslandsnachrichtendienst (BND)	36
II. Die Nachrichtendienste in der deutschen Sicherheitsarchitektur	39
1. Charakter des Nachrichtendienstrechts	39
2. Abgrenzung zum Polizeirecht	40
3. Abgrenzung zum Strafrecht	45
4. Auftrag zur Zusammenarbeit	47
5. Ordnungselemente einer komplementären Sicherheitsarchitektur	50
III. Verfassungsrechtliche Grundlagen	52
1. Nachrichtendienstrecht als „angewandtes Verfassungsrecht“	52
2. Wichtige Eckpunkte der Rechtsprechung des BVerfG	54
3. Schutz personenbezogener Daten	54
4. Verhältnismäßigkeitsanforderungen	59
5. Schutz grundrechtssensibler Bereiche	61
6. Recht auf Sicherheit	65
7. Auslandsgeltung der Grundrechte	66
8. Einfluss des Völkerrechts	68
B. Verfassungsschutz	72
I. Regelungsstruktur	72
1. Allgemeine Kennzeichnung	72
2. Rechtsentwicklung	73
3. Wesentliche Ordnungselemente	74
a) Trennungsgebot	74
b) Geheimschutzbedürfnisse	76
c) Verhältnismäßigkeitsgrundsatz	76
4. Derzeitige Gesetzessystematik	77
II. Aufgaben des Verfassungsschutzes	78
1. Föderale Struktur	78

2. Zweck des Verfassungsschutzes	79
3. Bestrebungen	82
4. Tatsächliche Anhaltspunkte	84
5. Prüffall, Verdachtsfall, Beobachtungsfall	86
6. Beobachtungsgegenstände	88
a) Bestrebungen gegen die freiheitliche demokratische Grundordnung	88
b) Bestrebungen gegen den Bestand des Bundes oder eines Landes	90
c) Bestrebungen gegen die Sicherheit des Bundes oder eines Landes	90
d) Bestrebungen zur ungesetzlichen Beeinträchtigung der Verfassungsorgane oder ihrer Mitglieder	91
e) Sicherheitsgefährdende Tätigkeiten für eine fremde Macht	91
f) Geheimdienstliche Tätigkeiten für eine fremde Macht	92
g) Gefährdung der auswärtigen Belange durch gewalttätige Bestrebungen	92
h) Völkerverständigungswidrige Bestrebungen	93
i) Sonderzuständigkeit Beobachtung Organisierter Kriminalität	94
j) Sonderzuständigkeit Beobachtung Dienste der DDR	95
III. Wichtige Befugnisse des Verfassungsschutzes	96
1. Überblick	96
2. Befugnisgeneralklauseln	97
a) Informationelle Eingriffe ohne Einsatz nachrichtendienstlicher Mittel	97
b) Exemplarische Benennung nachrichtendienstlicher Mittel	98
c) Informationelle Eingriffe mit nachrichtendienstlichen Mitteln	98
d) Kritik an den Generalklauseln	99
e) Landesrechtliche Regelungskonzepte	101
3. Observationen und Bildaufzeichnungen	102
a) Funktion und Relevanz	102
b) Verfassungsrechtliche Einordnung	103
c) Einfachrechtliche Ausgestaltung	104
4. Verdeckte Mitarbeiter und Vertrauensleute	106
a) Funktion und Relevanz	106
b) Verfassungsrechtliche Einordnung	108
c) Einfachrechtliche Ausgestaltung	113
aa) Regelungssystematik	113
bb) Verwaltungsrechtliche Befugnis	114
cc) Strafrechtlicher Rechtfertigungsgrund	116
dd) Dienstrechtlicher Regelungsgehalt	119
ee) Strafprozessualer Regelungsgehalt	120
ff) Vertrauenspersonen	122
5. Auskunftersuchen	125
a) Funktion und Relevanz	125
b) Verfassungsrechtliche Einordnung	126
c) Einfachrechtliche Ausgestaltung	127
aa) Kreis der Verpflichteten	127
bb) Anordnungsvoraussetzungen	128
cc) Beauskunftung von Zugangsdaten	129
dd) Anordnungsverfahren	130

6. Telekommunikationsüberwachung	131
a) Funktion und Relevanz	131
b) Verfassungsrechtliche Einordnung	134
c) Einfachrechtliche Ausgestaltung	135
aa) Regelungssystematik	135
bb) Anordnungsvoraussetzungen	137
cc) Anordnungsverfahren	140
dd) Rechtsschutz und Kontrolle	142
d) Einzelprobleme	145
aa) Überwachung des E-Mail-Verkehrs	145
bb) Zugriff auf beim Provider endgespeicherte E-Mails	146
cc) Abhören von Mailboxen	146
dd) Zugriff auf gespeicherte Telekommunikationsdaten	147
ee) Zugriff auf sonstige gespeicherte Daten	147
ff) Überwachung von Hintergrundgesprächen	148
gg) Erfassung der Geräte- oder Kartenkennnummer	148
hh) Überwachung von Mobiltelefonen im Standby-Modus	149
ii) Anwendung des Stealth-Ping-Verfahrens	149
jj) Eindringen in geschützte Kommunikationsräume im Internet	149
kk) Quellentelekommunikationsüberwachung	150
C. Auslandsnachrichtendienst	152
I. Regelungsstruktur	152
1. Allgemeine Kennzeichnung	152
2. Rechtsentwicklung	152
3. Wesentliche Ordnungselemente	153
a) Trennungsgebot	153
b) Geheimschutzbedürfnisse	154
c) Verhältnismäßigkeitsgrundsatz	155
d) Auslandsbezug	156
4. Derzeitige Gesetzssystematik	157
II. Aufgaben des Auslandsnachrichtendienstes	158
1. Historische Einbettung	158
2. Gesetzliche Ausgestaltung	159
III. Wichtige Befugnisse des Auslandsnachrichtendienstes	163
1. Überblick	163
2. Befugnisgeneralklauseln	166
a) Informationelle Eingriffe ohne Einsatz nachrichtendienstlicher Mittel	166
b) Informationelle Eingriffe mit nachrichtendienstlichen Mitteln	167
3. Einsatz Geheimer Mitarbeiter	169
a) Funktion und Relevanz	169
b) Verfassungsrechtliche Einordnung	171
c) Einfachrechtliche Ausgestaltung	172
4. Strategische Fernmeldeaufklärung	173
a) Funktion und Relevanz	173
b) Verfassungsrechtliche Einordnung	174

c)	Einfachrechtliche Ausgestaltung	175
aa)	Regelungssystematik	175
bb)	Anordnungsvoraussetzungen	176
cc)	Anordnungsverfahren	181
5.	Strategische Ausland-Fernmeldeaufklärung	183
a)	Funktion und Relevanz	183
b)	Verfassungsrechtliche Einordnung	183
c)	Einfachrechtliche Ausgestaltung	183
aa)	Regelungssystematik	183
bb)	Anordnungsvoraussetzungen	185
cc)	Anordnungsverfahren	187
6.	IT-Operationen	189
a)	Funktion und Relevanz	189
b)	Verfassungsrechtliche Einordnung	190
c)	Einfachrechtliche Ausgestaltung	191
aa)	Anordnungsvoraussetzungen	191
bb)	Anordnungsverfahren	192
cc)	Auswertung informationstechnischer Systeme	193
7.	Austausch mit Nachrichtendiensten anderer Staaten	194
a)	Funktion und Relevanz	194
b)	Verfassungsrechtliche Einordnung	195
c)	Einfachrechtliche Ausgestaltung	196
D.	Nachrichtenbezogenes Handeln im militärischen Bereich	199
I.	Regelungsstruktur	199
1.	Allgemeine Kennzeichnung	199
2.	Rechtsentwicklung	200
3.	Wesentliche Ordnungselemente	201
4.	Derzeitige Gesetzssystematik	201
II.	Nachrichtenbezogene Aufgaben im militärischen Bereich	202
1.	Militärischer Abschirmdienst	202
a)	Beobachtung von Bestrebungen gegen die freiheitliche demokratische Grundordnung, den Bestand oder die Sicherheit des Bundes oder eines Landes	202
b)	Beobachtung von sicherheitsgefährdenden oder geheimdienstlichen Tätigkeiten für eine fremde Macht	203
c)	Beobachtung der Beteiligung an völkerverständigungswidrigen Bestrebungen	203
d)	Beurteilung der Sicherheitslage	203
e)	Mitwirkungsaufgaben	204
f)	Aufgaben während besonderer Auslandsverwendungen nach § 14 MADG	204
2.	Militärisches Nachrichtenwesen	205
3.	Beitrag zur Force Protection durch den BND	207
III.	Wichtige nachrichtenbezogene Befugnisse im militärischen Bereich	208
1.	Militärischer Abschirmdienst	208
a)	Befugnisgeneralklauseln	208
b)	Standardbefugnisse	208

