

Rechtspolitisches Symposium

Legal Policy Symposium

Herausgegeben im Institut für Rechtspolitik an der Universität Trier
von Bernd von Hoffmann und Gerhard Robbers

Band 11

Kathrin Luise Lang

Das Antiterrorordnungsgebot

Zusammenarbeit von Polizei
und Nachrichtendiensten im Lichte
des Trennungsgebotes

IRP

PETER LANG

Internationaler Verlag der Wissenschaften

Kapitel 1 - Einleitung

A. Einführung in die Thematik

„Die Balance zwischen Freiheit und Sicherheit darf vom Gesetzgeber neu justiert werden, die Gewichte dürfen jedoch von ihm nicht grundlegend verschoben werden.“¹ Diese Formulierung hat das Bundesverfassungsgericht in seiner Entscheidung zur Verfassungsmäßigkeit der präventiven polizeilichen Rasterfahndung vom 04. April 2006 gewählt.

Der Beweggrund für diese Vorgabe des höchsten Gerichtes mag darin begründet gewesen sein, dass das Phänomen „Terrorismus“ in der Politik der Inneren Sicherheit zunehmend Veränderungen bewirkt und sich nach *Hetzer* „zum funktionellen Äquivalent eines ‚Sesam öffne dich‘“ entwickelt hat.² Die Angst vor terroristischen Bedrohungen und der Wunsch nach einer möglichst frühzeitigen Aufdeckung terroristischer Betätigungen haben zu einer Vielzahl neuer gesetzlicher Regelungen geführt.³ Diese versprechen zwar regelmäßig – zumindest theoretisch – unsere Gesellschaft besser zu schützen und eine frühere Erkennung und Aufdeckung von Bedrohungen zu ermöglichen. Ob sie sich dabei aber auch innerhalb der rechtsstaatlichen und (verfassungs-) rechtlichen Vorgaben halten, kann nicht in jedem Fall gewährleistet werden.

Insbesondere die Terroranschläge vom 11. September 2001 in den USA, vom 11. März 2004 in Madrid und vom 07. Juli 2005 in London sowie die versuchten Bombenanschläge auf Regionalzüge in Nordrhein-Westfalen und Rheinland-Pfalz im Jahr 2006 haben eine intensive Diskussion um die Sicherheitsarchitektur Deutschlands ausgelöst. Die aufgrund dessen neubewertete Sicherheitslage führte zu einer Intensivierung der Zusammenarbeit zwischen den Polizeibehörden und Nachrichtendiensten, um „den Raum der Sicherheit, der Freiheit und des Rechts“ fortzuentwickeln.⁴

Dabei wurde speziell auf informationeller Ebene die Zusammenarbeit der Sicherheitsbehörden intensiviert.⁵ Folge der zu diesem Zweck verabschiedeten Gesetzesvor-

1 BVerfG, Beschluss vom 04. 04. 2006 - 1 BvR 518/02 = NJW 2006, 1939 (1946); vgl. in diesem Zusammenhang auch die Stellungnahme des Unabhängigen Landeszentrums für Datenschutz des Landes Schleswig-Holsteins, BR-Drucks., 672/06, 827. Sitzung des Bundesrates am 03.11.2006.

2 *Hetzer*, Terrorabwehr im Rechtsstaat, ZRP 2005, S. 132.

3 So etwa: Gesetz zur Bekämpfung des internationalen Terrorismus (Terrorismusbekämpfungsgesetz) vom 09.01.2002 (BGBl. I S. 361, 3142); Strafrechtsänderungsgesetz - § 129b StGB (34. StrÄndG) vom 22.08.2002 (BGBl. I S. 3390); Gesetz zur Ergänzung des Terrorismusbekämpfungsgesetzes (Terrorismusbekämpfungsergänzungsgesetz) vom 05.01.2007 (BGBl. I S. 2); vgl. dazu: *Hetzer*, Terrorabwehr im Rechtsstaat, ZRP 2005, S. 132, Fn. 1.

