

Frank Müntefering

**Wer überwacht die Wächter? Möglichkeit
und Effizienz der Kontrolle des
Verfassungsschutzes durch Judikative und
Exekutive**

Bachelorarbeit

BEI GRIN MACHT SICH IHR WISSEN BEZAHLT



- Wir veröffentlichen Ihre Hausarbeit, Bachelor- und Masterarbeit
- Ihr eigenes eBook und Buch - weltweit in allen wichtigen Shops
- Verdienen Sie an jedem Verkauf

Jetzt bei www.GRIN.com hochladen
und kostenlos publizieren



Frank Müntefering

**Möglichkeit und Effizienz
der Kontrolle des Verfassungsschutzes
durch Judikative und Exekutive**

Bachelorarbeit

von

Frank Müntefering

am Lehrstuhl für Öffentliches Recht, juristische Rhetorik
und Rechtsphilosophie

im Studiengang Bachelor of Laws

der rechtswissenschaftlichen Fakultät der
Fernuniversität in Hagen

vorgelegt am 07.05.2014

Inhaltsverzeichnis

A) Der Verfassungsschutz	1
I) Staatsaufgabe Verfassungsschutz	1
1. Einordnung des Verfassungsschutzes in das Staats- und Rechtsgefüge der Bundesrepublik Deutschland	2
2. Rechtliche Grundlagen des Verfassungsschutzes	3
II) Der Verfassungsschutz als Akteur im Kampf gegen Extremismus	4
III) Die Legitimation der Kontrolle durch Judikative und Exekutive	4
B) Die Kontrolle des Verfassungsschutzes durch die Judikative	6
I) Rechtsweggarantie und Bindung an Recht und Gesetz	6
1. Gesetzmäßigkeit und Rechtsschutz nach Art. 19 IV und 20 III GG	6
2. Die Problematik des Zugangs zum Rechtsweg bei Nachrichtendiensten	8
II) Gerichtsverfahren mit Beteiligung des Verfassungsschutzes	10
1. Verfahren vor dem Bundesverfassungsgericht	11
2. Verwaltungsprozessrecht und Nachrichtendienste	12
3. Auskunftsanspruch gem. § 15 BVerfSchG bzw. Landesregelungen	14
4. Informationspflicht gem. § 12 G-10 Gesetz	15
5. Straf- und zivilrechtliche Verfahren	15
III) Gerichtliche Aufklärung und Geheimschutz	16
1. Geheimnisschutz im „in camera“-Verfahren gem. § 99 VwGO	17
2. Verfassungsrechtliche Würdigung des § 99 VwGO	19
a) Eingriff in den Schutzbereich des Art. 19 IV GG	21
b) Rechtfertigungsgründe für den Grundrechtseingriff	22
c) Abwägung zwischen Geheimnisschutz und effektivem Rechtsschutz	23
3. Prozessuale Informationsansprüche	25

IV) Richterliche Genehmigung von Überwachungsmaßnahmen	26
C) Die Kontrolle des Verfassungsschutzes durch die Exekutive	27
I) Kontrolle innerhalb der Exekutive	27
1. Dienst-, Fach- und Rechtsaufsicht	27
2. Das Bundesamt und die Landesämter für Verfassungsschutz als Teil der Exekutive	28
II) Interne Behördenkontrolle des Bundesamtes und der Landesämter für Verfassungsschutz	29
1. Dienst- und Fachaufsicht durch das Bundesministerium und die Landesministerien des Innern	30
a) Überwachung durch Erlasse und Vorschriften	31
b) Dienstanweisung Nachrichtendienstliche Mittel	33
c) Behördliche Kontrolle der Durchführung von Maßnahmen des Verfassungsschutzes	33
2. Der Beauftragte der Bundesregierung für die Nachrichtendienste	34
3. Datenschutzbeauftragte des Bundesamtes und der Landesämter	35
III) Externe Behördenkontrolle	36
1. Bundesrechnungshof und Landesrechnungshöfe	36
2. Bundesbeauftragter für Datenschutz und Informationssicherheit und Landesbeauftragte	37
3. Weitere externe Kontrollen	38
D) Effizienz der Kontrolle durch Judikative und Exekutive	39
I) Die Wirksamkeit der Kontrolle durch die Judikative	39
1. Geheimnisschutz im Verwaltungsprozess	40
2. Hindernisse bei der richterlichen Kontrolle	41
3. Alternativen zur richterlichen Kontrolle?	42
II) Die Wirksamkeit der Kontrolle durch die Exekutive	44
1. Überprüfung durch Befragung	45
2. Controlling als neue Kontrollform	46
3. Mehr Effizienz durch Qualitätsmanagement	48
E) Ergebnis	49
Literaturverzeichnis	51

Einleitung

Daten von 532.685 Personen sind beim Landesamt für Verfassungsschutz Nordrhein-Westfalen in der sogenannten Amtsdatei gespeichert. Davon sind 498.598 wegen gesetzlicher Sicherheitsprüfungen in einer Datei des Verfassungsschutzes erfasst, 268.778 sind Bestandteil des nachrichtendienstlichen Informationssystem NADIS.¹ Es ist eine gewaltige Zahl von Menschen, die allein von einer Behörde im Bundesland Nordrhein-Westfalen in Augenschein genommen und überprüft wird. Diese Zahlen lassen die Frage nach einer Legitimation sowie Art und Weise für ein solches Handeln aufkommen. Welchen Kontrollen unterliegen diese Überwacher, die als Verfassungsschutz anscheinend einen besonderen Auftrag haben?

A) Der Verfassungsschutz

Der Verfassungsschutz gehört zur staatlichen Macht in der Bundesrepublik Deutschland, dem durch das Grundgesetz eine besondere Aufgabe und Funktion zugewiesen wird. In einer rechtsstaatlichen Demokratie muss staatliche Macht der Kontrolle unterliegen.² Auf welche Weise und wie effizient die Kontrolle beim Verfassungsschutz durch Judikative und Exekutive möglich ist, das thematisiert diese Arbeit.³

I) Staatsaufgabe Verfassungsschutz

Der Verfassungsschutz ist in der Bundesrepublik Deutschland Staatsaufgabe.⁴ Das Grundgesetz formuliert in Art. 87 I 2 GG diese Staatsaufgabe, die das Bundesverfassungsgericht als Verfassungsauftrag bezeichnet, und legt gleichzeitig in Art. 73 I Ziffer 10 Var. b GG eine Aufgabenbeschreibung und Zuordnung fest.⁵ In der ausschließlichen Gesetzgebungskompetenz des Bundes angesiedelt wird der Verfassungsschutz als Schutz der freiheitlich demokratischen Grundordnung, des Bestandes und der Sicherheit der Län-

¹ Antwort der Landesregierung NRW auf die Kleine Anfrage des Landtagsabgeordneten Frank Herrmann (Piraten) vom 20. März 2014, Landtag Nordrhein-Westfalen, Drs. 16/5119. Die erfassten Daten werden seit 2005 fünf Jahre lang gespeichert und danach gelöscht.

² *Ernst-Wolfgang Böckenförde*, Staat, Verfassung, Demokratie, S. 297.

³ Die Kontrolle durch die Legislative war Thema einer Seminararbeit des Verfassers.

⁴ *Peter Badura*, Legitimation des Verfassungsschutzes, S.27, in: Bundesamt für Verfassungsschutz, Verfassungsschutz in der Demokratie; BVerfGE 30, 1, 20.

⁵ *Theodor Maunz/Günter Dürig*, Grundgesetz, Ibler, Art. 87, Rn. 140; Grundgesetz, BGBl S. 1, zuletzt geändert am 11. Juli 2012, BGBl. I S. 1478.

der definiert.⁶ Aufgrund dieses Grundgesetz-Auftrages wurde per Gesetz am 27. September 1950 das Bundesamt für Verfassungsschutz ins Leben gerufen.⁷ Dazu entstanden elf Landesämter für Verfassungsschutz. Seit der Wiedervereinigung 1990 stieg ihre Zahl mit den neuen Bundesländern auf 16. Das erste Landesamt für Verfassungsschutz, damals noch unter der Bezeichnung „Informationsstelle“, entstand im Juni 1949 in Nordrhein-Westfalen. Sieben Bundesländer haben den Verfassungsschutz (wie der Bund) als Oberbehörde eingerichtet, neun Länder haben den Verfassungsschutz als eigene Abteilung in den jeweiligen Innenressorts installiert.⁸ Zu unterscheiden ist der Verfassungsschutz als Staatsaufgabe vom Staatsschutz, obwohl oftmals die Begriffe Verfassungsschutz und Staatsschutz synonym gebraucht werden. Staatsschutz umfasst den Schutz des gesamten Staates durch Polizei und Ordnungsbehörden vor politischer Kriminalität und staatsgefährdenden Angriffen, während Verfassungsschutz den Schutz der Verfassung und der damit verbundenen Ordnungsprinzipien meint.⁹ Der Verfassungsschutz hat die freiheitlich-demokratische Grundordnung, Bestand und Sicherheit des Bundes und der Länder zu sichern.¹⁰ Diese Tätigkeit des Verfassungsschutzes zur Erfüllung seiner Aufgabe lässt sich in vier Bereiche aufteilen: Beschaffung von Informationen, Sammlung, Auswertung und deren Weitergabe.¹¹

1. Einordnung des Verfassungsschutzes in das Staats- und Rechtsgefüge der Bundesrepublik Deutschland

Das Bundesamt für Verfassungsschutz (BfV) – einer von drei Nachrichtendiensten in der Bundesrepublik Deutschland¹² – ist als Bundesbehörde auch

⁶ Gesetz über die Zusammenarbeit des Bundes und der Länder in Angelegenheiten des Verfassungsschutzes (BVerfSchG), § 4 Abs. 2, BGBl. I S. 2954, 2970, zuletzt geändert am 20. Juni 2013, BGBl. I S. 1602; *P. Badura*, Legitimation des Verfassungsschutzes, S. 28; *Udo Wittmoser*, Landesämter für Verfassungsschutz, S. 44.

⁷ BVerfSchG, § 4 Abs. 2.

⁸ *W. Buschfort*, Geheime Hüter der Verfassung, S. 52; *U. Wittmoser*, a.a.O., S. 28ff.; *Alexander Hirsch*, Die Kontrolle der Nachrichtendienste; S. 29ff.

⁹ *Hartmut Maurer*, Staatsrecht I. § 23, Rn. 1-4; BVerfSchG § 20 I 2; GVG §§ 74a, 120; BVerfGE 100, 313; *W. Joecks/K. Miebach*, Münchener Kommentar zum StGB, Lampe/Hegmann, Bd. 3, Vorbemerkung zu §§ 93ff., Rn. 24-26.

¹⁰ *P. Badura*, a.a.O., S. 35.

¹¹ *Wolfgang Schatzschneider*, Ermittlungstätigkeit der Ämter für Verfassungsschutz und Grundrechte, S. 57.

¹² Neben dem BfV sind das der Bundesnachrichtendienst (BND) und der Militärische Abschirmdienst (MAD).

für die Zusammenarbeit des Bundes und der Länder zum Schutz der Verfassung zuständig.¹³ Als Inlandsnachrichtendienst ist er für die Spionageabwehr verantwortlich, kann Informationen und personenbezogene Daten sammeln und auswerten. Er darf sogenannte nachrichtendienstliche Mittel wie Observation, Einsatz von Vertrauenspersonen (V-Leute), Einsatz von verdeckten Ermittlern, heimliches Abhören ohne technische Mittel, verdecktes Ermitteln, heimliches Beobachten, Bildaufzeichnungen, Verwendung von Legenden, Tarnpapieren und Tarnkennzeichen, heimliches Beobachten und sonstiges Aufklären des Internets sowie Überwachungen des Telefon-, Brief- und Fernmeldeverkehrs nach Maßgabe des Artikel 10-Gesetzes – G 10 zur heimlichen Informationsbeschaffung anwenden.¹⁴ Das Amt hat keine Polizeibefugnis und ist komplett von der Polizei zu trennen. Dieses Trennungsgebot wurde von den Alliierten ausdrücklich im sogenannten Polizeibrief vom 14. April 1949 vorgegeben.¹⁵

2. Rechtliche Grundlagen des Verfassungsschutzes

Der Verfassungsschutz fußt auf grundgesetzlichen und einfachgesetzlichen Normen. Rechtliche Grundlagen für die Tätigkeit des Bundesamtes für Verfassungsschutz sind neben Art. 87 I 2 GG (Staatsaufgabe) und Art. 73 I Ziffer 10 Var. b GG (Zuordnung) die Verfassungsschutztrias des Grundgesetzes (Art. 9 II, Art. 18, Art. 21 II GG) und das Bundesverfassungsschutzgesetz (BVerfSchG).¹⁶ Ebenso zählen das Gesetz über die parlamentarische Kontrolle nachrichtendienstlicher Tätigkeit des Bundes (PKGr-Gesetz), das Gesetz zur Beschränkung des Brief-, Post- und Fernmeldegeheimnisses (Artikel 10-Gesetz – G 10) sowie das Sicherheitsüberprüfungsgesetz (SÜG) zu

¹³ T. Maunz/G. Dürig, Grundgesetz, Ibler, Art. 87, Rn. 135ff.; Peter Badura, Staatsrecht. S. 716; Bernadette Droste, Handbuch des Verfassungsschutzrechts, S. 51ff.; Christoph Gröpl, Die Nachrichtendienste im Regelwerk, S. 56ff.