c)	Befugnisse gegenüber dritten Personen	209
d)	Besondere Auskunftsverlangen	209
e)	Besondere Auslandsverwendungen	210
2.	Militärisches Nachrichtenwesen	210
a)	Allgemeine Befähigungen	210
b)	Cyber-Defence	211
3.	Force Protection durch den BND	212
a)	Wichtige Befugnisse	212
b)	Technische Aufklärung	212
E.	Datenverarbeitung und Zusammenarbeit	214
I.	Datenverarbeitungsgrundsätze	214
II.	Datenspeicherung	216
1.	Aktenhaltung	216
2.	Nicht automatisierte Dateien	218
3.	Automatisierte Dateien	219
4.	Datenpflege und Datenlöschung	220
5.	Regelungsperspektiven	221
III.	Datenübermittlung	222
1.	Überblick	222
2.	Übermittlungsermessen und Übermittlungspflicht	226
3.	Übermittlungsschwellen	227
4.	Übermittlungsvorsorge	228
5.	Übermittlungsverbote	230
6.	Datenübermittlungen aus Registern	231
7.	Regelungsperspektiven	232
IV.	Sicherheitsbehördliche Zusammenarbeit	233
1.	Funktion und Bedeutung der Zusammenarbeit	233
2.	Rechtliche Ausgestaltung	234
a)	Verfassungsrechtliche Grundlagen	234
b)	Einfachgesetzliche Ausprägungen	234
aa)	Zentralstellenfunktion des BfV	234
bb)	Konsultationsverfahren betreffend Ausländer	235
cc)	Sonstige Kooperationsformen	236
c)	Regelungsdefizite	236
3.	Regelungsperspektiven	237
F.	Kontrolle der Nachrichtendienste	239
I.	Kontrollarchitektur	239
II.	Parlamentarische Kontrolle	242
1.	Parlament	242
2.	Parlamentarisches Kontrollgremium	243
3.	Ständiger Bevollmächtigter des Parlamentarischen Kontrollgremiums	245
4.	Vertrauensgremium	245
5.	Parlamentarische Untersuchungsausschüsse	246
6.	Artikel 13-Gremium	248
7.	Bundesbeauftragter für den Datenschutz und die Informationsfreiheit	248

III.	Exekutive Kontrolle	250
	1. Ministerialaufsicht	250
	a) Reichweite	250
	b) Dienstvorschriften	251
	c) Auftragsprofil der Bundesregierung	253
	2. Behördenleitervorbehalte	254
	3. Beauftragter für die Nachrichtendienste	255
	4. Bundesrechnungshof	256
IV.	Gerichtliche und gerichtsähnliche Kontrolle	256
	1. Richtervorbehalt	256
	2. Quasigerichtliche präventive Kontrolle	258
	a) Überblick und Entwicklung	258
	b) G 10-Kommission	259
	c) Unabhängiger Kontrollrat	260
	3. Nachträgliche verwaltungsgerichtliche Kontrolle	264
	4. Inzidenzkontrolle in anderen gerichtlichen Verfahren	266
	5. Kontrolle durch das BVerfG	267
V.	Öffentliche Kontrolle	267
	1. Verfassungsrechtliche Einordnung	267
	2. Spezialgesetzliche Auskunftsansprüche	268
	3. Datenschutzrechtliche Auskunftsansprüche	270
	4. Presse- und archivrechtliche Auskunftsansprüche:	271
	5. Öffentliche Berichterstattung	273
VI.	Ausgleich mit Geheimschutzbedürfnissen	274
	1. Materielle Einschränkungsründe	274
	a) Kernbereich exekutiver Eigenverantwortung	274
	b) Achtung der Grundrechte	275
	c) Staatswohlbelange	276
	d) Zumutbarkeit	277
	2. Prozessuale Ausgleichsverfahren	277
	a) Gestufte Überprüfungsverfahren	277
	b) Aussagebeschränkungen und Sperrerkklärungen	277
	c) Gerichtliche Geheimverfahren	278
	Stichwortverzeichnis	281

Verzeichnis der Schaubilder

Abbildung 1:	Anfang 19. Jh. bis Ende Weimarer Republik	26
Abbildung 2:	Nationalsozialismus bis 1990	33
Abbildung 3:	Die verschiedenen Dimensionen des Trennungsgebots	42
Abbildung 4:	Arbeitsteiliges Zusammenwirken der Sicherheitsbehörden	45
Abbildung 5:	Zunahme der Regelungsdichte im Recht der Nachrichtendienste	51
Abbildung 6:	Intelligence Cycle	81
Abbildung 7:	Auskunftsverlangen an Unternehmen	127
Abbildung 8:	Maßnahmen der Telekommunikationsüberwachung	132
Abbildung 9:	G 10-Verfahren bis zur Durchführung	141
Abbildung 10:	Third Party Rule	155
Abbildung 11:	„Schottenprinzip“ und „Desk-Prinzip“	160
Abbildung 12:	All-Source-Intelligence	164
Abbildung 13:	Nachrichtendienstliche Erkenntnispyramide	165
Abbildung 14:	Denkbare Konstellationen der Quellenführung beim BND	171
Abbildung 15:	Doppeltürmodell	223
Abbildung 16:	Kontrollarchitektur auf Bundesebene	239
Abbildung 17:	Interessen- und Wertekonflikte	240
Abbildung 18:	Felder externer Exekutivkontrolle	251
Abbildung 19:	Gegenüberstellung Gesetz und Verwaltungsvorschrift	252
Abbildung 20:	Alternativen der Regelungstechnik	253
Abbildung 21:	Die beiden Organe des Unabhängigen Kontrollrats	263
Abbildung 22:	Verfahren bei Abgabe einer Sperrerklärung im Strafverfahren	279

Verzeichnis der Tabellen

Tabelle 1:	Wichtige Rechtsprechung des BVerfG zum Sicherheitsrecht	54
Tabelle 2:	Übersicht der Übermittlungsregelungen im Sicherheitsrecht	224