4 Zum Begriff: *Götz*, Ein Raum der Freiheit, Sicherheit und des Rechts, in: Ipsen/Schmidt-Jortzig (Hrsg.), Recht – Staat – Gemeinwohl, Festschrift für Dietrich Rauschning, S. 185-199.

5 Vgl. dazu den Artikel von *Käppner*, Jeder sammelt vor sich hin. Wie der deutsche Sicherheitsapparat funktioniert – oder auch nicht., Süddeutsche Zeitung vom 18.03.2004, online abrufbar unter <http://www.sueddeutsche.de/politik/700/393490/text/> (zuletzt aufgerufen

haben ist, dass die Balance zwischen den Sicherheitsbedürfnissen des modernen Staates, der sich mit bislang unbekannten terroristischen Bedrohungen auseinandersetzen muss, und dem freiheitlich orientierten Rechtsstaat, der auf die Wahrung grundrechtlicher Freiheiten ausgerichtet ist, von der Legislative immer wieder neu justiert wird. Der Pflicht, für eine effektive Abwehr terroristischer Bedrohungen zu sorgen, steht die begründete Furcht vor der Errichtung eines nahezu schrankenlos wirkenden Präventionsstaates gegenüber. Die (verfassungs-) rechtlichen Grundlagen und Maßstäbe dieses Spannungsverhältnisses zwischen staatlichem Schutzauftrag und rechtsstaatlich gebotener Distanz geraten wiederkehrend in die rechtspolitische Diskussion und sollen auch Gegenstand dieser Ausarbeitung sein.

I. Das Antiterrordateigesetz

Die Einführung gemeinsamer Dateien war seit längerer Zeit Gegenstand von politischen Debatten. Am 23. Dezember 2006 trat gegen die Stimmen der Opposition das vom Deutschen Bundestag am 01. Dezember 2006 beschlossene „Gesetz zur Errichtung gemeinsamer Dateien von Polizeibehörden und Nachrichtendiensten des Bundes und der Länder (Gemeinsame-Dateien-Gesetz)“ (GDG)⁶ in Kraft. Ziel dieses Gesetzes ist es, angesichts der Bedrohungen durch den internationalen Terrorismus den Informationsaustausch zwischen Polizeien und Nachrichtendiensten weiter zu verbessern.⁷ Zu diesem Zweck sieht das GDG in Artikel 1 die Errichtung einer gemeinsamen Antiterrordatei durch das „Gesetz zur Errichtung einer standardisierten zentralen Antiterrordatei von Polizeibehörden und Nachrichtendiensten von Bund und Ländern (Antiterrordateigesetz)“ (ATDG) vor. In den Artikeln 2 bis 4 des GDG wird die Einführung von gemeinsamen Projektdateien geregelt. Es handelt sich bei der Antiterrordatei und den Projektdateien um so genannte Verbunddateien, also Sammlungen von Daten, die bei den einzelnen Behörden bereits vorhanden sind und von diesen in die entsprechende Datei eingespeichert werden. Zugleich wird anderen Behörden der Zugriff auf diese Daten ermöglicht. Solche Informationssysteme existieren bereits für die Polizeien in Form von INPOL⁸ und als NADIS⁹ für die Nachrichtendienste. Während diese Verbunddateien aber lediglich den Informationsaustausch zwischen den Polizeibehörden einerseits und den Nachrichtendiensten andererseits ermöglichen, ebnen die Antiterrordatei und die gemeinsamen Projektdateien jedoch den Weg für eine vereinfachte informationelle Zusammenarbeit der verschiedenen Polizeibehörden und Nachrichtendienste untereinander. Bislang gestaltete sich der Austausch von Informationen zwischen den unterschiedlichen Sicherheitsbehörden weitaus komplizierter: Auf ein Ersu

am 18.08.2009), der über eine Terrorwarnung für das Bundeswehrkrankenhaus am 30.12.2003 in Hamburg-Wandsbek und das dabei entstandene Ermittlungschaos berichtet.