¹⁴ BVerfSchG §§ 8ff.; B. Droste, a.a.O., S. 225.

¹⁵ BVerfSchG § 8 III 1; B. Droste, a.a.O., S. 13ff; T. Maunz/G. Dürig, a.a.O., Rn. 143; Christoph Gusy, Das verfassungsrechtliche Trennungsgebot von Polizei und Nachrichtendiensten, ZRP 1987, S. 45ff.; Kay Nehm, Das nachrichtendienstliche Trennungsgebot und die neue Sicherheitsarchitektur, NJW 2004, S. 3289f.

¹⁶ Hartmut Maurer, Staatsrecht I, § 23, Rn. 6-10; Frederik Roggan/Martin Kutscha, Handbuch zum Recht der Inneren Sicherheit, S. 62; BVerfSchG, BGBl. I S. 2954, 2970.

den rechtlichen Grundlagen für das BfV.¹⁷ Für die Landesämter für Verfassungsschutz (LfV) gibt es entsprechende Gesetze in den Bundesländern.¹⁸

II) Der Verfassungsschutz als Akteur im Kampf gegen Extremismus

Durch den Kampf gegen Terrorismus und Extremismus aufgrund neu entstandener Bedrohungsszenarien (etwa Islamismus) steht der Verfassungsschutz als staatlicher Akteur vor neuen Herausforderungen durch Ausweitung der Angriffsmöglichkeiten und -ziele sowie der Radikalität der Anschläge und Vorgehensweisen.¹⁹ Dabei entstehen rechtliche Konfliktlinien durch Anwendung technischer und elektronischer Überwachungsinstrumente zwischen einer gesellschaftlich gewollten Veränderung zu mehr Offenheit und Transparenz auf der einen Seite und den durch erhöhte globale Sicherheitsrisiken wie Terrorismus und organisierte Kriminalität notwendigen, intensiven Eingriffen durch staatliches Handeln in die Grundrechte der Bürger andererseits.²⁰ Es werden etwa durch die Schaffung neuer sicherheitspo-

¹⁷ PKGrG, BGBl. I S. 2346; Artikel 10-Gesetz – G 10, BGBl. I S. 1254; SÜG, BGBl. I 867.

¹⁸ Bayerisches Verfassungsschutzgesetz (BayVSG), GVBl 1997, S. 70, zuletzt geändert am 24. Juni 2013, S. 373; Gesetz über den Verfassungsschutz in Baden-Württemberg (LVSG) vom 5. Dezember 2005, GBl. 2006, 1; Gesetz über den Verfassungsschutz in Berlin (VSG Bln) vom 25. Juni 2001, GVBl. S. 305, zuletzt geändert am 1. Dezember 2010, GVBl., S. 534; Gesetz über den Verfassungsschutz im Land Brandenburg (BbgVerfSchG) vom 5. April 1993, GVBl. I 93, Nr. 04, S. 78, zuletzt geändert am 24. Mai 2004, GVBl. I/04, Nr. 09, S. 214; Gesetz über den Verfassungsschutz im Lande Bremen (BremVerfSchG) vom 17. Dezember 2013, Brem.GBl. S. 769; Hamburgisches Verfassungsschutzgesetz (HmbVerfSchG) vom 7. März.1995, HmbGVBl. S. 96, zuletzt geändert am 19. Juni 2013, HmbGVBl. S. 293; Gesetz über das Landesamt für Verfassungsschutz Hessen (VerfSchG), vom 19. Dezember 1990, GVBl. I S. 753, zuletzt geändert am 27. Juni 2013, GVBl. S. 444; Gesetz über den Verfassungsschutz im Lande Mecklenburg-Vorpommern (LVerfSchG M-V) vom 11. Juli 2001, GVOBl. M-V 2001, 261, zuletzt geändert am 2. Juli 2013, GVOBl. M-V S. 434; Gesetz über den Verfassungsschutz im Lande Niedersachsen (NVerfSchG) vom 6. Mai 2009, Nds. GVBl. S. 154, zuletzt geändert am 19. Juni 2013, Nds. GVBl. Nr. 10/2013, S. 158; Gesetz über den Verfassungsschutz in Nordrhein-Westfalen (VSG NRW) vom 20. Dezember 1994, GV. NRW. 1995 S. 28, zuletzt geändert am 21. Juni 2013; GV. NRW. S. 367; Landesverfassungsschutzgesetz Rheinland-Pfalz (LVerfSchG) vom 6. Juli 1998, GVBl 1998, 184, zuletzt geändert am 20.12.2011, GVBl. S. 427; Saarländisches Verfassungsschutzgesetz (SVerfSchG) vom 24. März 1993, Amtsblatt 1993, S. 296, zuletzt geändert am 26. Oktober 2010, Amtsbl. I S.1406; Gesetz über den Verfassungsschutz im Freistaat Sachsen (SächsVSG) vom 16. Oktober 1992, SächsGVBl. S. 459, zuletzt geändert am 17. Dezember 2013, SächsGVBl. S. 890; Gesetz über den Verfassungsschutz im Land Sachsen-Anhalt (VerfSchG-LSA) vom 6. April 2006, GVBl. LSA 2006, 236; Gesetz über den Verfassungsschutz im Lande Schleswig-Holstein (LVerfSchG) vom 23. März 1991, GVOBl. 1991, 203, zuletzt geändert am 21. Juni 2013, GVOBl. S. 254; Thüringer Verfassungsschutzgesetz (ThürVSG) vom 30. Juli 2012, GVBl. 2012, 346.

¹⁹ *Nikolas Dörr/Till Zimmermann*, Die Nachrichtendienste der Bundesrepublik Deutschland, S. 41; *Johannes Saurer*, Die Ausweitung sicherheitspolitischer Regelungsansprüche im Kontext der Terrorismusbekämpfung, NVwZ 2005, S. 275f.

²⁰ *Wolfgang Krieger*, Geschichte der Geheimdienste, S. 340.

litischer Instrumente wie dem Gemeinsamen Terrorismusabwehrzentrum (GTAZ) weitere Anforderungen an die Kontrolle des Verfassungsschutzes gestellt. So wird durch die erweiterten Kompetenzen des Verfassungsschutzes im Rahmen der Terrorismusbekämpfung eine Aufweichung des Trennungsgebotes zwischen Nachrichtendiensten und Polizei befürchtet.²¹

III) Die Legitimation der Kontrolle durch Judikative und Exekutive

Die Legitimation der Kontrolle des Verfassungsschutzes wird zwar nicht konkret im Grundgesetz festgeschrieben, erwächst aber aus dem Grundsatz der Gewaltenteilung als gegenseitige Kontrolle von Legislative, Judikative und Exekutive.²² Das Bundesverfassungsgericht hat als Kern der Gewaltenteilung „die wechselseitige Begrenzung und Kontrolle staatlicher Macht“ bestimmt.²³ Als weitere Rechtsgründe für die Kontrolle bestehen mehrere Erklärungsansätze, darunter etwa die Demokratie- und Rechtsstaatsprinzipien des Grundgesetzes.²⁴ Dieser Kontrolle wird für die Bundesrepublik Deutschland sogar der Rang als Verfassungsprinzip zugestanden und auch als Prinzip wechselseitiger Machtbegrenzung gesehen.²⁵ Im System der Gewaltenteilung und der gegenseitigen Kontrolle steht die Aufsicht durch Exekutive und Judikative allerdings im Gegensatz zur politischen Kontrolle durch die Legislative.²⁶ Als besondere Aufgabe der Kontrolle wird das Entgegenwirken der „Selbstherrlichkeit der vollziehenden Gewalt“ gesehen.²⁷ Es gibt aber auch die Auffassung, dass die Kontrolle eines Nachrichtendienstes keiner Begründung bedürfe, sondern nur dann eine Legitimation erfolgen müsste, wenn eine Kontrolle nicht stattfindet.²⁸

²¹ Martin Kutscha, Die Antinomie des Verfassungsschutzes, NVwZ 2013, S. 325; Frederik Roggan/Nils Bergemann, Die „neue Sicherheitsarchitektur“ der Bundesrepublik Deutschland, NJW 2007, S. 876f; Niclas-Frederic Weisser, Das Gemeinsame Terrorismusabwehrzentrum (GTAZ), NVwZ 2011, S. 142f.

²² P. Badura, Staatsrecht, S. 364ff.; Christoph Degenhart, Staatsrecht I, S. 116; A. Hirsch, Die Kontrolle der Nachrichtendienste, S. 59; Andreas Voßkuhle, Rechtsschutz gegen den Richter, S. 45.

²³ BVerfGE 30, 1, 28.

²⁴ Dominic Hörauf, Die demokratische Kontrolle des Bundesnachrichtendienstes, S. 52.

²⁵ Karl-Ulrich Meyn, Kontrolle als Verfassungsprinzip, S. 183ff.; A. Voßkuhle, Rechtsschutz gegen Richter, S. 258.

²⁶ Heinrich Amadeus Wolff, Der nachrichtendienstliche Geheimnisschutz und die parlamentarische Kontrolle, JZ 4/2010, S. 175.

²⁷ BVerfGE 10, 264, 267.

²⁸ Christoph Gusy, Parlamentarische Kontrolle der Nachrichtendienste im demokratischen Rechtsstaat, S. 37f.

B) Die Kontrolle des Verfassungsschutzes durch die Judikative

Die Judikative – auch dritte Gewalt genannt – ist als Rechtssprechung deutlich von den beiden anderen Gewalten getrennt.²⁹ Die rechtssprechende Gewalt wird von unabhängigen Richtern vollzogen und durch Gerichte ausgeübt, die somit eine besondere organisatorische Einheit der staatlichen Gewalt darstellen.³⁰

I) Rechtsweggarantie und Bindung an Recht und Gesetz

„Demokratie ist gewiss ein preisenswertes Gut, Rechtsstaat aber ist wie das tägliche Brot, wie Wasser zum Trinken und wie Luft zum Atmen und das Beste an der Demokratie gerade dieses, daß nur sie geeignet ist, den Rechtsstaat zu sichern.“³¹ Knapp 15 Monate nach Ende des nationalsozialistischen Terrorregimes in Deutschland formulierte Gustav Radbruch in diesem Satz prägnant die eminente Bedeutung des Rechtsschutzes, gleichsam als Auftrag für den Neuanfang Deutschlands. In Art. 19 IV GG wird eine effektive Rechtsschutzgarantie als Grundrecht festgelegt. Danach steht jedem, der durch die öffentliche Gewalt in seinen Rechten verletzt wird, der Rechtsweg offen.³² Ebenso wesentlich ist die Bindung staatlicher Gewalt an Recht und Gesetz gem. Art. 20 III GG.³³ Sie drückt den Grundsatz der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung aus und sichert die Verwirklichung des Rechtsstaats bei der Ausübung öffentlicher Gewalt.³⁴ Damit sind auch die evidenten Grundlagen und Vorgaben zur Kontrolle des Verfassungsschutzes durch die Judikative gegeben. Gerichte prüfen, ob die Rechte der von der Tätigkeit einer Behörde betroffenen Bürger gewahrt werden.³⁵

1. Gesetzmäßigkeit und Rechtsschutz nach Art. 19 IV und 20 III GG

Das in der Literatur oft zitierte Wort vom „*Schlussstein im Gewölbe des*

²⁹ Klaus Stern, Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Bd. I, § 20 IV 5c.