Verzeichnis der Standardliteratur

- Albers, Die Determination polizeilicher Tätigkeit in den Bereichen der Straftatenverhütung und der Verfolgungsvorsorge, 2001
- Bantlin, Die G 10-Kommission – Zur Kontrolle der Nachrichtendienste, 2021
- Barczak, Der nervöse Staat. Ausnahmezustand und Resilienz des Rechts in der Sicherheitsgesellschaft, 2020
- Bergmann/Dienelt, Ausländerrecht, 13. Aufl. 2020
- Buchheit, Der deutsche Geheimdienst. Die Geschichte der militärischen Abwehr, 1966
- Dietrich/Eiffler (Hrsg.), Handbuch des Rechts der Nachrichtendienste, 2017 (zit. HBNDR)
- Dietrich/Fahrner/Gazeas/von Heintschel-Heinegg (Hrsg.), Handbuch Staatsschutzrecht, 2022 i.E. (zit. HBStSchR)
- Dietrich/Gärditz (Hrsg.), Sicherheitsverfassung – Sicherheitsrecht, FG Graulich, 2019
- Dietrich/Gärditz/Graulich/Gusy/Warg (Hrsg.), Nachrichtendienste im demokratischen Rechtsstaat, 2018
- Dietrich/Gärditz/Graulich/Gusy/Warg (Hrsg.), Reform der Nachrichtendienste zwischen Verge-
setzlichung und Internationalisierung, 2019
- Dietrich/Gärditz/Graulich/Gusy/Warg (Hrsg.), Nachrichtendienste in vernetzter Sicherheitsarchi-
tektur, 2020
- Dorn, Das Trennungsgebot in verfassungshistorischer Perspektive. Zur Aufnahme inlandsnach-
richtendienstlicher Bundeskompetenzen in das Grundgesetz vom 23.5.1949, 2004
- Dover/Goodman/Hillebrand, Routledge Companion to Intelligence Studies, 2014
- Droste, Nachrichtendienste und Sicherheitsbehörden im Kampf gegen Organisierte Kriminalität.
Versuch einer Bestandsaufnahme mit Blick auf das Ausland, 2002
- Droste, Handbuch des Verfassungsschutzrechts, 2007
- Dülffer/Henke/Krieger/Müller (Hrsg.), Veröffentlichungen der Unabhängigen Historikerkommissi-
on zur Erforschung der Geschichte des Bundesnachrichtendienstes 1945–1968, Band 9,
2018
- Eisenberg/Kölbl, Kriminologie, 7. Aufl. 2017
- Engelhart/Arslan, Schutz von Staatsgeheimnissen im Strafverfahren. Eine Studie zur Europä-
ischen Menschenrechtskonvention, 2021
- Fischer, Strafgesetzbuch und Nebengesetze, 69. Aufl. 2022
- Friedrichs, Der Einsatz von „V-Leuten“ durch die Ämter für Verfassungsschutz, 1981
- Gazeas, Übermittlung nachrichtendienstlicher Erkenntnisse an Strafverfolgungsbehörden, 2014
- Gehlen, Der Dienst. Erinnerungen 1942–1971, 1973
- Gieseke, Die Stasi. 1945–1990, 2011
- Gill/Schröter, Das Ministerium für Staatssicherheit. Anatomie des Mielke-Imperiums, 1991
- Goschler/Wala, Keine neue Gestapo, 2015
- Graulich, Nachrichtendienstliche Fernmeldeaufklärung mit Selektoren in einer transnationalen
Kooperation. Prüfung und Bewertung von NSA-Selektoren nach Maßgabe des Beweisbe-
schlusses BND-26. Bericht im Rahmen des 1. Untersuchungsausschusses der 18. Wahlpe-
riode des Deutschen Bundestags, 23.10.2015, http://www.bundestag.de/blob/393598/b5d50731152a09ae36b42be50f283898/mat_a_sv-11-2-data.pdf
- Gröpl, Die Nachrichtendienste im Regelwerk der deutschen Sicherheitsverwaltung, 1993.
- Gusy, Weimar – die wehrlose Republik?, 1991
- Gusy, Grundrechte und Verfassungsschutz, 2011
- Gusy, Polizei- und Ordnungsrecht, 10. Aufl. 2017
- Haedge, Das neue Nachrichtendienstrecht für die Bundesrepublik Deutschland, 1998
- Hammerich, „Stets am Feind!“ – Der Militärische Abschirmdienst (MAD) 1956–1990, 2019
- Hömig/Wolff, GG 13. Aufl. 2022
- Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, 3. Aufl.
2007
- Jäger/Daun (Hrsg.), Geheimdienste in Europa. Transformation, Kooperation und Kontrolle, 2009
- Jahn/Krehl/Löffelmann/Güntge, Die Verfassungsbeschwerde in Strafsachen, 2. Aufl. 2017
- Jarass/Pieroth, Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland: GG, Kommentar, 16. Aufl.
2020
- Karlsruher Kommentar, StPO, 8. Aufl. 2019

- Kinzig, Die rechtliche Bewältigung von Erscheinungsformen organisierter Kriminalität, 2004
- Kowalczuk, Stasi Konkret. Überwachung und Repression in der DDR, 2013
- Kral, Die polizeilichen Vorfeldbefugnisse als Herausforderung für Dogmatik und Gesetzgebung des Polizeirechts, 2012
- Krieger, Geschichte der Geheimdienste. Von den Pharaonen bis zur NSA, 2014
- Krieger, Die deutschen Geheimdienste. Vom Wiener Kongress bis zum Cyber War, München, 2021
- Kuschewitz, Das Bundesverfassungsgericht und die neue „Sicherheitsarchitektur“, 2014
- Lang, Das Antiterrordateigesetz, 2011
- Lisken/Denninger (Hrsg.), Handbuch des Polizeirechts, 7. Aufl. 2021 (zit. HBPR)
- Maurer/Waldhoff, Allgemeines Verwaltungsrecht, 20. Aufl. 2020
- Meinl/Hechelhammer, Geheimobjekt Pullach – Von der NS-Mustersiedlung zur Zentrale des BND, 2014
- Meyer-Goßner/Schmitt, StPO, 64. Aufl. 2021
- Möstl, Die staatliche Garantie für die öffentliche Sicherheit und Ordnung. Sicherheitsgewährleistung im Verfassungsstaat, im Bundesstaat und in der Europäischen Union, 2002
- Müller/Kaden/Grahn, Das Amt Ausland/Abwehr im Oberkommando der Wehrmacht. Eine Dokumentation, 2007
- Omand, Securing the State, 2010
- Kingreen/Poscher, Grundrechte Staatsrecht II, 37. Aufl. 2021
- Ridder/Breitbach/Deiseroth, Versammlungsrecht, 2. Aufl. 2020
- Roggan, NomosKommentar G-10-Gesetz, 2. Aufl. 2018
- Roggan/Kutscha (Hrsg.), Handbuch zum Recht der Inneren Sicherheit, 2. Aufl. 2006
- Rose-Stahl, Recht der Nachrichtendienste, 2006.
- Satzger/Schluckebier/Widmaier, StGB, 5. Aufl. 2020
- Schafranek, Die Kompetenzverteilung zwischen Polizei- und Verfassungsschutzbehörden in der Bundesrepublik Deutschland, 2000
- Schenke/Graulich/Ruthig (Hrsg.), Sicherheitsrecht des Bundes, 2. Aufl. 2019 (zit. SiRB)
- Schneider, Fernmeldegeheimnis und Fernmeldeaufklärung, 2020
- Schwabenbauer, Heimliche Grundrechtseingriffe, 2013
- Siebenmorgen, „Staatsicherheit“ der DDR. Der Westen im Fadenkreuz der Stasi, 1993
- Singer, Die rechtlichen Vorgaben für die Beobachtung der Organisierten Kriminalität durch die Nachrichtendienste der Bundesrepublik Deutschland, 2002
- Singer, Praxiskommentar zum Gesetz über die parlamentarische Kontrolle nachrichtendienstlicher Tätigkeit des Bundes, 2016
- Söllner, Die Verpolizeilichung, Grenzen, Chancen und Risiken einer neuen Sicherheitsarchitektur, 2011
- Sommerfeld, Verwaltungsnetzwerke am Beispiel des Gemeinsamen Terrorismusabwehrzentrums des Bundes und der Länder, 2015
- Streiß, Das Trennungsgebot zwischen Polizei und Nachrichtendiensten, 2011
- Sule, Spionage. Völkerrechtliche, nationalrechtliche und europarechtliche Bewertung staatlicher Spionagehandlungen unter besonderer Berücksichtigung der Wirtschaftsspionage, 2006
- Tanneberger, Die Sicherheitsverfassung. Eine systematische Darstellung der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts. Zugleich ein Beitrag zu einer induktiven Methodenlehre, 2014
- Thiel, Die „Entgrenzung“ der Gefahrenabwehr. Grundfragen von Freiheit und Sicherheit im Zeitalter der Globalisierung, 2011
- von Münch/Kunig, Grundgesetz Kommentar, 7. Aufl. 2021
- Weisser, Die Entwicklung des Bundesnachrichtendienstes – Historische Einflüsse, Grundlagen und Grenzen seiner Kompetenzen, 2014
- Wittmoser, Die Landesämter für Verfassungsschutz. Geschichte, Struktur, Aufgaben, Neuorganisations- und Reformbedarf, Föderalismus und Zusammenarbeit im Verfassungsschutz sowie Analyse der Aufgaben und Rechte in Bund und Ländern bei der parlamentarischen Kontrolle der Verfassungsschutzbehörden, 2012
- Zeitgeschichtliches Forum Leipzig (Hrsg.), Einsichten. Diktatur und Widerstand in der DDR, 2001
- Zöllner, Informationssysteme und Vorfeldermittlungen von Polizei, Staatsanwaltschaft und Nachrichtendiensten, 2002

Zöller, Terrorismusstrafrecht – Ein Handbuch, 2009

Zöller/Mavany, Strafrecht Besonderer Teil II – Delikte gegen Rechtsgüter der Person und der Allgemeinheit, 2. Auflage 2020