6 BGBI. 2006/I, S. 3409.

7 Vgl. die amtliche Begründung zum GDG: BT-Drucks. 16/2950, S. 1.

8 INPOL ist das bundesländerübergreifende Informationssystem der Polizei beim Bundeskriminalamt.

9 NADIS ist ein nichtöffentliches, automatisiertes Datenverbundsystem, an dem die Verfassungsschutzbehörden des Bundes und der Länder beteiligt sind.

chen der anfragenden Behörde übermittelte die angefragte Behörde nur im konkreten Einzelfall Daten unter bestimmten Voraussetzungen, die sich den einschlägigen Übermittlungsvorschriften wie etwa den §§ 17 ff. des „Gesetzes über die Zusammenarbeit des Bundes und der Länder in Angelegenheiten des Verfassungsschutzes und über das Bundesamt für Verfassungsschutz (Bundesverfassungsschutzgesetz)“ (BVerfSchG) entnehmen lassen. Die Antiterrordatei und die gemeinsamen Projektdateien zeichnen sich hingegen durch die in den Dateien vorhandenen Datensammlungen aus, auf die von den polizeilichen und nachrichtendienstlichen Sicherheitsbehörden in der Regel ohne vorherige einzelfallbezogene Anfrage automatisch zugegriffen werden können.

Die Umsetzung des Gesetzesvorhabens war jedoch von starken rechtspolitischen Diskussionen und Kontroversen begleitet worden. Im Fokus der Kritiker stand dabei insbesondere das so genannte Trennungsgebot zwischen der Polizei und den Nachrichtendiensten. Denn diese aufgrund des GDG geschaffene Möglichkeit eines sehr weitgehenden Informationsverbundes zwischen Nachrichtendiensten und Polizeibehörden wirft Fragen hinsichtlich der Vereinbarkeit mit dem Trennungsgebot auf. Aber auch eine mögliche Verletzung des Rechts auf informationelle Selbstbestimmung von einzelnen Personen oder Vereinigungen wurde kontrovers diskutiert und soll aufgrund seiner Sachnähe in der vorliegenden Bearbeitung eine – wenn auch oberflächlichere – Berücksichtigung finden.

II. Das Trennungsgebot

Das Trennungsgebot wird zu den Grundelementen des deutschen Nachrichtendienstrechtes gezählt¹⁰ und besteht nun bereits seit über 60 Jahren.¹¹

Der Begriff Trennungsgebot lässt sich explizit keiner gesetzlichen Regelung entnehmen. Erst seit den 1980er Jahren findet sich der Terminus in der Literatur¹² und stellt ein Ergebnis der politischen Auseinandersetzung um den Datenschutz dar.¹³ So war er Gegenstand intensiver juristischer Erörterungen im Zusammenhang mit der Frage nach der Zulässigkeit einer Kooperation von Polizei und Nachrichtendiensten in Anbetracht des Grundrechts auf informationelle Selbstbestimmung.¹⁴ Umstritten war

10 Nehm, Das nachrichtendienstrechtliche Trennungsgebot und die neue Sicherheitsarchitektur NJW 2004, S. 3289.

11 v. Denkowsky, Das Trennungsgebot – Gefahr für die Innere Sicherheit? Ein Plädoyer für die Zusammenlegung von Staats- und Verfassungsschutz, Kriminalistik 2003, S. 212.

12 Bull, Datenschutz und Ämter für Verfassungsschutz, in: Bundesministerium des Innern (Hrsg.), Verfassungsschutz und Rechtsstaat: Beiträge aus Wissenschaft und Praxis, S. 149 f.; Denninger, Amtshilfe im Bereich der Verfassungsschutzbehörden, in: Bundesministerium des Innern (Hrsg.), Verfassungsschutz und Rechtsstaat: Beiträge aus Wissenschaft und Praxis, S. 19 (36 ff); ders., Die Trennung von Verfassungsschutz und Polizei und das Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung, ZRP 1981, S. 231 f.