³⁰ Helge Sodan (Hrsg.), Grundgesetz, Leisner, Art. 20, Rn. 32; ders., a.a.O., Art. 92, Rn. 1ff.

³¹ Gustav Radbruch, Gesetzliches Unrecht und übergesetzliches Recht, Süddeutsche Juristen-Zeitung, Jg. 1 (1946) Nr. 5, S. 108.

³² P. Badura, Staatsrecht, S. 764; T. Maunz/G. Dürig, Grundgesetz, Schmidt-Aßmann, Art. 19 Abs. 4, Rn. 1ff.

³³ T. Maunz/G. Dürig, a.a.O., Herzog/Grzeszik, Art 20, Rn. 59ff.

³⁴ P. Badura, a.a.O., S. 373f.

³⁵ Christoph Gusy, Grundrechte und Verfassungsschutz, S. 85.

*Rechtsstaats*³⁶ macht deutlich, welche Bedeutung der Rechtsweggarantie nach Art. 19 IV GG zukommt. Dieser Grundgesetz-Artikel beinhaltet eine Rechtsweggarantie, die als Rechtsschutz- und Gerichtsweggarantie gegenüber Akten der öffentlichen Gewalt durch die Exekutive verstanden wird.³⁷ Die Rechtsschutzgewährung wird als Staatsaufgabe von der Gerichtsbarkeit gem. Art. 1 III GG als grundrechtsverpflichtetes Staatsorgan gewährleistet.³⁸ Art. 19 IV GG ist als subjektives Recht mit Grundrechtsstatus zu sehen.³⁹ Diese Vorschrift stellt den verfassungsrechtlichen Vorrang der gerichtlichen Kontrolle vor der reinen Selbstkontrolle der Verwaltung klar.⁴⁰ Der grundgesetzliche Anspruch auf effektiven Rechtsschutz gem. Art. 19 IV GG wird als Rechtsschutz durch den Richter, nicht gegen den Richter definiert.⁴¹ Würde man Art. 19 IV GG so verstehen, dass gegen jede gerichtliche Entscheidung der Rechtsweg eröffnet sein müsste, würde ein unendlicher Kreislauf von Entscheidungen und Überprüfungen ohne Chance auf Rechtssicherheit in Gang gesetzt.⁴² Als problematisch wird gesehen, dass sich nach der Fragestellung „sed quis custodiet ipsos custodes?“ aus Art. 19 IV GG kein verfassungsrechtlich abgesicherter Rechtsschutz gegen den Richter ergibt.⁴³ Während Art. 19 IV GG den Zugang zum Verfahren sichert, zielt Art. 103 I GG hingegen auf einen angemessenen Ablauf des Verfahrens.⁴⁴ Die Gerichtsbarkeit selbst dient dabei nicht nur dem Schutz der Grundrechte, sondern gehört gem. Art 1 III GG zu den grundrechtsverpflichteten Staatsorganen. *„Art. 19 IV GG garantiert nicht nur das formelle Recht und die Möglichkeit, die Gerichte anzurufen, sondern auch die Effektivität des Rechtsschutzes; der Bürger hat einen substantiellen Anspruch auf eine tatsächlich wirksame gerichtliche Kontrolle“*, formuliert das Bundesverfassungsgericht im sogenannten Volkszählungsurteil.⁴⁵

³⁶ Richard Thoma, Über die Grundrechte im Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, S. 9.

³⁷ P. Badura, Staatsrecht, S. 764.

³⁸ Klaus Stern, Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Bd. III/2, S. 1429.

³⁹ T. Maunz/G. Dürig, Grundgesetz, Schmidt-Aßmann, Art. 19 Abs. 4, Rn. 6-8; K. Stern, a.a.O., S. 1438; Bodo Pieroth/Bernhard Schlink, Grundrechte, S. 279.

⁴⁰ Friedhelm Hufen, Verwaltungsprozessrecht, § 1, Rn. 21.

⁴¹ T. Maunz/G. Dürig, a.a.O., Schmidt-Aßmann, Art. 19 Abs. 4, Rn. 17.

⁴² H. Sodan (Hrsg.), Grundgesetz, Sodan, Art. 19 IV, Rn. 28.; BVerfGE 49, 329, 340; BVerfGE 76, 93, 98

⁴³ A. Voßkuhle, Rechtsschutz gegen Richter, S. 341.

⁴⁴ BVerfG, 1 PBvU 1/02 vom 30. April 2003.

⁴⁵ BVerfGE 65, 1; BVerfGE 53, 115, 127f.

Zu den wichtigsten Prinzipien der rechtsstaatlichen und demokratischen Ordnung der Bundesrepublik Deutschland gehört der Grundsatz der Gesetzmäßigkeit.⁴⁶ Gesetzesvorrang und Gesetzesvorbehalt als Bestandteile der Gesetzmäßigkeit legen fest, dass die Exekutive samt Verfassungsschutz bei der Erfüllung ihrer Aufgaben ausnahmslos an das Gesetz gebunden ist und Eingriffe der Ermächtigung durch das Gesetz bedürfen.⁴⁷ Art. 20 III GG legt ebenso fest, dass die Rechtssprechung an „*Gesetz und Recht*“ gebunden ist.⁴⁸ Die Grundrechte verpflichten die öffentliche Gewalt, verfassungsrechtlich normierte Rechte und Freiheiten zu gewährleisten.⁴⁹ Die gerichtliche Kontrolle stellt dabei eine Überprüfung am Maßstab und mit den Methoden des Rechts dar. Kontrolle als Soll-Ist-Vergleich vollzieht sich als Rechtsanwendungskontrolle „*im Dreiklang von Definition, Tatsachenfeststellung und Subsumtion*.“⁵⁰

2. Problematik des Zugangs zum Rechtsweg bei Nachrichtendiensten

Ein möglicher Rechtsschutz gegen Aktivitäten eines Nachrichtendienstes, hier gegen die Aktivitäten der Ämter für Verfassungsschutz, spielt sich auf zwei Ebenen ab. Es gibt auf der einen Seite den gerichtlichen Rechtsschutz der individuellen Kontrolle, der in das Rechtssystem eingebunden ist.⁵¹ Die zweite Ebene ist die des parlamentarischen Rechtsschutzes durch besondere Kommissionen und Kontrollgremien wie die G 10-Kommission, die in diesen Ausführungen nicht näher behandelt werden.⁵²

Wer sich per Rechtsweg gegen einen Akt oder eine Maßnahme des Verfassungsschutzes wehren will, muss erst einmal wissen, dass eine solche Maßnahme überhaupt stattgefunden hat!⁵³ Da die Tätigkeit eines Nachrichtendienstes in der Regel geheim ist und heimliches Handeln in der Natur des Verfassungsschutzes liegt, erfahren betroffene Bürger oft nichts von einer

⁴⁶ T. Maunz/G. Dürig, Grundgesetz, Herzog/Grzeszik, Art. 20, Rn. 72, 75; Katharina von Schlieffen, Das Prinzip Rechtsstaat, S. 112f.; C. Degenhart, Staatsrecht I, S. 117ff.

⁴⁷ P. Badura, Staatsrecht, S. 375; K. von Schlieffen, a.a.O., S. 104ff.; Michael Soiné, Zulässigkeit und Grenzen heimlicher Informationsbeschaffung, S. 85.

⁴⁸ GG Art 20 III; P. Badura, a.a.O., S. 378.

⁴⁹ Hans-Uwe Erichsen/Dirk Ehlers (Hrsg.), Allgemeines Verwaltungsrecht, Badura, S. 493.

⁵⁰ Eberhard Schmidt-Aßmann, Verwaltungskontrolle, S. 21.

⁵¹ Thorsten Kornblum, Rechtsschutz gegen geheimdienstliche Aktivitäten, S. 116.

⁵² Vgl. Fußnote 2 sowie A. Kirsch, Die Kontrolle der Nachrichtendienste und Erik Hansalek, Die parlamentarische Kontrolle.

⁵³ Christoph Gusy, Grundrechte und Verfassungsschutz, S. 87.

Überwachung.⁵⁴ Es könnte somit also sein, dass der grundgesetzlich garantierte Rechtsschutz gem. Art. 19 IV GG gegen Akte der öffentlichen Gewalt nur bedingt greift.⁵⁵ Einen guten Hinweis auf diese Problematik gibt der Rechtsweg gegen G 10-Anordnungen, der erst nach Betroffenheitsmitteilung gem. § 13 Art. 10-Gesetz – G 10 möglich ist. Allerdings sind diese Anordnungen nur eingeschränkt justiziabel, da die G 10-Kommission die Mitteilung gem. § 12 I Art. 10-Gesetz – G 10 zurückstellen oder gar dauerhaft verweigern kann. Im Jahr 2008 stellten etwa die Nachrichtendienste 384 Anträge auf teilweise oder gänzliche Zurückstellung. In 220 Fällen gewährte die G 10-Kommission eine zeitweilige, in 64 Fällen eine dauerhafte Zurückstellung der Mitteilung an den Betroffenen. Nur in 100 Fällen wurden die Mitteilungen genehmigt.⁵⁶

Aus dem Umstand heraus, keine Kenntnis zu haben, resultiert für den Verwaltungsrechtsweg beispielsweise daraus die Problemstellung, dass gem. § 42 II VwGO nur derjenige klagebefugt ist, der geltend macht, durch eine staatliche Maßnahme in seinen Rechten verletzt worden zu sein.⁵⁷ Eine weitere Problematik des Zugangs zum Rechtsweg bei Nachrichtendiensten ergibt sich durch den möglichen Konflikt zwischen Geheimhaltungsinteresse des Verfassungsschutzes und Aufklärungsinteresse des Gerichtes. Denn die gerichtliche Sachverhaltsaufklärung kann an Grenzen stoßen, die im Verwaltungsprozessrecht anhand der prozessualen Informationsansprüche und der besonderen Rechtsfigur des „in camera“-Verfahrens dargestellt werden können.⁵⁸ Dazu wird mehr unter Kapitel III, Absatz 1 dieser Arbeit ausgeführt. Als einen Sonderfall der Problematik des Zugangs zum Rechtsweg bei Nachrichtendiensten gibt es sogar die Suspendierung des Rechtsweges. Einen gesetzlichen Ausschluss des Rechtsweges gem. Art. 19 IV GG besteht durch § 13 des G 10-Gesetzes i.V.m. Art. 10 II GG und Art. 19 IV 3 GG. Der Gesetzgeber hat mit Informationspflichten gem. § 12 G 10-Gesetz und

⁵⁴ Hans-Jürgen Papier/Wolfgang Dürner, Streitbare Demokratie, S. 361.

⁵⁵ Hans H. Rupp, Rechtsschutz und Verfassungsschutz, in: Bundesministerium des Innern, Verfassungsschutz und Rechtsstaat S. 168.

⁵⁶ Deutscher Bundestag, Drs. 16/11559, S. 6; D. Hörauf, Die demokratische Kontrolle des Bundesnachrichtendienstes, S. 153.

⁵⁷ C. Gusy, Grundrechte und Verfassungsschutz, S. 87; D. Hörauf, Die demokratische Kontrolle des Bundesnachrichtendienstes, S. 351; Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO), BGBl. I S. 686, zuletzt geändert am 10. Oktober 2013, BGBl. I S. 3786.

⁵⁸ C. Gusy, a.a.O., S. 110; Klaus Ferdinand Gärditz/Johannes Orth, Geheimnisschutz im Verwaltungsprozess, S. 317ff.