Zolling/Höhne, Pullach intern. General Gehlen und die Geschichte des Bundesnachrichtendienstes, 2007

A. Grundlagen

I. Geschichte der deutschen Nachrichtendienste

1. Vorbemerkung

Die Bundesrepublik Deutschland verfügt über **drei Nachrichtendienste**: den Bundesnachrichtendienst (BND), das Bundesamt für Verfassungsschutz (BfV) und das Bundesamt für den Militärischen Abschirmdienst (BAMAD, im Folgenden auch kurz MAD). Der BND ist ein Auslandsnachrichtendienst in Form einer Bundesoberbehörde im Geschäftsbereich des Bundeskanzleramts (BKAm), welcher für die Gewinnung von außen- und sicherheitspolitisch bedeutenden Erkenntnissen über das Ausland zuständig ist. Das BfV ist ein ziviler Inlandsnachrichtendienst in Form einer Bundesoberbehörde im Geschäftsbereich des Bundesministeriums des Innern (BMI), welcher für Spionageabwehr und Verfassungsschutz zuständig ist. Er arbeitet mit den Landesämtern für Verfassungsschutz bzw. der für diese Aufgabe zuständigen Abteilung des jeweiligen Landesinnenministeriums zusammen. Das BAMAD schließlich ist ein Militärnachrichtendienst in Form einer Bundesoberbehörde im Geschäftsbereich des Bundesministeriums der Verteidigung (BMVg), der ausschließlich in diesem Bereich die Aufgaben des Verfassungsschutzes wahrnimmt. Die Aufgaben und Befugnisse dieser Nachrichtendienste sind einfachgesetzlich geregelt, insbesondere im BVerfSchG, welches in seiner Fassung am 27.9.1950 ausgefertigt wurde¹, im BNDG vom 20.12.1990² und im MADG vom selben Tag³. Die erst später hinzugekommenen BNDG und MADG verweisen in weiten Teilen auf das BVerfSchG und wurden – ebenso wie dessen Novellierung im Jahr 1990 – erforderlich, nachdem das Bundesverfassungsgericht im Volkszählungsurteil vom 15.12.1983⁴ das Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung etabliert hatte. Allen drei Nachrichtendiensten ist als wesentliches Merkmal gemein, dass sie auf dem Trennungsprinzip aufbauen. Sie sind in organisatorischer Hinsicht keinen polizeilichen Dienststellen angegliedert und verfügen weder unmittelbar noch mittelbar im Wege der Amtshilfe über die Möglichkeit zum Einsatz polizeilicher oder sonstiger Zwangsmaßnahmen (Rn. B.4).⁵ Ihre gemeinsame Aufgabe ist vornehmlich das Sammeln und Auswerten von Informationen (Rn. B.14, C.13). Insofern ist in Bezug auf die Dienste in der Bundesrepublik Deutschland richtigerweise nicht von „Geheimdiensten“, sondern von „Nachrichtendiensten“ zu sprechen, obwohl beide Begriffe umgangssprachlich häufig gleichgesetzt werden. Während Geheimdienste jedoch staatliche Organisationen darstellen, die auch die aktive Beeinflussung des politischen Gegners im In- und Ausland (z.B. durch Agitation, Sabotage oder gar politisch motivierte Morde) betreiben, kommen bei den deutschen Nachrichtendiensten solche aktiven Maßnahmen mangels diesbezüglicher gesetzlicher Befugnisse nicht in Betracht.⁶

1 BGBl. I S. 682; geändert durch Gesetz vom 7.8.1972, BGBl. I S. 1382; neugefasst durch Artikel 2 des Gesetzes zur Fortentwicklung der Datenverarbeitung und des Datenschutzes vom 20.12.1990, BGBl. I S. 2954, 2970.

2 Artikel 4 des Gesetzes zur Fortentwicklung der Datenverarbeitung und des Datenschutzes vom 20.12.1990, BGBl. I S. 2954, 2979.

3 Artikel 3 des Gesetzes zur Fortentwicklung der Datenverarbeitung und des Datenschutzes vom 20.12.1990, BGBl. I S. 2954, 2977.

4 BVerfGE 65, 1 ff.

5 Droste (2007), S. 40 ff.; Weisser, S. 182 ff.

6 Gröpl, S. 37; Zöller (2002), S. 285.

- 2 Die aktuelle rechtliche Ausgestaltung der Nachrichtendienste der Bundesrepublik Deutschland ist in weiten Teilen das Ergebnis historischer Ereignisse und Entwicklungen. Seit jeher erfüllen Nachrichten- bzw. Geheimdienste ihre Aufgaben im Verborgenen.⁷ Erkenntnisse über ihre Entstehung und ihr Wirken können daher grundsätzlich nur und ohne Anspruch auf Vollständigkeit aus fragmentarischen historischen Dokumenten sowie Traditionsquellen wie etwa Veröffentlichungen von Zeitzeugen gewonnen werden. Diese **Dokumentationslage** stellt sich vielfach als defizitär und schwer zugänglich sowie im internationalen Vergleich sehr uneinheitlich dar. Das gilt nicht nur für die weit zurückliegenden historischen Wurzeln der heutigen deutschen Nachrichtendienste, sondern insbesondere auch für die jüngeren Entwicklungen während der Zeit des Nationalsozialismus und der anschließenden Teilung Deutschlands.
- 3 Zur Aufhellung solcher „dunklen Flecken“ in der Geschichte der deutschen Nachrichtendienste initiierte das BfV im Jahr 2007 eine **wissenschaftliche Aufarbeitung** seiner Gründungshistorie durch unabhängige Wissenschaftler. Der Arbeitstitel des Projekts lautete „Organisationsgeschichte des Bundesamtes für Verfassungsschutz 1950–1975 unter besonderer Berücksichtigung der NS-Bezüge früherer Mitarbeiter in der Gründungsphase“. Das Ergebnis der Untersuchungen wurde unter dem Titel „Keine neue Gestapo“ für ein breiteres Publikum veröffentlicht.⁸ Im Jahr 2010 entschloss sich der BND, seine Entstehungsgeschichte ebenfalls wissenschaftlich erforschen zu lassen. Zu diesem Zweck wurde im selben Jahr zum einen die interne Forschungs- und Arbeitsgruppe „Geschichte des BND“ ins Leben gerufen und zum anderen am 5.2.2011 eine externe **Unabhängige Historikerkommission (UHK)** zur Erforschung der Geschichte des BND von 1945 bis 1968 berufen, welche ihre Untersuchungsergebnisse sukzessive veröffentlichte.⁹
- 4 Vor diesem Hintergrund sollen die nachfolgenden Ausführungen dem Leser einen Überblick über die wesentlichen Entwicklungsschritte der drei Nachrichtendienste der Bundesrepublik geben. Ziel ist es, die Strukturierung der Dienste sowie die ihrem Handeln zugrundeliegenden rechtlichen Prinzipien besser verstehen und einordnen zu können.

2. Bis zur Gründung des Deutschen Reichs (1815–1871)

- 5 Seit jeher ist Spionageaktivität sowohl in Bezug auf militärische Feinde als auch das eigene Volk nahezu untrennbar mit menschlichen Gesellschaften, dem Erhalt ihrer Strukturen sowie der Machtsicherung verbunden. Belege hierfür finden sich seit der Antike im alten Ägypten, im römischen und chinesischen Reich, aber auch bei den Germanen.¹⁰
- 6 Auf dem Gebiet des Heiligen Römischen Reichs Deutscher Nation und später des Deutschen Bundes gingen aufgrund der Koexistenz zahlreicher Einzelstaaten frühe geheimdienstliche Aktivitäten zunächst nur unkoordiniert von einzelnen Akteuren, insbesondere Polizeibehörden aus.¹¹ Hierzu zählte seit Anfang des 19. Jahrhunderts

7 Ausführlich zu den Anfängen geheimdienstlicher Aktivitäten Krieger (2014) und Krieger (2021).

8 Goschler/Wala.

9 Die Untersuchungsergebnisse sind zwischen 2013 und 2021 in bisher 13 Bänden im Verlag Ch. Links erschienen, vgl. www.uhk-bnd.de.