13 Singer, Das Trennungsgebot – Teil 1 – Politisches Schlagwort oder verfassungsrechtliche Vorgabe? Die Kriminalpolizei 9/2006, S. 85 (86).

14 Dorn, Das Trennungsgebot in verfassungshistorischer Perspektive. Zur Aufnahme inlandsnachrichtendienstlicher Bundeskompetenzen in das Grundgesetz vom 23. Mai 1949,

dabei, ob sich die Nachrichtendienste mittels eines an die Polizeibehörden gerichteten Amtshilfeersuchens von diesen Informationen beschaffen lassen dürfen, die sie aufgrund der ihnen zugeschriebenen Befugnisse nicht selbst erheben dürfen. Auch stellte sich die Frage nach der Zulässigkeit eines generellen Informationsaustauschs zwischen den Sicherheitsbehörden.¹⁵ Nicht zuletzt die Problematik der Fernhaltung von so genannten Radikalen vom öffentlichen Dienst ließ schließlich die Diskussion über den normativen Rang des Trennungsgebotes aufkommen.¹⁶ Diskutiert wurde dabei, ob es sich lediglich um eine einfachgesetzliche Regelung handele oder ob dem Trennungsgebot verfassungsrechtliche Qualität beizumessen sei. Nachdem jedoch die infolge des Volkszählungsurteils des Bundesverfassungsgerichts¹⁷ erforderlich gewordenen Gesetzesnovellierungen in Kraft getreten waren, verlor auch die Frage nach dem Verfassungsrang des Trennungsgebotes wieder an Bedeutung.¹⁸ Im Rahmen der Bekämpfung der organisierten Kriminalität in den 1980er und 1990er Jahren lebte der Streit jedoch erneut auf, ein Konsens wurde allerdings nicht erzielt.¹⁹

Nach der Wiedervereinigung schien – angesichts der Neuordnung des Nachrichtendienstrechts durch den Bundesgesetzgeber – der Streit um den Verfassungsrang des Trennungsgebotes schließlich endgültig hinfällig geworden zu sein; vor dem Hintergrund der terroristischen Anschläge in den USA im Jahr 2001 und der Forderung nach einer intensiveren Zusammenarbeit von Polizei und Nachrichtendiensten auch in Deutschland gewann die Frage nach der Rechtsqualität des Trennungsgebotes jedoch wiederum an Bedeutung.²⁰

So wurden die Befugnisse und Aufgabenbereiche der polizeilichen und nachrichtendienstlichen Sicherheitsbehörden durch den Gesetzgeber erweitert und damit die Grenzen zwischen Polizei und Nachrichtendiensten zunehmend fließender gestaltet.²¹

S. 15; *Gusy*, Informationelle Zusammenarbeit zwischen Sicherheitsbehörden. Auftrag und Grenzen am Beispiel der Verfassungsschutzbehörden, CR 1989, S. 628.

15 *Singer*, Das Trennungsgebot – Teil 1 – Politisches Schlagwort oder verfassungsrechtliche Vorgabe? Die Kriminalpolizei 9/2006, S. 85 (88).

16 *Singer*, Das Trennungsgebot – Teil 1 – Politisches Schlagwort oder verfassungsrechtliche Vorgabe? Die Kriminalpolizei 9/2006, S. 85 (88).

17 *Nehm*, Das nachrichtendienstrechtliche Trennungsgebot und die neue Sicherheitsarchitektur, NJW 2004, S. 3289.

18 *Gusy*, Das gesetzliche Trennungsgebot zwischen Polizei und Verfassungsschutz, DV 24 (1991), S. 467 (476); *Nehm*, Das nachrichtendienstrechtliche Trennungsgebot und die neue Sicherheitsarchitektur, NJW 2004, S. 3289.

19 Vgl. *Gusy*, Trennungsgebot - Tatsächliches oder vermeintliches Hindernis für effektive Maßnahmen zur Bekämpfung des internationalen Terrorismus?, in: Möllers/v. Ooyen (Hrsg.), Jahrbuch Öffentliche Sicherheit 2008/2009, S. 177 ff.