Auskunftsanspruch gem. § 15 BVerfSchG auf die Grundrechtseingriffe durch die in diesen Gesetzen begründeten Maßnahmen reagiert und damit einen anderen Weg der Kontrolle des Verfassungsschutzes geboten.⁵⁹ Aus diesem Grund ist der Auskunftsanspruch im Bereich der Kontrolle des Verfassungsschutzes anzusiedeln.⁶⁰

Neben dem Verwaltungsrechtsweg besteht gerichtlicher Rechtsschutz durch Vorschriften des Zivil- sowie Straf- und Ordnungswidrigkeitenrechts.⁶¹ Ebenso gibt es spezialgesetzliche Ansprüche (§ 7 BDSG) oder Amtshaftungsansprüche.⁶²

II) Gerichtsverfahren mit Beteiligung des Verfassungsschutzes

Jedem, der durch die öffentliche Gewalt in seinen Rechten verletzt wird, steht gem. Art. 19 IV GG der Rechtsweg offen.⁶³ Sind Bürger durch Maßnahmen der öffentlichen Gewalt, also durch Maßnahmen des Bundesamtes oder der Landesämter für Verfassungsschutz betroffen, haben sie das Recht bei Gericht zu klagen und die Rechtmäßigkeit der Maßnahmen überprüfen zu lassen. Ausführliche Aufstellungen, ob, wie und wie oft das Bundesamt oder die Landesämter für Verfassungsschutz Beklagter, Beteiligter oder Kläger, respektive auch Antragsteller, Dritter oder Antragsgegner in verwaltungs-, zivil- oder strafrechtlichen Verfahren war, gibt es nach Auskunft verschiedener Ämter für Verfassungsschutz nicht.⁶⁴ Einzig das Landesamt für Verfassungsschutz des Saarlands teilte mit, dass es in den vergangenen 15 Jahren in vier Fällen Beklagtenpartei in einem Gerichtsverfahren war.⁶⁵ Das Landesamt für Verfassungsschutz der Freien Hansestadt Bremen berichtete, dass gerichtliche Verfahren eher selten seien. Aktuell gebe es nur eine Klage einer rechtsextremistisch beeinflussten Hooliganband.⁶⁶

⁵⁹ C. Gusy, Grundrechte und Verfassungsschutz, S.90ff.

⁶⁰ B. Droste, Handbuch des Verfassungsschutzrechts, S. 602f.

⁶¹ B. Droste, a.a.O., S. 602.

⁶² Monika Rose-Stahl, Recht der Nachrichtendienste, S. 166f; Bundesdatenschutzgesetz (BDSG), BGBl. IS. 66, zuletzt geändert am 14. August 2009, BGBl. S. 2814.

⁶³ Helge Sodan, Grundgesetz, Sodan, Art. 19, Rn. 27.

⁶⁴ Korrespondenz des Verfassers mit dem Bundesamt und den Landesämtern für Verfassungsschutz; Anfrage vom 23. Februar 2014 (unveröffentlicht).

⁶⁵ Schreiben des Landesamtes für Verfassungsschutz Saarland vom 25. März 2014, AZ Z/001-S-010001/2014 (unveröffentlicht).

⁶⁶ Schreiben des Landesamtes für Verfassungsschutz Bremen vom 27. Februar 2014 (unveröffentlicht).

Gegenstand gerichtlicher Überprüfung wird der Verfassungsschutz ebenfalls, wenn aufgrund seiner Informationen staatliche oder private Stellen Maßnahmen gegen Bürger ergreifen, wie etwa bei Einstellungsgesprächen, Anordnungen von Sicherheitsüberprüfungen oder andere gerichtliche Verfahren. Dabei steht nicht so sehr die Kontrolle der Maßnahme des Verfassungsschutzes im Vordergrund, sondern eher die Prüfung der Rechtmäßigkeit von Maßnahmen anderer Behörden.⁶⁷

1. Verfahren vor dem Bundesverfassungsgericht

Als „Hüter der Verfassung“⁶⁸ kommt dem Bundesverfassungsgericht eine ganz besondere Aufgabe innerhalb des Rechtssystems zu. Das Grundgesetz macht die Vorgabe, dass alle staatliche Gewalt am Maßstab der Verfassung durch das Instrument der Verfassungsbeschwerde gerichtlich überprüft werden kann.⁶⁹ Vor dem Bundesverfassungsgericht und den Verfassungsgerichten der Länder können Maßnahmen des Bundesamtes und der Landesämter angegriffen werden. Eine Möglichkeit besteht in der Organklage nach Art. 93 I Nr. 1 GG i.V.m. §§ 13 Nr. 5, 63ff. BVerfGG, die allerdings nur wenige berechnete Antragsteller einleiten können, da die Zahl der Organe – wie beispielsweise Bundestag oder Bundesregierung – sehr begrenzt ist. Jedermann kann aber mit einer individuellen Verfassungsbeschwerde nach Art. 93 I Nr. 4a GG i.V.m. §§ 13 Nr. 8a, 90 BVerfGG Klage erheben mit der Rüge einer spezifischen Grundrechtsverletzung, wobei in der Regel nach Ausschöpfung des Rechtsweges ein Urteil der letzten Instanz Gegenstand des Verfahrens ist.⁷⁰ Ein Beispiel ist das Organstreitverfahren „Fall Ramelow“, wobei in diesem Verfahren die Frage zu klären war, ob die Beobachtung von Abgeordneten durch das Bundesamt für Verfassungsschutz mit dem Grundgesetz vereinbar ist.⁷¹ Der frühere Bundestagsabgeordnete und jetzige Abgeordnete des Thüringer Landtags, Bodo Ramelow, war wie andere Mitglieder seiner Partei Die Linke, vom Verfassungsschutz beobachtet worden. Das Bundesverfassungsgericht stellte fest, dass durch die Beobachtung eines

⁶⁷ C. Gusy, Grundrechte und Verfassungsschutz, S. 108f., m.w.N.

⁶⁸ BVerfGE 1, 184, 195.

⁶⁹ H. Sodan, Grundgesetz, Haratsch, Art. 93 GG, Rn. 2.

⁷⁰ P. Badura, Staatsrecht, S. 133.

⁷¹ BVerfG, 2 BvR 2436/10 vom 17. September 2013; NVwZ 2013, 1468.

Abgeordneten durch Behörden des Verfassungsschutzes ein unzulässiger Eingriff in das freie Mandat gemäß Art. 38 I 2 GG vorliegt.⁷²

Ein weiteres Beispiel ist das erste NPD-Verbotsverfahren, das 2003 vor dem Bundesverfassungsgericht scheiterte. Grund für das Scheitern war ein Verfahrenshindernis, das in der möglichen Einflussnahme zahlreicher V-Leute des Bundesamtes sowie einiger Landesämter für Verfassungsschutz auf die Willensbildung in den Führungsebenen der NPD gesehen wurde. Eine solche Beobachtungspraxis unmittelbar vor und während eines Verbotsverfahrens widerspreche rechtsstaatlichen Prinzipien.⁷³

Ein für die Fragestellung nach der Kontrolle des Verfassungsschutzes grundlegendes Urteil ist das sogenannte Abhörurteil vom 15. Dezember 1970.⁷⁴ In einer Verfassungsbeschwerde wurde die Verfassungsmäßigkeit von Art. 10 II 2 GG festgestellt, welcher die Möglichkeit einer einfachgesetzlichen Beschränkung des Brief-, Post- und Fernmeldegeheimnisses beinhaltet. Allerdings wurde bei diesem Urteil des Bundesverfassungsgerichts erstmals eine abweichende Meinung von drei Richtern als Sondervotum dargestellt.⁷⁵ Die Richter Hans Georg Rupp, Gregor Geller und Fabian von Schlabrendorff, stellten fest, dass der neu eingefügte Absatz im Artikel 10 nicht mit der Ewigkeitsklausel des Grundgesetzes, Art. 79 III GG, vereinbar sei. *„Es ist ein Widerspruch in sich selbst, wenn man zum Schutz der Verfassung unveräußerliche Grundsätze der Verfassung preisgibt.“*⁷⁶

2. Verwaltungsprozessrecht und Nachrichtendienste

Grundsätzlich ist gegen das Handeln des Bundesamtes- und der Landesämter für Verfassungsschutz der Verwaltungsrechtsweg gegeben.⁷⁷ Die verwaltungsgerichtliche Generalklausel gem. § 40 VwGO erfüllt die Rechtsschutzgarantie des Art. 19 IV GG dadurch, dass der Verwaltungsrechtsweg in allen öffentlich-rechtlichen Streitigkeiten nichtverfassungsrechtlicher Art eröffnet ist, solange es keine auf- oder abdrängende Zuweisung an andere

⁷² BVerfG, 2 BvR 2436/10 vom 17. September 2013; NVwZ 2013, 1468.

⁷³ BVerfGE 107, 339, 365.

⁷⁴ BVerfGE 30, 1.

⁷⁵ Klaus Schlaich/Stefan Koriath (Hrsg.), Das Bundesverfassungsgericht, Koriath, 2. Teil, Rn. 51-53.

⁷⁶ BVerfGE 30, 1, Rn. 123-156.

⁷⁷ A. Hirsch, Die Kontrolle der Nachrichtendienste, S. 125.

Gerichte gibt.⁷⁸ Aufgabe des Verwaltungsgerichtes ist es, das Handeln der Verwaltung an den rechtlich vorgegebenen Handlungsgrundlagen zu messen.⁷⁹ Die statthafte Klageart ergibt sich gem. § 88 VwGO aus dem Begehren des Klägers.⁸⁰ Stellen etwa eine begehrte Auskunft oder eine angegriffene Maßnahme des Verfassungsschutzes einen Verwaltungsakt gem. § 35 VwVfG dar, kommen Anfechtungs- oder zumeist Verpflichtungsklage nach § 42 I VwGO als statthafte Klageart in Betracht.⁸¹ Im Gegensatz zu den heimlichen Maßnahmen des Verfassungsschutzes ist eine Auskunft ein Verwaltungsakt. Ein etwaiger negativer Bescheid ist dann das nach außen sichtbare Ergebnis.⁸²

Da es sich zumeist bei Maßnahmen des Verfassungsschutzes um schlichtes hoheitliches Handeln bzw. um Realakte handelt, kann die Rechtswidrigkeit in einer Feststellungsklage geltend gemacht oder mit einer Leistungsklage durchgesetzt werden.⁸³ Diese Klagearten sind die häufigsten Verfahrensarten, bei denen die Ämter für Verfassungsschutz beteiligt sind, da aufgrund der Natur des behördlichen Handelns die eigentlich häufigsten Verfahrensarten vor Verwaltungsgerichten wie die Verpflichtungsklage kaum zum Tragen kommen.⁸⁴ Ein typisches Beispiel dafür ist ein Verfahren vor dem Obergerverwaltungsgericht Münster, in der die Feststellung begehrt wird, dass der Geheimschutzbeauftragte des Bundesamtes für Verfassungsschutz dem Kläger die Ermächtigung zum Zugang zu Verschlussachen rechtswidrig entzogen habe.⁸⁵ Einem Mitarbeiter des BfV war der Zugang zu Verschlussachen entzogen worden, nachdem die Möglichkeit bestand, dass dienstliche Informationen des Mitarbeiters seinem Schwager mitgeteilt und bei kriminellen Handlungen benutzt würden. Als Beispiel für eine eher seltene Verpflichtungsklage kann ein Verfahren vor dem Verwaltungsgericht Göttingen genannt werden, in dem das Niedersächsische Landesamt für Verfassungsschutz verpflichtet werden sollte, bestimmte Daten einer Person zu löschen.

⁷⁸ F. Kopp/W. Schenke, Verwaltungsgerichtsordnung, § 40.

⁷⁹ P. Badura, Staatsrecht, S. 766; F. Hufen, Verwaltungsprozessrecht, § 1 Rn. 1, 4-6.

⁸⁰ F. Kopp/W. Schenke, a.a.O., § 88.

⁸¹ T. Kornblum, Rechtsschutz gegen geheimdienstliche Aktivitäten, S. 319; Verwaltungsverfahrensgesetz (VwVfG), BGBl. I S. 102, zuletzt geändert am 25. Juli 2013, BGBl. I S. 2749.

⁸² T. Kornblum, a.a.O., S. 320.

⁸³ B. Droste, Handbuch des Verfassungsschutzrechts, S. 602; M. Rose-Stahl, Recht der Nachrichtendienste, S. 166.

⁸⁴ T. Kornblum, a.a.O., S. 319f.

⁸⁵ OVG Münster, Beschluss vom 20. Juni 2007, 1 A 992/06; NVwZ 2008, S. 341.