10 Weisser, S. 35 ff.; Krieger (2014), S. 20 ff.

11 Die folgende Darstellung beruht im Wesentlichen auf Weisser, S. 37 ff.; Krieger, HBND, I § 1 Rn. 11 ff.; Krieger (2014), S. 129 ff.

das **Sicherheitsbüro der preußischen Polizei**, dem im Jahr 1811 die Kriminalpolizei angegliedert wurde.¹² Ein strukturierter Geheimdienst für das gesamte Gebiet entwickelte sich nur langsam und erst nach der auf dem Wiener Kongress am 8.6.1815 beschlossenen Gründung des Deutschen Bundes. So entstand auf der Grundlage der am 20.9.1819 erlassenen „Karlsbader Beschlüsse“ die **Zentraluntersuchungskommission** (auch: „Zentralkommission zur Untersuchung hochverrätherischer Umtriebe“), welche als eine frühe Form des deutschen Inlandsgeheimdienstes angesehen wird. Sie stellte eine überregional tätige, politische Polizei dar, deren Ziel die Aufdeckung und Bekämpfung von staatsfeindlichen Aktivitäten im Inland, insbesondere durch liberale und linke Kräfte, war. Zwar wurden die Karlsbader Beschlüsse während der Revolution von 1848/1849 wieder aufgehoben, jedoch blieb der Gedanke eines präventiven Verfassungsschutzes auch danach weiterhin lebendig.

Im Jahr 1848 entstand im Zuständigkeitsbereich des Berliner Polizeipräsidiums die sog. **Zentrale Stelle** als besondere Polizeidienststelle für politische Angelegenheiten. 1853 ging die Funktion dieser Stelle auf die neu gegründete **Abteilung I** der Berliner Polizei über, die von da an als politische Polizei für die Überwachung politischer Handlungen im Inland sowie die Abwehr von Spionage zuständig war. Daneben existierte eine lockere Zusammenarbeit zwischen den verschiedenen politischen Polizeibehörden in Form eines Informationsaustausches in Staatsschutzangelegenheiten.¹³

Preußens Ministerpräsident Otto von Bismarck sorgte nach einem Attentat gegen ihn zu Beginn des deutsch-österreichischen Krieges mittels königlichen Erlasses vom 23.6.1866 für die Errichtung der sog. „**politischen Feldpolizei**“. Diese wurde von der damaligen Berliner Kriminalpolizei geleitet und besaß u.a. die Funktion der Spionageabwehr und des Ausspionierens feindlicher Armeen. Nach Ende des Krieges im August 1866 wurde sie jedoch wieder aufgelöst. An ihrer Stelle entstand das privatwirtschaftliche **Central-Nachrichten-Bureau** mit kleinen Agentennetzen in Paris, London und Wien und dem Ziel der Nachrichtensammlung im militärischen und politischen Bereich im In- und Ausland. Im selben Jahr veranlasste Bismarck zudem die Errichtung des **Zentralbüros für Preßangelegenheiten**. Dieses war nur ihm unterstellt und als Nachrichtendienst ausgestaltet, allerdings besaß es keine Exekutivbefugnisse und war nur bis zum Jahre 1873 tätig.¹⁴

Daneben wurden auf deutschem Gebiet bereits seit Beginn des 19. Jahrhunderts auch im militärischen Bereich geheimdienstliche Aktivitäten durchgeführt. Diese erfolgten vor allem in Form von sog. **Attaché-Diensten**. Diese dienten dazu, das militärisch relevante Verhalten von Feinden und Verbündeten aufzuklären und führten schließlich zur dauerhaften Etablierung von Militärattachés. Im Jahr 1866, zu Anfang des deutsch-österreichischen Kriegs, errichtete Helmuth von Moltke zudem das **Nachrichten-Bureau im preußischen Generalstab** als militärischen Geheimdienst. Es blieb auch nach Kriegsende bestehen und wurde Ende der 1880er Jahre weiter ausgebaut, nicht zuletzt, weil für die Ausarbeitung des Schlieffen-Plans nachrichtendienstliche Informationen benötigt wurden.¹⁵ Aus dem Bureau entstand schließlich die Sektion IIIB des Großen Generalstabs, die bis kurz nach dem Ersten Weltkrieg als militärischer Nachrichtendienst der preußischen bzw. deutschen Armee fungierte (Rn. 13).

¹² Schafranek, S. 17.

¹³ Werthebach/Droste, in: Kahl/Waldhoff/Walter (Hrsg.), BK, GG, Ord. 14, 87. Lfg. Dez. 1998, Art. 73 Nr. 10 Rn. 28, 120; Weisser, S. 40 f.

¹⁴ Werthebach/Droste, in: Kahl/Waldhoff/Walter (Hrsg.), BK, GG, Ord. 14, 87. Lfg. Dez. 1998, Art. 73 Nr. 10 Rn. 29; Weisser, S. 41 f.

¹⁵ Krieger, HBND, I § 1 Rn. 22.

3. Deutsches Reich (1871–1918)

- 10** Erst ab dem Ende des 19. Jahrhunderts verfestigte sich die heute fest etablierte, strukturelle Differenzierung zwischen Inlands- und Auslandsdiensten. Nach Ausrufung des Deutschen Reiches am 18.1.1871 und der im selben Jahr in Kraft getretenen deutschen Reichsverfassung blieben die föderalen Strukturen weitgehend erhalten. Damit verblieben die Aufgaben des Staats- und Verfassungsschutzes vorrangig im Zuständigkeitsbereich der Polizeibehörden der Länder.¹⁶ Infolgedessen bestimmte auch die **Abteilung I der Berliner Polizei** als zentrale politische Polizei maßgeblich die Verfassungsschutzpolitik des Deutschen Reiches.¹⁷
- 11** Ein weiteres Attentat auf den Reichskanzler Otto von Bismarck im Jahr 1874 und zwei erfolglose Attentate auf Kaiser Wilhelm I. im Jahr 1878 waren Anlass für eine Verstärkung der politischen Polizei.¹⁸ Der Reichskanzler machte die Sozialisten für diese Attentate verantwortlich und nutzte die politische Situation, um im Reichstag das am 22.10.1878 in Kraft getretene „Gesetz gegen die gemeingefährlichen Bestrebungen der Sozialdemokratie“¹⁹ (auch „**Sozialistengesetz**“) als ein befristetes Ausnahmegesetz²⁰ durchzusetzen. Es untersagte Vereine, Versammlungen und Schriften der Sozialdemokraten, insbesondere der Sozialistischen Arbeiterpartei (SAP) und ihr nahestehenden Organisationen wie z.B. Gewerkschaften. Sozialdemokraten galten damals als Reichsfeinde, die den Umsturz der bestehenden Staats- und Gesellschaftsordnung anstrebten.
- 12** Um den vermeintlichen Bestrebungen der „Sozialisten“ nach einer Umstrukturierung der Gesellschaft entgegenzuwirken, wurde 1878 zunächst die **Zentralstelle zur Bekämpfung der anarchistischen Bewegung** gegründet. Sie leitete reichsweit die gemeinsame Bekämpfung der „anarchistischen Bewegung“ und arbeitete sukzessiv auch mit anderen Ländern zusammen.²¹ Später wurde sie in die Abteilung I der Berliner Polizei eingegliedert.²²
- 13** In dieser Zeit kam es außerdem zu nachrichtendienstlichen Aktivitäten mit Bezug zum Ausland, vor allem im Rahmen von militärischen Aktivitäten. Prominentestes Beispiel für einen Auslandsnachrichtendienst war die 1889 gegründete **Sektion IIIB des Großen Generalstabs** der preußischen Armee. Diese war für geheime Aufklärung und Spionageabwehr insbesondere im militärischen Bereich im Ausland zuständig.²³ Sie agierte zunächst nur unstrukturiert und mit mäßigem Erfolg. Mit Ausbruch des Ersten Weltkriegs erfuhr die Sektion IIIB jedoch eine deutliche Aufwertung und wurde in **Abteilung IIIB** umbenannt. Zugleich erweiterte sich ihr Tätigkeitsbereich von einer rein militärischen Aufklärung hin zu politischer Informationsbeschaffung, besonders im Hinblick auf sozialistische Aktivitäten im In- und Ausland. Außerdem wurde ihr Aufgabenfeld um den Bereich der Propaganda im In- und Ausland erweitert. 1917 kam dann auch die Inlandsaufklärung hinzu. Letztlich war die Abteilung IIIB eine Organisation mit

16 Gusy (1991), S. 276 ff.

17 Weisser, S. 43.

18 Weisser, S. 43 f.

19 RGBl. Nr. 34 S. 351.

20 Eine weitere Verlängerung scheiterte am 25.1.1890 im Reichstag aufgrund des zwischenzeitlich erstarkten Einflusses der SAP.