20 *Soria*, Nachrichtendienste und Polizei, Die Zusammenarbeit in Deutschland und in der EU im Lichte des Trennungsgebotes in: Hendl/Ibler/Soria (Hrsg.) „Für Sicherheit, für Europa“, Festschrift für Prof. Dr. Volkmar Götz zum 70. Geburtstag, S. 359; *Dorn*, Das Trennungsgebot in verfassungshistorischer Perspektive. Zur Aufnahme inlandsnachrichtendienstlicher Bundeskompetenzen in das Grundgesetz vom 23. Mai 1949, S. 15.

21 Vgl. etwa: Gesetz zur Bekämpfung des internationalen Terrorismus (Terrorismusbekämpfungsgesetz) vom 09.01.2002 (BGBl. I S. 361, 3142); Strafrechtsänderungsgesetz - § 129b StGB (34. StrÄndG) vom 22.08.2002 (BGBl. I S. 3390); Gesetz zur Ergänzung des

Im Rahmen der Diskussionen um das im Jahr 2006 in Kraft getretene GDG ist nun erneut die Frage aufgeworfen worden, inwiefern sich die informationelle Zusammenarbeit von Polizei und Nachrichtendiensten mit dem Trennungsgebot vereinbaren lässt. Auch der Streit um einen möglichen Verfassungsrang des Trennungsgebotes ist damit wiederholt in den Blickpunkt des rechtspolitischen Interesses gerückt worden.

Gegen den Entwurf des GDG wurden erhebliche verfassungsrechtliche Bedenken ins Feld geführt. So wies etwa Bundesverfassungsrichter a.D. Dieter Grimm darauf hin, dass die Grenzen zwischen vorbeugenden Sicherheitsmaßnahmen und Strafverfolgung nicht zum Zwecke der Informationsbeschaffung des Staates abgeschafft werden dürfen: „*Wir erlauben den Geheimdiensten viel mehr Informationsbeschaffung, weil es hier um die Unterrichtung der Regierung über bestimmte Lagen geht, ohne dass sich dies sofort auf Individuen auswirkt. Wir erlauben der Polizei erheblich weniger, weil dadurch unmittelbar Personen in Mitleidenschaft gezogen werden können, etwa durch Einleitung eines strafrechtlichen Ermittlungsverfahrens. Diese Differenz darf nicht durch ein unbegrenztes Datenverwertungs- und Datenvermittlungsrecht eingeebnet werden.*“²²

Auch die ehemalige Präsidentin des Bundesverfassungsgerichts (BVerfG) Jutta Limbach äußerte sich zum Gesetzesentwurf wie folgt: „*Gewiss kann man sich darauf verlassen, dass es noch das Bundesverfassungsgericht gibt, das die Gesetzesextrete im Streitfall kritisch gegenliest. Doch sollte es der Ehrgeiz der Politik sein, dieser verfassungsgerichtlichen Nachhilfe zuvorzukommen.*“²³

B. Ziel der Arbeit und Gang der Untersuchung

Das ATDG ist zwischenzeitlich in Kraft getreten. Die im Rahmen des Gesetzgebungsverfahrens aufgekommenen umfangreichen Diskussionen und rechtlichen Forderungen wurden bei der Umsetzung des Gesetzes jedoch weitgehend unberücksichtigt gelassen. Ziel der vorliegenden Arbeit ist es nun, die Reichweite des Trennungsgeboes zwischen Polizei und Nachrichtendiensten vor dem Hintergrund der aktuellen terroristischen Bedrohungssituation in Deutschland zu untersuchen, insbesondere welche rechtlichen Folgen sich für die Gegenwart aus dem Trennungsgebot ergeben. Dabei soll die Frage aufgeworfen werden, inwieweit das Trennungsgebot Raum für eine Zusammenarbeit zwischen Nachrichtendiensten und Polizeibehörden – wie sie nach dem ATDG vorgesehen ist – lässt und zu diesem Zweck die Vereinbarkeit der Regelungen des ATDG mit dem Trennungsgebot untersucht werden.