Der Kläger, ein Journalist aus Göttingen, wollte wissen, welche Daten beim Niedersächsischen Landesamt für Verfassungsschutz über ihn gespeichert seien. Die Angaben der Behörden umfassten mehrere Teilnahmen an Demonstrationen und die Mitarbeit bei einem Stadtradio. Dazu gab es weitere Daten, die aber mit einer Sperrklärung versehen waren. Das Gericht folgte dem Antrag, die bekannten Daten zu löschen. Die Informationen mit Sperrvermerk blieben bestehen.⁸⁶

3. Auskunftsanspruch gem. § 15 BVerfSchG bzw. Landesregelungen

Grundlagen für Gerichtsverfahren sind auch die Informationsansprüche, die in den Verfassungsschutzgesetzen des Bundes und der Länder bzw. in den Datenschutzgesetzen festgelegt sind.⁸⁷ Das Recht auf Auskunftserteilung wird als Versuch des Gesetzgebers gesehen, grundrechtlich fundierte Auskunftsansprüche und berechtigte Geheimhaltungsinteressen des Verfassungsschutzes zum Ausgleich zu bringen.⁸⁸ Der allgemeine datenschutzrechtliche Auskunftsanspruch nach § 19 BDSG kommt aber neben § 15 BVerfSchG nicht in Betracht, da seine Anwendung durch § 27 BVerfSchG ausgeschlossen wird.⁸⁹

Die Einordnung der in den Bundes- und Landesverfassungsschutzgesetzen normierten Auskunftsansprüche in die Kontrollthematik erfährt dadurch ihre weitere Berichtigung, dass sich das Auskunftersuchen in der Praxis wie die Kontrolle einer nachrichtendienstlichen Tätigkeit auswirkt und nicht selten zur Einschaltung des Bundesbeauftragten für den Datenschutz und die Informationsfreiheit führt oder eine gerichtliche Kontrolle nach sich zieht.⁹⁰ Sowohl die Auskunftserteilung als auch ihre Versagung werden auch deshalb als Verwaltungsakt nach § 35 VwVfG gesehen, da durch das Begehren eines Bürgers nach Auskunft ein hoheitliches Rechtsverhältnis mit Außenwirkung entstanden ist.⁹¹ Ein Beispiel für ein solches Auskunftsbegehren mit anschließender gerichtlicher Kontrolle ist ein Verfahren vor dem Ober-

⁸⁶ VG Göttingen, Urteil vom 6. November 2013, 1 A 246/11; BeckRS, 2013, 58002.

⁸⁷ Als Beispiel für viele: BVerfSchG § 15, Bundesdatenschutzgesetz (BDSG), § 19, BGBl. I S. 66, zuletzt geändert am 14. August 2009, BGBl. I S. 2814; C. Gusy, Grundrechte und Verfassungsschutz, S. 91.

⁸⁸ Fabian Scheffczyk/Heinrich Amadeus Wolff, Recht auf Auskunftserteilung, S. 1319.

⁸⁹ T. Kornblum, Rechtsschutz gegen geheimdienstliche Aktivitäten, S. 137.

⁹⁰ B. Droste, Handbuch des Verfassungsschutzrechts, S. 602f.

⁹¹ Hans-Ulrich Evers, Rechtsschutz und Verfassungsschutz, S. 110ff.; B. Droste, a.a.O., S. 603.

verwaltungsgericht Bremen, in dem ein Bürger beim Landesamt für Verfassungsschutz Bremen beantragte, ihm eine Auskunft über die zu seiner Person gespeicherten Daten im Zusammenhang mit einem Vorfall während des Besuchs des damaligen CDU-Generalsekretärs Heiner Geißler im Dezember 1977 zu geben. Das Begehren wurde abgelehnt, der eingelegte Widerspruch blieb erfolglos. Er wollte dann vor Gericht – ebenfalls erfolglos – die Verpflichtung zum Erlass eines Verwaltungsakts gem. § 42 I VwGO erreichen.⁹²

4. Informationspflicht gem. § 12 G-10 Gesetz

Überwachungs- und Abhörmaßnahmen durch Ämter des Verfassungsschutzes geben ebenfalls Anlass für eine gerichtliche Kontrolle.⁹³ Gem. § 12 G-10 Gesetz sind Beschränkungsmaßnahmen des Brief-, Post- und Fernmeldegeheimnisses nach Abschluss den Betroffenen mitzuteilen.⁹⁴ Die Anordnung einer solchen Überwachungsmaßnahme ist kein Verwaltungsakt gegenüber den Betroffenen, sondern eine innerdienstliche Weisung an den für diese Maßnahme zuständigen Nachrichtendienst.⁹⁵ So richtet sich hier die gerichtliche Kontrolle hauptsächlich auf die nachträgliche Feststellung einer möglichen Rechtswidrigkeit. Ein Beispiel hierfür ist die Überwachung einer Rechtsanwaltssozietät durch das BfV.⁹⁶ Die Sozietät aus Berlin stand zusammen mit einigen Bäckern aus der unmittelbaren Nachbarschaft im Verdacht, Unterstützter der terroristischen Vereinigung „Militante Gruppe“ zu sein. Ein Jahr lang wurden die Telefone abgehört. Die Klage der Anwälte auf nachträgliche Feststellung der Rechtswidrigkeit dieser Überwachungsmaßnahme blieb erfolglos.

5. Straf- und zivilrechtliche Verfahren

Es besteht ebenso die Möglichkeit, zivilrechtlichen Rechtsschutz durch Amtshaftungsansprüche oder durch weitere deliktrechtliche Anspruchs-

⁹² OVG Bremen, Urteil vom 26. Oktober 1982, 1 BA 15/81; NVwZ 1983, S. 358.

⁹³ T. Kornblum, Rechtsschutz gegen geheimdienstliche Aktivitäten, S. 65; C. Gusy, Grundrechte und Verfassungsschutz, S. 89f.

⁹⁴ Art. 10-Gesetz – G 10, § 12.

⁹⁵ BVerwG, Urteil vom 23. Januar 2009, 6 A 1/07; NJW 2008, S. 2135.

⁹⁶ VG Berlin, Urteil vom 1. März 2012, VG 1 A, 397.08; NJOZ 2013, S. 123.

grundlagen wahrzunehmen.⁹⁷ Aber auch spezialgesetzliche Schadensersatzansprüche wie § 7 BDSG könnten als Anspruchsgrundlagen in Betracht kommen.⁹⁸ Bei Verfahren vor Strafgerichten könnten relevante Strafnormen des StGB (§ 201 StGB, Verletzung der Vertraulichkeit des Wortes; § 202 StGB, Verletzung des Briefgeheimnisses; § 202a StGB, Ausspähung von Daten; § 203 StGB, Verletzung von Privatgeheimnissen) für strafrechtlichen Rechtsschutz einschlägig sein, allerdings auch Straf- und Bußgeldvorschriften des Datenschutzrechts wie §§ 34f. BDSG.⁹⁹ Maßnahmen der Dienste können Gegenstand von strafgerichtlichen Verfahren sein, wenn etwa zu klären ist, ob Beweismaterial rechtmäßig gewonnen wurde oder ob ein Verwertungsverbot besteht.¹⁰⁰ Ein Beispiel für ein Verfahren wegen Amtspflichtverletzung ist eine Entscheidung des Landgerichts Köln: danach besteht ein Schadensersatzanspruch aufgrund einer Amtspflichtverletzung. Das Bundesamt für Verfassungsschutz hatte zu Unrecht ein negatives Votum über eine Person im Rahmen des Akkreditierungsverfahrens für die Fußball-Weltmeisterschaft 2006 an das Bundeskriminalamt übermittelt, so dass eine berufliche Tätigkeit bei der Weltmeisterschaft nicht erfolgen konnte. Der Mann, der sich um technische Ausstattungen in Fußballstadien kümmern sollte, war als Mitglied von Scientology ins Blickfeld des Verfassungsschutzes geraten.¹⁰¹

III) Gerichtliche Aufklärung und Geheimnisschutz

Die gerichtliche Kontrolle des Verfassungsschutzes steht prinzipiell im Lichte des Gegensatzes zwischen gerichtlicher Aufklärung und dem einem Nachrichtendienst wesenseigenen Geheimnisschutz.¹⁰² So sind sowohl prozessuale Informationsansprüche als auch die Einbeziehung aller notwendigen Unterlagen und Informationen für ein gerichtliches Verfahren aufgrund

⁹⁷ A. Hirsch, Die Kontrolle der Nachrichtendienste, S. 125f; T. Kornblum, a.a.O., S. 321; Hartmut Maurer, Allgemeines Verwaltungsrecht, § 26, Rn. 1ff.

⁹⁸ B. Droste, Handbuch des Verfassungsschutzrechts, S. 602; M. Rose-Stahl, Recht der Nachrichtendienste, S. 166.

⁹⁹ B. Droste, a.a.O., S. 602; M. Rose-Stahl, a.a.O., S. 166; Strafgesetzbuch (StGB), BGBl. IS. 3322, zuletzt geändert am 10. Oktober 2013, BGBl. I S. 3799.

¹⁰⁰ A. Hirsch, Die Kontrolle der Nachrichtendienste, S. 126.

¹⁰¹ LG Köln, Urteil vom 26. Mai 2011, 5 O 267/10; NJOZ 2012, S. 176.

¹⁰² C. Gusy, Grundrechte und Verfassungsschutz, S. 110.

des Geheimnisschutzes nicht möglich oder werden verwehrt.¹⁰³ Als eine Lösung des Gegensatzes zwischen Geheimnisschutz und gerichtlichem Rechtsschutz wurde 2002 vom Gesetzgeber das zuvor vom Bundesverfassungsgericht geforderte „in camera“-Verfahren gem. § 99 II VwGO im Verwaltungsprozessrecht eingeführt. Da es beispielhaft die rechtlichen Konfliktlinien bei der Kontrolle des Verfassungsschutzes aufzeigt, wird es nachfolgend ausführlich behandelt.

1. Geheimnisschutz im „in camera“-Verfahren gem. § 99 VwGO

Ein Urteil, das in einem verwaltungsgerichtlichen Verfahren ergehen soll, darf sich nach § 108 II VwGO nur auf Tatsachen und Beweisergebnisse stützen, zu denen sich alle Beteiligten äußern konnten.¹⁰⁴ Deshalb wird in § 100 VwGO ein umfassendes Recht auf Einsicht normiert.¹⁰⁵ Dieses Akteneinsichtsrecht des Gerichts ist wesentlicher Bestand des Untersuchungsgrundsatzes und der Gewährung des effektiven Rechtsschutzes.¹⁰⁶ Zudem muss das Verfahren gem. § 55 VwGO i.V.m. § 169 GVG¹⁰⁷ öffentlich sein. § 99 I 1 VwGO legt fest, dass Behörden in einem verwaltungsgerichtlichen Verfahren alle notwendigen Akten und Unterlagen vorlegen, elektronische Dokumente übermitteln und Auskünfte geben müssen. Sollte das Bekanntwerden des Inhalts dieser Unterlagen dem Wohl des Bundes oder eines Landes Nachteile bereiten oder wenn diese Inhalte per Gesetz oder ihrem Wesen nach geheim bleiben müssen, kann die oberste Aufsichtsbehörde der beteiligten Behörde die Unterlagen und Auskünfte verweigern.¹⁰⁸ Sie kann dann nach einer Abwägung und Ermessensentscheidung eine Sperr-Erklärung erlassen. Das Wohl des Bundes kann beispielsweise dadurch gefährdet werden, wenn durch die Vorlage von Verfassungsschutzakten die Aufgabe des Verfassungsschutzes erschwert wird.¹⁰⁹ Zu den im Gesetz genannten dem Wesen nach geheim zu haltenden Unterlagen werden auch nachrichtendienstliche Erkenntnisse der Ämter für Verfassungsschutz ge-

¹⁰³ F. Kopp/U. Ramsauer, *Verwaltungsverfahrensgesetz*, § 29, Rn. 37; T. Kornblum, *Rechtsschutz gegen geheimdienstliche Aktivitäten*, S. 148.

¹⁰⁴ F. Kopp/W. Schenke, *Verwaltungsgerichtsordnung*, § 108.

¹⁰⁵ VwGO § 100.

¹⁰⁶ Sven Schüly, *Das „in camera“-Verfahren der Verwaltungsgerichtsordnung*, S. 24.

¹⁰⁷ *Gerichtsverfassungsgesetz (GVG)*, BGBl. I S. 1077, zuletzt geändert am 10. Oktober 2013, BGBl. I S. 3799.

¹⁰⁸ F. Kopp/W. Schenke, a.a.O., § 99.