21 Borges-Maciejewski/Ebert, Das Recht der Geheimdienste, 1986, S. 13; Droste (2007), S. 3.

22 Weisser, S. 44.

23 Dazu im Folgenden Weisser, S. 46 ff.

allumfassender Zuständigkeit. Das Ende des Ersten Weltkriegs und der Versailler Vertrag vom 28.6.1919 führten dann aber zu ihrer Auflösung.²⁴

Neben dem militärischen Geheimdienst der Abteilung IIIB verfügten auch die **Mari- 14**
ne und ab 1917 das **Auswärtige Amt** über eigenständige Nachrichtenabteilungen. Darüber hinaus entwickelte sich mit Beginn des Ersten Weltkriegs im Großen Generalstab der preußischen Armee die **Abteilung Fremde Heere**, welche ausschließlich für die Auswertung und Weiterleitung von Informationen zuständig war, nicht jedoch für deren Beschaffung. Auch sie wurde im Rahmen der Umsetzung des Versailler Vertrags zunächst aufgelöst.

4. Weimarer Republik

Nach Kriegsende führte die Novemberrevolution zum Ende der Monarchie und der 15
Entstehung einer parlamentarischen demokratischen Republik, der Weimarer Republik mit der Weimarer Reichsverfassung von 1919. Damit einher ging eine vorübergehende Auflösung der politischen Polizeibehörden und Nachrichtenabteilungen durch die zu dieser Zeit regierenden Sozialdemokraten.²⁵

Schon 1919 wurde im Preußischen Staatsministerium das **Staatskommissariat für 16**
öffentliche Ordnung gegründet, das für die Koordinierung der Nachrichtengewinnung über verfassungsfeindliche Bestrebungen im Deutschen Reich zuständig war. Allerdings war das Staatskommissariat von den Polizeibehörden getrennt und verfügte über keine polizeilichen Befugnisse.²⁶ Zusätzlich wurde 1920 das **Reichskommissariat für öffentliche Ordnung** gegründet, das die Struktur eines politischen Nachrichtendienstes aufwies und dem Polizeipräsidenten von Berlin unterstellt war, allerdings ebenfalls keine Exekutivbefugnisse besaß.²⁷ Es war als erste zentrale deutsche Polizeibehörde zuständig für die Beobachtung und Informationsbeschaffung über links- und rechtsextreme politische Bewegungen. 1929 ging das Reichskommissariat für öffentliche Ordnung als sog. **Nachrichtenstelle im Reichsministerium** auf.²⁸ Das Reichskommissariat wird als direkter Vorläufer der Geheimen Staatspolizei im Nationalsozialismus, der Gestapo, angesehen.²⁹ Daneben existierte in den 1920er Jahren in der Berliner Polizei die **Abteilung I A**. Sie war eine zentrale und geheim operierende politische Nachrichtensammelstelle für Polizeiangelegenheiten in Preußen. Diese Abteilung wurde 1925 dem Landeskriminalpolizeiamt angegliedert und hatte fortan ihren Sitz gemeinsam mit dem Reichskommissariat für öffentliche Ordnung im Polizeipräsidium in Berlin.³⁰

Entsprechend der Verbotsregelung im Versailler Vertrag verfügte die Weimarer Repu- 17
blik in ihren Anfängen über keinen geheimen Auslandsnachrichtendienst.³¹ Ab 1919 begann jedoch der Aufbau der dem Reichswehrministerium unterstellten **Abteilung**

24 Der Versailler Vertrag regelte unter anderem, dass es dem Deutschen Reich untersagt war, Geheimdienste oder vergleichbare Organisationen zu haben, vgl. RGBl. Nr. 140 S. 157.

25 Borges-Maciejewski/Ebert, Das Recht der Geheimdienste, 1986, S. 14; Weisser S. 51 f.

26 Hederer, Vom Republiksschutz zum Verfassungsschutz? Der Reichskommissar für Überwachung der öffentlichen Ordnung in der Weimarer Republik, in: Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, Germanistische Abteilung, Band 137, 2020, 574 ff.; Weisser, S. 53; Schafranek, S. 24.

27 Rose-Stahl, S. 20; Gusy (1991), S. 287; Droste (2007), S. 3.

28 Weisser, S. 53; Gusy (1991), S. 289.

29 Droste (2007), S. 3.

30 Weisser, S. 54.

31 Es existierte zwar nach wie vor das Auswärtige Amt, jedoch entfaltete es keine nennenswerten Aktivitäten, vgl. Weisser, S. 55 f.

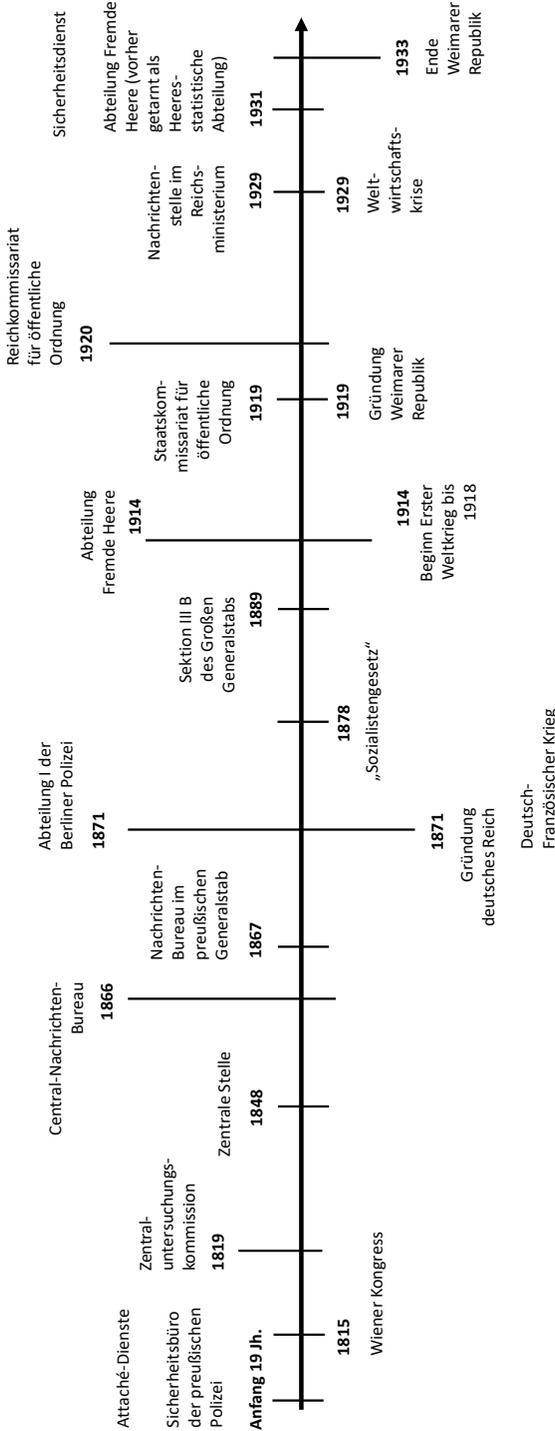


Abbildung 1: Anfang 19. Jh. bis Ende Weimarer Republik

Abwehr, deren Mitglieder zu großen Teilen aus der vormals aufgelösten Abteilung IIIB stammten. Der Name „Abwehr“ sollte dabei ein lediglich defensives Tätigsein suggerieren.³² Die Abwehr entwickelte sich zu einem ohne Exekutivbefugnisse ausgestatteten Aufklärungs- und Spionageabwehrdienst, der auch im Ausland tätig war.³³