Aufbau der Arbeit

Die Bearbeitung gliedert sich in insgesamt fünf Kapitel. Das sich an diese Einleitung (Kapitel 1) anschließende Kapitel 2 enthält eine Darstellung der Grundlagen, in der die

Terrorismusbekämpfungsgesetzes (Terrorismusbekämpfungsgesetz) vom 05.01.2007 (BGBl. I S. 2).

22 Zitiert nach: Die Zeit, 34/2006 vom 17.08.2006.

23 Zitiert nach: Süddeutsche Zeitung vom 24.08.2006.

einzelnen, thematisch wichtigen Begriffe in ihrem rechtshistorischen Zusammenhang erläutert werden.

Eine solche einführende Erörterung der Begrifflichkeiten bietet sich insbesondere deshalb an, weil sich (rechtliche) Begriffe in der Geschichte entwickeln und in der Folge „nur mit ihrer und aus ihrer Geschichte zu verstehen“ sind.²⁴ Darüber hinaus werden die Fachausdrücke in der Gegenwart oftmals nicht ganz einheitlich verwendet. Es soll daher eine Möglichkeit geschaffen werden, die in der weiteren Bearbeitung auftauchenden Begriffe besser in den Gesamtkontext einordnen zu können und Missverständnissen infolge Mehrdeutigkeit entgegenzuwirken.

In einem ersten Schritt wird der Begriff der „Inneren Sicherheit“ in Deutschland näher beleuchtet. Zu diesem Zweck wird der staatstheoretische und rechtshistorische Hintergrund vergegenwärtigt, um die Stellung von Sicherheit im freiheitlich orientierten Rechtsstaat herausarbeiten zu können.

Im Weiteren sind die Geschichte der Polizei und Nachrichtendienste, ihre Aufgaben- und Zuständigkeitsbereiche in der Gegenwart, ihre Gemeinsamkeiten und Unterschiede Gegenstand der Ausarbeitung. Daran anschließend erfolgt eine kurze Erläuterung der Begriffe Staatsschutz und Verfassungsschutz. In einem nächsten Schritt werden der Terrorismus und seine Erscheinungsformen, Schwierigkeiten bei der Bekämpfung des Terrorismus sowie (gesetzliche) Maßnahmen im Bereich der Terrorismusbekämpfung thematisiert.

Gegenstand des 3. Kapitels ist die Darstellung des Trennungsgebotes. Nach einer kurzen Erläuterung der historischen Entwicklung dieses Grundsatzes werden die verschiedenen Ausprägungen des Trennungsgebotes näher untersucht und damit zugleich die Konsequenzen dieses Prinzips für eine Zusammenarbeit zwischen Polizei und Nachrichtendiensten ausgeführt. Einen weiteren Schwerpunkt dieses Kapitels bildet die Suche nach dem rechtlichen Standort des Trennungsgebotes und dabei insbesondere die Frage nach einer verfassungsrechtlichen Qualität desselben.

Im 4. Kapitel wird der Inhalt des ATDG erläutert und daran anschließend die Vereinbarkeit der Regelungen des ATDG mit den Vorgaben des Verfassungsgebers geprüft. Dabei liegt der Schwerpunkt der wissenschaftlichen Bearbeitung in der Überprüfung der Vereinbarkeit mit dem Trennungsgebot. Sodann werden verschiedene Reformvorschläge vorgestellt, die zu einer Konformität der Bestimmungen des ATDG mit dem Trennungsgebot beitragen sollen und auch im Übrigen die Verfassungsmäßigkeit des Gesetzes bewirken können.

Den Abschluss der Bearbeitung bildet in einem 5. Kapitel die thesenartige Zusammenfassung der wesentlichen Ergebnisse der Arbeit in Verbindung mit einer Schlussbemerkung.