¹⁰⁹ F. Kopp/W. Schenke, a.a.O., § 99, Rn. 10.

zählt, sofern ihr Inhalt Rückschlüsse auf Arbeitsweise und Organisation des Verfassungsschutzes zulässt oder ihre Kenntnis die Funktionsfähigkeit des Verfassungsschutzes einschließlich dessen Zusammenarbeit mit anderen Behörden oder Gesundheit, Freiheit und Leben von Menschen gefährden würde.¹¹⁰ Verfassungsschutzakten gelten nur unter diesen Bedingungen als geheimhaltungsbedürftig, nicht allein aus der Tatsache heraus, dass sie Akten oder Erkenntnisse des Verfassungsschutzes sind.¹¹¹

Ein Verfahrensbeteiligter kann dann den Antrag stellen, dass das zuständige Oberverwaltungsgericht durch Beschluss überprüft, ob die Verweigerung der Unterlagen oder Auskünfte rechtmäßig ist. Es besteht auch die Möglichkeit, eine behördliche Entscheidung zur Veröffentlichung der Unterlagen per „in camera“-Verfahren überprüfen zu lassen.¹¹² Bei der Verweigerung durch eine oberste Bundesbehörde entscheidet das Bundesverwaltungsgericht.¹¹³ Das Oberverwaltungsgericht oder das Bundesverwaltungsgericht entscheiden ohne die Verfahrensbeteiligten in einem Zwischenverfahren im Geheimen (in camera) unter Ausschluss der Öffentlichkeit und der Verfahrensparteien über die Rechtmäßigkeit der Verweigerung durch Überprüfung der tatbestandlichen Voraussetzungen der Verweigerungsentscheidung. Die Richter des Zwischenverfahrens erhalten Kenntnis von den betreffenden Unterlagen, die Verfahrensbeteiligten der Hauptsache weiterhin nicht.¹¹⁴ Gegen diesen Beschluss ist Beschwerde möglich.¹¹⁵

Beispiele für ein solches „in camera“-Verfahren sind die Klage der Islamischen Gemeinschaft Mili Görüs gegen das Land Baden-Württemberg auf Unterlassung mehrerer Tatsachenbehauptungen im Verfassungsschutzbereich¹¹⁶, das Begehren eines Klägers auf die Berichtigung der Eintragung der Mitgliedschaft in der „Marxistischen Gruppe“ in der über ihn geführten Personenakte des Bundesamtes für Verfassungsschutz¹¹⁷ und die erfolglose Klage eines Bürgers, in der die Geheimhaltungsbedürftigkeit von Erkennt-

¹¹⁰ BVerfGE 101, 127; F. Kopp/W. Schenke, Verwaltungsgerichtsordnung, § 99, Rn. 11.

¹¹¹ Heinrich Amadeus Wolff/Andreas Decker (Hrsg.), Studienkommentar VwGO VwVfG, Decker, § 99, R. 13.

¹¹² Klaus Ferdinand Gärditz/Johannes Orth, Geheimnisschutz im Verwaltungsprozess, JuS 2010, S. 317; T. Kornblum, Rechtsschutz gegen geheimdienstliche Aktivitäten, S. 169ff..

¹¹³ VwGO, § 99 II 2.

¹¹⁴ K. Gärditz/J. Orth, a.a.O., S. 320.

¹¹⁵ F. Kopp/W. Schenke, a.a.O., § 99 Rn. 19ff.

¹¹⁶ BVerwG vom 21. Mai 2008, 6 C 13.07; NVwZ 2008, S. 1371ff.

¹¹⁷ BVwvG vom 27. September 2006, 3 C 34.05.

nissen in Anbetracht der Bedeutung der von der Behörde wahrzunehmenden Aufgaben das Interesse des Klägers an der Kenntnis des Inhalts der Akten überwiegt.¹¹⁸

2. Verfassungsrechtliche Würdigung des § 99 VwGO

Das „in camera“-Verfahren entstand nach einer Verfassungsbeschwerde – als Ausfluss gerichtlicher Kontrolle – aufgrund bundesverfassungsgerichtlicher Vorgabe, da § 99 VwGO a.F. dem Gebot effektiven Rechtsschutzes gem. Art. 19 IV GG nicht genügte.¹¹⁹ Dem Gesetzgeber wurde die Aufgabe erteilt, bis 31. Dezember 2001 die bisherige Regelung der Aktenvorlage durch Behörden den verfassungsrechtlichen Anforderungen anzupassen.¹²⁰ Kritisiert wurde vom Bundesverfassungsgericht, dass die bisherige Fassung des § 99 VwGO der Aufsichtsbehörde erlaubte, durch bloße Glaubhaftmachung eines Geheimhaltungsgrundes eine Aktenvorlage zu verweigern.¹²¹ Die Richter des Bundesverfassungsgerichts befürworteten in ihrer Entscheidung die Einrichtung eines Zwischenverfahrens zur Entscheidung über die Geheimhaltungsbedürftigkeit von Unterlagen.¹²²

Das am 1. Januar 2002 in Kraft getretene neue Verfahren gem. § 99 VwGO ist ein isoliertes Zwischenverfahren, das nur durch den Antrag eines Beteiligten in Gang gesetzt wird.¹²³ Erst wenn ein Verfahrensbeteiligter die Verweigerung der Aktenherausgabe durch eine Behörde per Antrag bezweifelt, wird dieses Zwischenverfahren durchgeführt. Sowohl die vorangegangene Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts als auch die Diskussion in der Literatur machen deutlich, dass es sich beim „in camera“-Verfahren um eine Kompromisslösung handelt.¹²⁴ Anlass für die Verfassungsbeschwerde war die Klage des früheren Geschäftsführers der Landesauftragsstelle Bayern. Die Landesauftragsstelle vermittelte Aufträge der öffentlichen Hand, unter anderem der Bundeswehr und weiterer sicherheitsrelevanter Einrichtungen,

¹¹⁸ OVG Lüneburg vom 9. Juni 2005, 14 PS 1/05; NVwZ-RR 2005, S. 819.

¹¹⁹ BVerfGE 101, 106.

¹²⁰ *Martin Redeker/Peter Kothe*, Die Neuregelung zur Überprüfung verweigerter Aktenvorlage, NVwZ 2002, S. 313.

¹²¹ *M. Redeker/P. Kothe*, a.a.O., S. 314; *Matthias Benedikt*, Geheimnisschutz im deutschen Verwaltungsprozess und im Verfahren vor der Unionsgerichtsbarkeit; S. 68.

¹²² *Anna Ohlenburg*, Geheimnisschutz im Verwaltungsprozess, NVwZ 2005, S. 16.

¹²³ *Eberhard Schmidt-Aßmann*, In-camera-Verfahren, S. 1150.

¹²⁴ *E. Schmidt-Aßmann*, a.a.O., S. 1157; *Alexander Beutling*, Neue Wege im Verwaltungsprozess, DVBl. 2001, S. 1258.

und unterstand der Rechtsaufsicht des Bayerischen Staatsministeriums für Wirtschaft und Verkehr. Im Auftrag des Ministeriums wirkte das Bayerische Landesamt für Verfassungsschutz an einer Sicherheitsüberprüfung des Beschwerdeführers mit, zu der dieser sein Einverständnis erteilt hatte. Es gelangte zu dem Ergebnis, dass Bedenken gegen eine Ermächtigung des Beschwerdeführers zum Umgang mit Verschlussachen bestünden. Diese Auffassung teilte das Bayerische Staatsministerium des Innern dem Bayerischen Staatsministerium für Wirtschaft und Verkehr mit. Daraufhin erklärte der Vorstand der Landesauftragsstelle dem Kläger, eine Weiterbeschäftigung komme nicht in Betracht. Der Mann kündigte das Dienstverhältnis selbst, um Nachteile bei späteren Bewerbungen zu vermeiden. Seine anschließenden Bewerbungen um gehobene Positionen blieben erfolglos. In Einstellungsgesprächen wurde immer wieder Unverständnis darüber geäußert, dass er nur sieben Monate für die Landesauftragsstelle tätig gewesen sei. Er nahm schließlich, obwohl er in den vorangegangenen 20 Jahren immer als Geschäftsführer, Vertriebsleiter oder Verkaufsleiter mittelständischer Unternehmen gearbeitet hatte, eine Stelle als Außendienstmitarbeiter an. Sein Begehren, ihm über die Daten, auf die das negative Ergebnis der Sicherheitsüberprüfung gestützt wurde, Auskunft zu erteilen, lehnte das Landesamt für Verfassungsschutz ab. Im Rahmen der nach erfolglosem Widerspruch erhobenen Klage auf Neubescheidung übersandte das LfV dem Verwaltungsgericht die bei ihm angefallenen Aktenvorgänge über das Auskunftsverlangen des Beschwerdeführers.

Die Unterlagen, die Grundlage der Sicherheitsüberprüfung waren, insbesondere die Aufzeichnungen über die Auskunftspersonen und deren Aussagen, könnten nicht vorgelegt werden, da sie ihrem Wesen nach geheim zu halten seien. Außerdem würde der Beschwerdeführer im Fall einer Vorlage an das Gericht mittels des in § 100 VwGO eingeräumten Rechts auf Akteneinsicht im Prozess erreichen, was ihm nach dem Gesetz nicht zustehe. Mit seiner Verfassungsbeschwerde¹²⁵ rügte der Beschwerdeführer schließlich die Verletzung seiner Grundrechte aus Art. 2 I GG i.V.m. Art. 1 I GG und Art. 19 IV GG. Das Bundesverfassungsgericht sah eine Verletzung aus Art. 19 IV GG wegen nicht hinnehmbarer Verkürzung des effektiven Rechtsschutzes

¹²⁵ BVerfG, 1 BvR 385/90 vom 27.10.1999.

als gegeben und beauftragte den Gesetzgeber mit einer Neufassung des § 99 VwGO.¹²⁶

a) Eingriff in den Schutzbereich des Art. 19 IV GG

Wenn Akteneinsichtsrecht und Auskunftsanspruch im Verwaltungsprozessrecht als Bestandteil eines effektiven Rechtsschutzes gem. Art. 19 IV GG anzusehen sind, ist zu fragen, ob eine Geheimhaltung von Akten und Unterlagen im Verwaltungsprozess nach § 99 VwGO einen gerechtfertigten Eingriff in diesen Schutzbereich des Art. 19 IV GG darstellt.¹²⁷ Die Geheimhaltung von Unterlagen mindert in einem erheblichen Maße die Rechtsschutzmöglichkeit. Wäre der komplette Ausschluss von Unterlagen möglich, so wäre dies eine nicht hinnehmbare Beschneidung des Rechtsschutzes. Ausnahmegründe für die Nichtvorlage von Akten beim Verwaltungsverfahren stellen ebenso einen Eingriff in den Schutzbereich von Art. 19 IV GG dar.¹²⁸ Für Art. 19 IV GG gibt es keine Gesetzesvorbehalte. Damit kann somit der grundsätzliche Individualrechtsschutz des Einzelnen gegen hoheitliche Eingriffe nicht ausgeschlossen werden. Aus Art. 1 I GG folgt jedoch, dass in den für die Menschenwürde unverzichtbaren Bereichen der Verteidigung des Lebens, der elementaren Freiheiten und der körperlichen Unversehrtheit der Weg zum Richter, der Rechtsschutz gegen die öffentliche Gewalt auch durch Verfassungsänderung nicht ausgeschlossen werden darf.¹²⁹ Art. 19 IV GG ist nach dem Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 27. Oktober 1999 einschränkbar, wenn dem Gebot des effektiven Rechtsschutzes entgegenstehende Belange dies erfordern.¹³⁰ Eine Konkretisierung der entgegenstehenden Belange gaben die Karlsruher Richter allerdings nicht. Entschieden wurde aber, dass durch Art. 19 IV GG keineswegs die Errichtung jeder Schranke vor dem Zugang zum Gericht verboten wird.¹³¹ Vorbehaltlose Grundrechte können aber nur durch kollidierendes Verfassungsrecht eingeschränkt werden, etwa durch Grundrechte Dritter oder Funktion von Exekutive und Judikative.¹³²

¹²⁶ BVerfG, 1 BvR 385/90 vom 27.10.1999.

¹²⁷ S. Schüly, Das „in camera“-Verfahren im Verwaltungsprozess, S. 30.

¹²⁸ S. Schüly, a.a.O., S. 31.

¹²⁹ T. Maunz/G. Dürig, Grundgesetz, Schmidt-Aßmann, Art 19 IV, Rn. 30.

¹³⁰ Michael Sachs, Akteneinsicht im Verwaltungsprozess, JuS 2000, S. 702.

¹³¹ BVerfG, 1 BvR 1291/85, vom 2. Dezember 1987; BVerfGE 77, 275, 284.