Zu dieser Zeit begann dann auch der Wiederaufbau der Abteilung Fremde Heere, die zunächst als „**Heeresstatistische Abteilung**“ getarnt war. Ihr Aufgabenbereich lag auch weiterhin in der Auswertung von Informationen über „fremde Heere“. Im Jahr 1931 erfolgte schließlich die offizielle Umbenennung in **Abteilung Fremde Heere**, durch die ihre wahre Bestimmung auch formal zum Ausdruck kam.³⁴ Diese Einrichtung besitzt bis heute erhebliche Bedeutung für die deutsche Nachrichtendienstarchitektur, da sich der BND als heutiger Auslandsnachrichtendienst der Bundesrepublik Deutschland in seiner Entstehungsgeschichte letztlich auf die Führungsstrukturen der Abteilung Fremde Heere zurückführen lässt.³⁵ **18**

5. Nationalsozialismus

Nach dem Ende der Weimarer Republik und der Machtübernahme durch die Nationalsozialisten änderte sich die Sicherheitsarchitektur im Staat grundlegend: Es entstand ein **totaler Überwachungsstaat**. Zu diesem Zweck wurden zahlreiche staatliche und parteimäßige Nachrichtendienste oder nachrichtendienstnahe Organisationen geschaffen, die teilweise auch zueinander im Wettbewerb standen. Ihr gemeinsames Ziel bestand darin, zum eigenen Machtausbau und Machterhalt so viele Informationen wie möglich über das politische Geschehen und insbesondere politische Gegner im In- und Ausland zu sammeln. Parallel dazu kam es zu einer Zentralisierung von Macht durch die Schaffung zentralstaatlicher Organisationen.³⁶ **19**

Ein besonders einflussreicher Akteur war zu dieser Zeit der **Sicherheitsdienst (SD)** der Schutzstaffel (SS), aus dem schließlich der offizielle staatliche Inlandsgeheimdienst entstand.³⁷ Nicht minder bedeutsam war daneben die **Geheime Staatspolizei** (Gestapo). Sie entwickelte sich von einer politischen Polizei zu einer überregional agierenden Großorganisation mit umfassenden Exekutivbefugnissen. Ihre Aufgabe war die Bespitzelung der Bevölkerung und Ausschaltung von politischen Gegnern. Sämtliche Polizeibehörden im Land wurden ihr unterstellt.³⁸ In der Folgezeit wurden sowohl der SD als auch die Gestapo – neben weiteren Abteilungen – in das am 1.10.1939 gegründete **Reichssicherheitshauptamt (RSHA)** eingegliedert.³⁹ **20**

Auch im Ausland kam es zum Einsatz nachrichtendienstlich tätiger Organisationen. So entstand der **Auslandssicherheitsdienst (SD-Ausland)**, ein Exekutivkommando primär für die nachrichtendienstliche Aufklärung in den besetzten Gebieten, welches ebenfalls 1939 als Amt VI in das RSHA integriert wurde.⁴⁰ Daneben existierte das **Amt Ausland/Abwehr**, das für Nachrichtengewinnung, Sabotage, Gegenspionage **21**

32 Buchheit, S. 33; Hammerich, S. 124 f.

33 Weisser, S. 57; Müller/Kaden/Grahn, S. 43.

34 Zolling/Höhne, S. 36; Weisser, S. 57 f.

35 Krieger, HBNDR, I § 1 Rn. 45.

36 Gesetz über den Neuausbau des Reichs vom 30.1.1934, RGBl. I S. 75.

37 Weisser, S. 58 f.

38 Vgl. § 2 des Gesetzes über die Errichtung eines Geheimen Staatspolizeiamts vom 26. 4.1933, PGS 1933 S. 122; § 2 des Gesetzes über die Geheime Staatspolizei vom 30.11.1933, PGS 1933 S. 413; Schafranek, S. 26; Weisser, S. 61 f.

39 Gehlen, S. 51; Weisser, S. 63.

40 Gehlen, S. 52.

und Spionageabwehr zuständig war, aber über keine eigenen Auswertungskapazitäten verfügte.⁴¹ Auch die „Abwehr“ wurde schließlich in das RSHA überführt.⁴² Die **Geheime Feldpolizei** als Ordnungstruppe der Wehrmacht hatte die Funktion, die moralische Kontrolle über die Truppen aufrecht zu halten, Zersetzung vorzubeugen und Fahnenflüchtige zu verfolgen.⁴³

- 22** Die **Abteilung Fremde Heere** blieb auch nach der Machtübernahme durch die Nationalsozialisten erhalten. Sie gliederte sich in die Abteilungen West (FHW) und Ost (FHO). Letztere war zuständig für die Beschaffung und Auswertung von Informationen über die Sowjetunion und insofern von größerer Bedeutung als die FHW. Die Abteilung FHO stand von April 1942 bis April 1945 unter der Leitung von Oberst Reinhard Gehlen.⁴⁴
- 23** Nach der Kapitulation Deutschlands am 8.5.1945 zerschlugen die Alliierten zunächst die von den Nationalsozialisten errichteten Sicherheitsstrukturen. Insbesondere untersagten die Alliierten durch das **Kontrollratsgesetz Nr. 31** vom 1.7.1946 jede Tätigkeit von „deutschen Polizeibüros und -agenturen, die die Überwachung oder Kontrolle der politischen Betätigungen von Personen zum Zweck haben“.⁴⁵ Die Schaffung einer politischen Polizei lehnten sie ausdrücklich ab.⁴⁶ Demnach oblag es zunächst den alliierten Siegermächten, für die innere und äußere Sicherheit in den besetzten deutschen Gebieten zu sorgen. Sie mussten aber schon bald erkennen, dass diese Aufgabe nicht ohne nationale Polizei- und andere Sicherheitsbehörden erfüllbar sein würde. Diese Einsicht führte schließlich auf den ehemaligen Territorien der Westalliierten zur Errichtung des Bundesamts und der Landesämter für Verfassungsschutz (Rn. 27 ff.) und in der DDR zum Aufbau des Ministeriums für Staatssicherheit.

6. Das Ministerium für Staatssicherheit (MfS) der DDR

- 24** Die Geschichte des Ministeriums für Staatssicherheit (MfS) ist eng mit der sowjetischen Besatzungspolitik in Deutschland nach Ende des Zweiten Weltkriegs verknüpft.⁴⁷ Während unter Führung der westlichen Alliierten in der Bundesrepublik ab 1949 eine föderale Sicherheitsarchitektur implementiert wurde, entwickelte sich aus der sowjetischen Besatzung die Deutsche Demokratische Republik (DDR), die durch totalitäre Sicherheitsstrukturen geprägt war. Im Februar 1950 beschloss das zwischenzeitlich eingesetzte Politbüro der kommunistischen Regierungspartei SED die Bildung eines Staatssicherheitsdienstes für die DDR. Dazu wurde das Gesetz vom 7.10.1949 über die Provisorische Regierung der Deutschen Demokratischen Republik geändert.⁴⁸ In der Folge entstand aus der dem Ministerium des Innern unterstellten **Hauptverwaltung zum Schutze der Volkswirtschaft** im Januar 1950 das Ministerium für Staatssicherheit, kurz „**Stasi**“.⁴⁹ Der Zweck der Behörde bestand in der Sicherung des Regimes gegen innerstaatliche Gegner, aber auch solcher von außen. Deshalb wurde das Ministerium im Jahr 1953 um die Organisation der

41 Gehlen, S. 49 ff.

42 Gehlen, S. 53.

43 Weisser, S. 65 ff.

44 Gehlen, S. 17 ff., 62 ff., 117.

45 Kontrollratsgesetz Nr. 31 vom 1.7.1946, ABI. AHK S. 3268.

46 Droste (2007), S. 10.

47 Vgl. Kowalczyk, S. 85.

48 Vgl. Krieger (2014), S. 21.

49 Vgl. Kowalczyk, S. 86.

Hauptverwaltung Aufklärung (HVA) erweitert, die fortan im Sinne eines Auslandsgeheimdienstes der DDR fungieren sollte.⁵⁰ Mit der sog. Entspannungspolitik und der politischen Öffnung der DDR ab Mitte der 1960er Jahre verstärkte sich der Druck des Regimes nach innen. Aus diesem Grund konzentrierte sich das MfS neben seiner mit „Westarbeit“ bezeichneten Aufklärung der Bundesrepublik wieder gezielter auf seine Tätigkeit als Inlandsdienst.