¹³² BVerfGE 28, 104, 114; BVerfGE 61, 82, 116.

b) Rechtfertigungsgründe für den Grundrechtseingriff

Fraglich ist, welche kollidierenden Rechtsgüter das Akteneinsichtsrechts des Gerichts einschränken können und eine Geheimhaltung nach § 99 VwGO rechtfertigen?¹³³ Als Rechtfertigungsgründe lassen sich mehrere Rechtsgüter anführen. Das Recht des Einzelnen auf informationelle Selbstbestimmung aus Art. 2 I GG i.V.m. Art. 1 I GG gewährt Schutz gegen alle Formen von Informationseingriffen.¹³⁴ Werden Daten und Informationen aus der Privat- oder Intimsphäre gegen den Willen eines Menschen durch Aktenvorlage offenbart, liegt ein tiefer Eingriff in dessen Rechte vor. Bei der Aktenvorlage vor Gericht können diese Rechte ebenfalls betroffen sein, so dass das Recht auf Geheimhaltung gewahrt bleiben sollte. Es muss also zwischen dem Interesse eines jeden Einzelnen an informationeller Selbstbestimmung mit dem Interesse an effektivem Rechtsschutz abgewogen und eine praktische Konkordanz¹³⁵ zwischen den Verfassungsgütern hergestellt werden. Diese Abwägung muss die oberste Aufsichtsbehörde vornehmen. Als kollidierende Rechtsgüter können auch die Berufsfreiheit gem. Art. 12 GG und die Eigentumsfreiheit gem. Art. 14 GG infrage kommen. Kommunikationsvorgänge im Bereich der Wirtschaft und deren Inhalte können durch Bekanntgabe oder Einbehaltung Anderen Vorteile und dem Inhaber der Inhalte Nachteile bringen.¹³⁶ Eine generelle Offenbarungspflicht muss abgelehnt werden, eine Geheimhaltung von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen aus dem Schutzbereich der Art. 12 und 14 GG ist zu rechtfertigen. Die Sicherheit des Staates und die Funktionsfähigkeit der Verwaltung sind ebenfalls zu beachtende Güter, die Rechtfertigungsgründe für den Eingriff in den Schutzbereich des Art. 19 IV GG sein können. Die Sicherheit des Staates ist existenziell, das Prinzip der streitbaren Demokratie durch das Grundgesetz kodifiziert. Die Funktionsfähigkeit der Verwaltung und die ihr immanenten Geheimhaltungsinteressen sind ebenso von Wichtigkeit.¹³⁷ Es gibt eine Vielzahl von Rechten, die eine Verweigerung des Akteneinsichts-

¹³³ S. Schüly, Das „in camera“-Verfahren im Verwaltungsprozess, S. 38.

¹³⁴ BVerfGE 65, 1, 41.

¹³⁵ Konrad Hesse, Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland, S. 72, 317f.

¹³⁶ BVerfGE 67, 100, 143; Wolf-Rüdiger Schenke, Probleme des verwaltungsgerichtlichen „in camera“-Verfahrens, S. 120, in: Winfried Kluth/Klaus Rennert, Entwicklungen im Verwaltungsprozessrecht.

¹³⁷ BVerfGE 61, 81, 116.

rechts im Gerichtsverfahren rechtfertigen können.¹³⁸ In der Rechtsordnung werden zudem Geheimnisse an verschiedenen Stellen des Zivilrechts anerkannt.¹³⁹

c) Abwägung zwischen Geheimnisschutz und effektivem Rechtsschutz

Wie lässt sich dieses Spannungsverhältnis zwischen Geheimnisschutz und effektivem Rechtsschutz lösen? Der Gesetzgeber folgte dem Urteil des Bundesverfassungsgerichts und legte die Neufassung des § 99 VwGO mit einer Trennung von Geheimhaltung und Verwertung vor.¹⁴⁰ Im Fall von Auskunfts- oder Akteneinsichtsansprüchen wird abschließend über die Geheimhaltung durch ein anderes Gericht entschieden, nicht durch das Gericht der Hauptsache. Ist die Geheimhaltung rechtswidrig, müssen die Akten herausgegeben werden. Wird die Geheimhaltung bestätigt, würden nachteilige Folgen für einen Prozessbeteiligten entstehen, wenn die Inhalte der Akten für ihn günstig sind. Sind sie zu seinem Nachteil, dürfen sie nicht verwendet werden.¹⁴¹ Das Gericht legte fest, dass Möglichkeiten geschaffen werden sollten, „den legitimen Geheimhaltungsbedürfnissen Rechnung zu tragen, ohne dass der Rechtsschutzanspruch aus Art. 19 IV GG im selben Maß wie durch die bisherige Fassung des § 99 VwGO verkürzt wird“.¹⁴²

Kritisiert wird von Teilen der Literatur an der Neufassung des § 99 VwGO, dass mit dem „in camera“-Verfahren eine Verletzung des Rechts auf rechtliches Gehör gem. Art. 103 I GG einhergeht.¹⁴³ Das „in camera“-Verfahren ersetze die Beschränkung des Art. 19 IV GG durch die des Art. 103 I GG, wobei die Verbesserung der Rechtsschutzposition des Betroffenen das ausschlaggebende Argument zur Abweisung dieser Kritik darstelle. Da beide Artikel dem gleichen, wichtigen Ziel dienen, sollten sie nicht kontradiktorisch behandelt werden, argumentierte das Bundesverfassungsgericht wei-

¹³⁸ S. Schüly, Das „in camera“-Verfahren im Verwaltungsprozess, S. 45.

¹³⁹ So in §§ 172 Nr. 2 GVG, 383 I Nr. 6, 384 Nr. 3 ZPO, 139 III 2 PatG, 17, 18 UWG, 203, 204 StGB, 404 AktG.

¹⁴⁰ Jochen Margedant, Das „in camera“-Verfahren, NVwZ 2001, S. 759.

¹⁴¹ S. Schüly, a.a.O., S. 162.

¹⁴² BVerfGE 101, 106, 128; W. Schenke, Probleme des verwaltungsgerichtlichen „in camera“-Verfahrens, S. 118.

¹⁴³ T. Maunz/G. Dürig, Grundgesetz, Schmidt-Aßmann, Art. 103 I, Rn. 82; S. Schüly, Das „in camera“-Verfahren im Verwaltungsprozess“, S. 74; E. Schmidt-Aßmann, In-Camera-Verfahren, S. 1161; W. Schenke, a.a.O., S. 116, 143.

ter.¹⁴⁴ Der entscheidende Punkt für die Bundesverfassungsrichter war, dass der völlige Ausschluss des geheimen Akteninhalts aus dem verwaltungsgerichtlichen Verfahren eine erheblich schwerere Grundrechtsbeeinträchtigung sei als die Einschränkung des rechtlichen Gehörs durch das „in camera“-Verfahren ohne Möglichkeit zur Stellungnahme durch die Parteien.¹⁴⁵ Die Anwendung des „in camera“-Verfahrens auf die Verwertung geheimhaltungsbefürdiger Informationen biete keinen Ausweg aus diesem Dilemma, da es bei der Ausdehnung dieses Anwendungsbereichs in der Regel auf die Preisgabe des Geheimnisschutzes hinauslaufe oder bei der Beibehaltung des Geheimnisschutzes Bedenken provoziere im Hinblick auf die rechtsstaatlich gebotene Begründungspflicht und Rechtsmitteleffektivität.¹⁴⁶ Zur Lösung dieses Spannungsverhältnisses werden in der Literatur verschiedene Vorschläge unterbreitet, die sich von Änderungen bei einzelnen Vorschriften des § 99 VwGO bis hin zu ganz anderen Rechtsmitteln erstrecken. Es gibt den Vorschlag, eine materiellgesetzliche Schutzwürdigkeitsprüfung einzurichten¹⁴⁷, die Anregung das „in camera“-Verfahren nicht auf den Zwischenstreit über die Aktenvorlage zu beschränken, sondern auf den Rechtsstreit in der Hauptsache selbst zu beziehen¹⁴⁸, das Modell der sogenannten Anwaltslösung¹⁴⁹, den mehrfach geäußerten Wunsch einen zur Verschwiegenheit verpflichteten Beweismittler für Zwischen- und Hauptverfahren einzusetzen¹⁵⁰, eine erweiterte gerichtliche Prüfungskompetenz im Zwischenverfahren¹⁵¹, die Überlegungen nach dem Beispiel des Immissionschutzrechts eine abgestufte Beweislastverteilung einzuführen¹⁵², die Idee nach Vorbild schweizerischen und US-amerikanischen Rechts Kenntnisnahme von Beweismitteln unter Ausschluss beider Parteien oder der Gegenpartei zuzulassen¹⁵³, die Anregung die Liste der in § 99 I 2 VwGO rubri-

¹⁴⁴ BVerfGE 101, 106, 129.

¹⁴⁵ BVerfGE 101, 106, 130; *M. Sachs*, Akteneinsicht im Verwaltungsprozess, S. 703.

¹⁴⁶ *F. Kopp/W. Schenke*, Verwaltungsgerichtsordnung, § 99, Rn. 3.

¹⁴⁷ *E. Schmidt-Aßmann*, In-camera-Verfahren, S. 1165.

¹⁴⁸ *Sondervotum Reinhard Gaier*, BVerfG, 1 BvR 2087/03, Nr. 157 vom 14. März 2006; *W. Schenke*, Probleme des verwaltungsgerichtlichen „in camera“-Verfahrens“, S. 123.

¹⁴⁹ *M. Benedikt*, Geheimnisschutz im deutschen Verwaltungsprozess, S. 199.

¹⁵⁰ *Thomas Mayen*, Verwertbarkeit von geheim gehaltenen Verwaltungsvorgängen im gerichtlichen Verfahren, NVwZ 2003, S. 537.

¹⁵¹ *M. Benedikt*, a.a.O., S. 222ff.

¹⁵² OVG Lüneburg, 7 L 3548/93 vom 7. Oktober 1994; NJW 1995, S. 2053f.

¹⁵³ *T. Mayen*, a.a.O., S. 539.

zierten Geheimnisbegriffe zu verringern¹⁵⁴ oder die Möglichkeit „in camera“-Verfahren nur dann zuzulassen, wenn sich die nicht-beweisbelastete Partei auf den Geheimnisschutz beruft.¹⁵⁵ Von Interesse bei dieser Problematik könnte ein Blick nach Frankreich sein. Dort existiert auch die Institution des „in camera“-Verfahrens als Zwischenverfahren. Jedoch gibt es hier weitere spezielle Verfahren je nach Art der betroffenen Geheimnisse. So entscheidet über Geheimnisse der nationalen Sicherheit der Richter in der Hauptsache im Zusammenwirken mit der „Beratenden Kommission für nationale Sicherheit“, und bei medizinischen Geheimnissen liegt die vollumfassende Verfügungsgewalt beim Begünstigten eines solchen Geheimnisses.¹⁵⁶ Das Bundesverfassungsgericht hat in seiner sogenannten Telekom-Entscheidung nochmals die gesetzgeberische Ausgestaltung des § 99 VwGO bestätigt und keine Bedenken gegen die Trennung von Verwertung und Geheimnisschutz geäußert.¹⁵⁷

3. Prozessuale Informationsansprüche

Die Frage des Geheimnisschutzes spielt auch im Verwaltungsverfahren für prozessuale Informationsansprüche eine wichtige Rolle. Eine Kontrolle könnte dadurch ausgeübt werden, dass man gem. § 29 VwVfG Einsicht in Akten nehmen will.¹⁵⁸ Allerdings kann ein Akteneinsichtsrecht gem. § 29 I 9 VwVfG lediglich dann gewährt werden, wenn es sich bei dieser behördlichen Tätigkeit um eine nach außen wirkende Tätigkeit handelt und im Rahmen eines Verwaltungsverfahrens durchgeführt wird. Die Tätigkeit des Bundesamtes für Verfassungsschutz und der Landesämter ist aber durch seinen gesetzlichen Auftrag nicht auf Außenwirkung gerichtet.¹⁵⁹ Nachrichtendienste handeln zum größten Teil in der Form des Realaktes.¹⁶⁰ Die nach außen gerichtete Tätigkeit des Verfassungsschutzes richtet sich allein auf Erlangung und Verarbeitung von Informationen, nicht hingegen auf den Erlass von Verwaltungsakten oder den Abschluss öffentlich-rechtlicher Ver-

¹⁵⁴ E. Schmidt-Aßmann, In-camera-Verfahren, S. 1164.

¹⁵⁵ T. Mayen, Verwertbarkeit von geheim gehaltenen Verwaltungsvorgängen, S. 543.

¹⁵⁶ Hans von Egidy, Vorlagepflichten und Geheimhaltungsinteressen im Verwaltungsprozess in Deutschland und Frankreich, S. 184f.