Mit dem Selbstverständnis einer Geheimpolizei arbeitete das MfS fortan vor allem gegen die Bürger der DDR, unterhielt eigene Haftanstalten und organisierte teilweise auch Strafprozesse in Eigenregie.⁵¹ Mit dem Mauerbau, der der Sicherung des Machtbereichs der SED nach innen dienen sollte, verstärkte sich das koordinierte Vorgehen gegen die eigene Bevölkerung, insbesondere gegen regimekritische Personen.⁵² Das Abhören von Telefongesprächen, das Öffnen von Briefsendungen oder das Einrichten konspirativer Wohnungen gehörten dabei zu den gängigsten Mitteln.⁵³ Eine gesetzliche Einhegung dieser Überwachungsmethoden existierte dabei ebenso wenig wie eine parlamentarische oder verwaltungsjuristische Kontrolle.⁵⁴ Andererseits konnte das MfS auf eine **enge Kooperation mit dem sowjetischen KGB** und weiteren Geheimpolizeien des Warschauer Paktes zurückgreifen.⁵⁵ Im Rahmen der Zusammenarbeit mit der Sowjetunion richtete sich das Augenmerk auf verschiedene „Operationsbereiche“.⁵⁶ Hierzu zählten vor allem die Bekämpfung des politischen Widerstands, von Medieneinflüssen aus Westdeutschland, die Durchdringung des Kulturlebens und die Einschüchterung unangepasster Akteure wie beispielsweise von kritischen Publizisten. Auch Maßnahmen gegen Ausreisewillige sowie die Beobachtung von „Westbesuchern“ waren wesentlicher Teil des Auftrags des MfS.⁵⁷ Dies galt ebenso für Universitätsangehörige.⁵⁸ Die Mitarbeiterschaft des MfS wuchs aufgrund der umfangreichen Aufklärungsziele mit der Zeit auf ca. 91.000 Hauptamtliche sowie 174.000 Inoffizielle Mitarbeiter (IM) bis 1989 an.⁵⁹ Nicht zuletzt aufgrund dieses hohen Personalansatzes galt die Stasi als das wichtigste Machtinstrument der SED.⁶⁰

Mit dem Zusammenbruch des SED-Regimes gingen viele Unterlagen des MfS verloren, weshalb die geschichtliche Aufarbeitung der Stasi nie vollständig abgeschlossen werden konnte.⁶¹ Die Dokumente, welche gesichert werden konnten, wurden durch das **Stasi-Unterlagen-Gesetz (StUG)** vom 20.12.1991 Betroffenen zugänglich gemacht. Hierfür und für die Verwaltung der Dokumente wurde das Amt des Bundesbeauftragten für die Unterlagen des Staatssicherheitsdienstes der ehemaligen Deutschen Demokratischen Republik (BStU) geschaffen. Mit dem Gesetz zur Änderung des Bundesarchivgesetzes, des Stasi-Unterlagen-Gesetzes und zur Einrichtung einer oder eines SED-Opferbeauftragten vom 9.4.2021⁶² wurde die Stasi-Unterlagen-Behörde aufgelöst und ihr Aktenbestand ins Bundesarchiv überführt.

50 Vgl. Kowalczuk, S. 87.

51 Vgl. Kowalczuk, S. 87.

52 Vgl. Zeitgeschichtliches Forum Leipzig (Hrsg.), S. 184.

53 Vgl. Gieseke, S. 220 f.

54 Vgl. Zeitgeschichtliches Forum Leipzig (Hrsg.), S. 184.

55 Vgl. Zeitgeschichtliches Forum Leipzig (Hrsg.), S. 184.

56 Vgl. Gill/Schröter, S. 147 ff.

57 Vgl. Kowalczuk, S. 88; siehe auch Gill/Schröter, S. 149 ff.

58 Vgl. Zeitgeschichtliches Forum Leipzig (Hrsg.), S. 186.

59 Vgl. Zeitgeschichtliches Forum Leipzig (Hrsg.), S. 184.

60 Vgl. Gieseke, S. 94.

61 Vgl. Siebenmorgen, Vorbemerkung.

62 BGBl. I S. 750.

7. Das Bundesamt für Verfassungsschutz (BfV)

- 27** Die Wahrung der Sicherheit auf westdeutschem Gebiet nach Kriegsende erforderte aus Sicht der Alliierten und leitender Funktionsträger in Bund und Ländern nicht nur den Aufbau einer Polizei zur Kriminalitätsbekämpfung, sondern auch von Strukturen zur Beobachtung von Gruppierungen, welche eine Gefahr für den politischen Neuanfang und den Wiederaufbau des Landes darstellen konnten. Hintergrund hierfür war nicht zuletzt der sich bereits abzeichnende Ost-West-Konflikt. Noch vor Gründung der Bundesrepublik etablierten einzelne Bundesländer daher **Staatsschutzabteilungen** in den jeweiligen Polizei- oder Verfassungsschutzbehörden. Diese wurden 1950 durch die Gründung des BfV ergänzt.⁶³
- 28** Bereits mit Inkrafttreten des Grundgesetzes für die Bundesrepublik Deutschland vom 23.5.1949 fand der Verfassungsschutz als einzige nachrichtendienstliche Tätigkeit in den Kompetenzvorschriften des Art. 73 Nr. 10 und Art. 87 Abs. 1 S. 2 GG seine unmittelbare Verankerung in der deutschen Verfassung. Die Alliierten hatten im sog. **Polizeibrief** vom 14.4.1949, einem Schreiben an den Parlamentarischen Rat, ihre Zustimmung zur Errichtung eines nachrichtendienstlichen Verfassungsschutzes ohne polizeiliche Befugnisse erteilt.⁶⁴ Durch diese Beschränkung wollte man verhindern, dass erneut ein Machtapparat wie die Gestapo entstehen könnte.⁶⁵
- 29** Die offizielle Gründung des BfV mit Sitz in Köln erfolgte am 7.11.1950 durch das **BVerfSchG** vom 27.9.1950. Laut Polizeibrief der Alliierten bestand seine wichtigste Aufgabe – neben der Spionageabwehr – in der „Sammlung und Verarbeitung von Auskünften über umstürzlerische, gegen die Bundesregierung gerichtete Tätigkeiten“. Hauptziel dabei war die Beschaffung und Auswertung von Informationen über die 1945 wieder zugelassene KPD. Um zu vermeiden, dass erneut eine Art Gestapo entstehen könnte, beharrte man auf einer völligen **Trennung** von Polizei und Verfassungsschutzbehörden. Die Gründungsphase einschließlich der Personalauswahl wurde intensiv von den USA und dem Vereinigten Königreich begleitet. Gleichwohl konnte letztlich nicht verhindert werden, dass auch ehemalige hochrangige Mitglieder des NS-Regimes wieder in Ämter des Nachrichtendienstes gelangten. Die Behörde stand bis 1955 unter der Aufsicht der Alliierten.⁶⁶
- 30** Das BVerfSchG verpflichtete den Bund zugleich, mit den in den einzelnen Bundesländern bereits bestehenden oder zu errichtenden Landesverfassungsschutzbehörden zu kooperieren. Im Nachgang zum Inkrafttreten des BVerfSchG erließen deshalb auch die Länder mit einer gewissen zeitlichen Verzögerung eigene Landesverfassungsschutzgesetze.⁶⁷ Das BfV ist neben seiner Aufgabe der Informationsbeschaffung als zentrale Sammelstelle für die **Koordinierung** der von den Ländern beschafften Informationen zuständig.⁶⁸ Zusätzlich existieren Verbindungsstellen zu den Nachrichtendiensten der USA und des Vereinigten Königreichs zum Zweck des Informationsaustauschs und der Koordinierung der Zusammenarbeit.
- 31** Die Anfänge des BfV von seiner Gründung bis zur Wiedervereinigung waren maßgeblich geprägt durch den Ost-West-Konflikt (**Kalter Krieg**). Während dieses Kon-

63 Krieger, HBNDR, I § 1 Rn. 67 ff.

64 Abgedruckt bei Zöller (2002), S. 313f.; Darstellung der Vorgänge im Parlamentarischen Rat bei Dorn, S. 122 ff.

65 Droste (2007), S. 27.

66 BfV, Unsere Geschichte, https://www.verfassungsschutz.de/DE/verfassungsschutz/bundesamt/geschichte/geschichte_artikel.html.

67 Droste (2007), S. 12 mit weiteren Einzelnachweisen in Fn. 19.

68 Droste (2007), S. 36.