¹⁵⁷ BVerfGE 115, 205, 240; W. Schenke, Probleme des verwaltungsgerichtlichen „in camera“-Verfahrens, S. 117.

¹⁵⁸ F. Kopp/U. Ramsauer, Verwaltungsverfahrensgesetz, § 29, Rn. 1ff.

¹⁵⁹ B. Droste, Handbuch des Verfassungsschutzrechts., S. 603.

¹⁶⁰ T. Kornblum, Rechtsschutz gegen geheimdienstliche Aktivitäten, S. 146.

träge.¹⁶¹ Folglich sind die Voraussetzungen für ein Akteneinsichtsrecht nach § 29 VwVfG nicht gegeben.

IV) Die richterliche Genehmigung von Überwachungsmaßnahmen

Die Kontrolle der Judikative wird durch Richter gewährleistet. Sie leiten das Verfahren und sind unabhängig. Die richterliche Kontrolle findet aber nicht nur nach Abschluss einer Handlung als ex-Post-Kontrolle statt. Für schwere Eingriffe in die Grundrechte sieht das Grundgesetz einen Richtervorbehalt vor, auch als Ausdruck des effektiven Rechtsschutzes gegen öffentliche Gewalt gem. Art. 19 IV GG.¹⁶² Doch wie wird diese Kontrolle ausgeführt?¹⁶³ Eine Studie der Universität Bielefeld untersuchte die Umsetzung der richterlichen Kontrolle bei Richtervorbehalten und kam dabei auf bemerkenswerte Ergebnisse.¹⁶⁴ Gegenstand der Bielefelder Studie war der Richtervorbehalt im Zusammenhang mit Telefonüberwachungen, wobei die Untersuchung die Verfahren zur Telefonüberwachung von vier Staatsanwaltschaften betrafen. Der Studie basierte dabei auf einer Aktenanalyse von 554 Telefonüberwachungen aus 173 Strafverfahren. Darüber hinaus wurden 56 Interviews mit Polizeibeamten, Staatsanwälten und Richtern durchgeführt.¹⁶⁵ Untersucht wurde bei den Anträgen, ob der Richter das Vorliegen einer Katalogtat geprüft hat, die für die Telefonüberwachungsmaßnahmen zulässig sind, ob er geprüft hat, dass ein Verdacht vorhanden ist und ob es kein milderes Mittel gibt. Bei über 75 Prozent aller staatsanwaltschaftlichen Anträge hätte die fehlende Vollständigkeit Anlass für das Gericht sein müssen, den Antrag zu kontrollieren. In nur einem einzigen Fall wurde die Überwachung abgelehnt. In 24,1 Prozent der überprüften Fälle ist der richterliche Beschluss vollständig. In 66,4 Prozent ist er teilweise unvollständig und ganz unvollständige Anträge (zu keinem der drei vorgeschriebenen Merkmale irgendwelche Angaben) finden sich in 9,4 Prozent aller Fälle. Überprüft wurde auch die Frage, in wie vielen Fällen die Staatsanwaltschaft schon einen Beschlussvorschlag vorlegte. In 65 Fällen hatten die Staatsanwälte gleich einen Beschlussvorschlag beigefügt. Die Richter haben in 7,5

¹⁶¹ C. Gusy, Grundrechte und Verfassungsschutz, S. 104.

¹⁶² P. Badura, Staatsrecht, S. 155; vgl. Fn. 26.

¹⁶³ Christoph Gusy, Überwachung der Telekommunikation unter Richtervorbehalt, S. 275.

¹⁶⁴ Otto Backes/Christoph Gusy, Wer überwacht die Telefonüberwachung, StV 2003, S. 249f.

¹⁶⁵ O. Backes/C. Gusy, Wer überwacht die Telefonüberwachung, S. 249.

Prozent der Fälle den staatsanwaltschaftlichen Beschluss teilweise übernommen, also abgeändert, und in 92,3 Prozent der Fälle haben sie ihn unmittelbar übernommen.¹⁶⁶ Eine weitergehende Untersuchung des Max-Planck-Instituts für ausländisches und internationales Strafrecht kam zu ähnlichen Feststellungen zur richterlichen Kontrolle.¹⁶⁷ Es wird konstatiert, dass es auffällige Diskrepanzen zwischen rechtsstaatlichem Anspruch und der Justizwirklichkeit im Alltag gibt.¹⁶⁸

C) Die Kontrolle des Verfassungsschutzes durch die Exekutive

Die vollziehende Gewalt, die in Literatur und Rechtsprechung auch als Exekutive bezeichnet wird, besteht aus Regierung und Verwaltung. Die Verwaltung, der zweite Teil der Exekutive, dient dem Vollzug der Gesetze und der Verwirklichung der staatlichen Aufgaben.¹⁶⁹ Das Bundesamt und die Landesämter für Verfassungsschutz sind als Verfassungsschutzverwaltung Teil der Exekutive.¹⁷⁰

I) Die Kontrolle innerhalb der Exekutive

Die Kontrolle der Dienste durch die Exekutive findet sowohl als interne als auch als externe Behördenkontrolle statt. Die Ämter für Verfassungsschutz unterliegen der Dienst-, Fach- und Rechtsaufsicht durch die ihnen jeweils übergeordnete Behörde.¹⁷¹ Eine externe Behördenkontrolle wird aufgrund rechtlicher Vorgaben durch andere Behörden, vorgesetzte Stellen oder von Beauftragten durchgeführt.¹⁷²

1. Dienst-, Fach- und Rechtsaufsicht

Die Fachaufsicht betrifft die rechtmäßige und zweckmäßige Erledigung der Verwaltungsaufgaben, die Dienstaufsicht bezieht sich auf die innere Ord-

¹⁶⁶ O. Backes/C. Gusy, a.a.O., S. 250ff.; C. Gusy, Überwachung der Telekommunikation, S. 276ff.

¹⁶⁷ Hans-Jörg Albrecht/Claudia Dorsch/Christiane Krüpe, Rechtswirklichkeit und Effizienz der Überwachung der Telekommunikation.

¹⁶⁸ C. Gusy, a.a.O., S. 275f.

¹⁶⁹ H. Maurer, Staatsrecht I, § 18, Rn. 1-4.

¹⁷⁰ C. Gröpl, Die Nachrichtendienste im Regelwerk der deutschen Sicherheitsverwaltung, S. 82f.

¹⁷¹ A. Hirsch, Die Kontrolle der Nachrichtendienste, S. 129f, 212.; B. Droste, Handbuch des Verfassungsschutzrechts, S. 611f.

¹⁷² A. Hirsch, a.a.O., S. 132; B. Droste, a.a.O., S. 616.

nung, allgemeine Geschäftsordnung und die Personalangelegenheiten.¹⁷³ Mit der Fachaufsicht wird konkret ein Weisungsrecht verstanden, das sich auf die Recht- und Zweckmäßigkeit einer Entscheidung bezieht.¹⁷⁴ Zwar gibt es sowohl im Grundgesetz als auch in den Länderverfassungen keine explizite Nennung der Fachaufsicht, jedoch spricht Art. 84 III GG von Aufsicht und verschiedene Verfassungen der Länder formulieren Aufsichts- und Weisungsrechte.¹⁷⁵ In einigen Bundesländern werden Dienst- und Fachaufsicht in Organisations- oder Verwaltungsgesetzen normiert. Im Saarland beispielsweise wird im Landesorganisationsgesetz geregelt, wer die Dienst- und Fachaufsicht über die nachgeordneten Landesbehörden wahrnimmt.¹⁷⁶ Im Rahmen der durch die Geschäftsordnung der Regierung des Saarlandes sowie des Geschäftsverteilungsplans übertragenen Kompetenzen und Verantwortungsbereiche fordern die entsprechenden Fachabteilungen des Ministeriums für Inneres und Sport als Aufsichtsbehörde des Landesamtes für Verfassungsschutz in Ausübung der Dienst- und Fachaufsicht anlass- und einzelfallorientiert, Auskünfte, Berichte, Akten und sonstige Unterlagen an, ordnen Prüfungen und die Abgabe von Stellungnahmen an, führen Besprechungen durch und erteilen Weisungen.¹⁷⁷ Die verfassungsschutzrechtlichen Aufsichten sind in den Verfassungsschutzbestimmungen selbst geregelt. Mit der Rechtsaufsicht wird die Einhaltung von Recht und Gesetz beim Verwaltungshandeln kontrolliert.¹⁷⁸

2. Das Bundesamt und die Landesämter für Verfassungsschutz als Teil der Exekutive

Beim Bundesamt und den Landesämtern für Verfassungsschutz handelt es sich um Behörden i.S.d. § 1 VwVfG, da sie Stellen sind, die öffentliche Aufgaben wahrnehmen. Zwar tragen die Verfassungsschutzbehörden den Namen „Amt“, sind aber dennoch keine reine organinterne Organisations-

¹⁷³ H. Maurer, Allgemeines Verwaltungsrecht, § 22, Rn. 32.

¹⁷⁴ Thomas Groß, Was bedeutet „Fachaufsicht“?, S. 793.

¹⁷⁵ T. Groß, a.a.O., S. 794.

¹⁷⁶ LOG (Landesorganisationsgesetz) §§ 11-13, Amtsbl. S. 410, zuletzt geändert am 6. September 2006, Amtsbl. S. 1694, ber. S. 1730.

¹⁷⁷ Schreiben des Ministeriums für Inneres und Sport des Saarlands vom 16. April 2014 (unveröffentlicht).

¹⁷⁸ T. Groß, a.a.O., S. 795.

form, sondern eine Behörde mit Außenzuständigkeit.¹⁷⁹ In Art. 87 I 2 GG werden die Verwaltungskompetenzen des Verfassungsschutzes festgelegt. Es wird eine Aufgabenverteilung zwischen Bund und Ländern vorgegeben, sowie die Einrichtung einer Zentralstelle normiert.¹⁸⁰ Im Zusammenspiel mit Art. 73 I Ziffer 10 Var. b GG erwächst daraus die Verpflichtung, dass Bund und Länder den Verfassungsschutz in der Form der Mischverwaltung einzurichten haben.¹⁸¹ Die doppelte Zuweisung des Grundgesetzes als Zentralstelle und Bundesoberbehörde sorgt in der Literatur zwar für Diskussionen¹⁸², wird aber durch Christoph Gröpl dahingehend geklärt, dass das BfV sowohl Zentralstelle als auch Bundesoberbehörde mit eigenständigen Ermittlungs- und Koordinierungsaufgaben ist.¹⁸³

Die Landesämter für Verfassungsschutz sind in unterschiedliche Organisationsstrukturen eingebunden. Acht Bundesländer haben ein eigenständiges LfV (Baden-Württemberg, Bayern, Hamburg, Hessen, Niedersachsen, Saarland, Sachsen und Thüringen) und sind somit als Landesoberbehörden anzusehen. In den anderen acht Ländern (Berlin, Brandenburg, Bremen, Mecklenburg-Vorpommern, Nordrhein-Westfalen, Rheinland-Pfalz, Sachsen-Anhalt und Schleswig Holstein) ist der Verfassungsschutz als besondere Abteilung den obersten Landesbehörden, entweder dem Landesinnenministerium oder der Senatsverwaltung für Inneres, angegliedert.¹⁸⁴ In Thüringen ist geplant, das bislang selbstständige Landesamt ebenfalls als Abteilung dem Innenministerium anzugliedern.¹⁸⁵

II) Interne Behördenkontrolle des Bundesamtes und der Landesämter für Verfassungsschutz

Die Ämter für Verfassungsschutz sind wie alle anderen Behörden in die staatliche Verwaltungshierarchie eingeordnet. Somit sind auf sie auch die

¹⁷⁹ H. Maurer, Allgemeines Verwaltungsrecht, § 21, Rn. 31ff.

¹⁸⁰ T. Maunz/G. Dürig, Grundgesetz, Lerche, Art. 87, Rn. 107, 129; U. Wittmoser, Die Landesämter für Verfassungsschutz, S. 91.

¹⁸¹ C. Gröpl, Die Nachrichtendienste im Regelwerk deutscher Sicherheitsverwaltung, S. 123, U. Wittmoser, a.a.O., S. 92.

¹⁸² T. Maunz/G. Dürig, Grundgesetz, Ibler, Art. 87., Rn. 146f. m.w.N.

¹⁸³ C. Gröpl, a.a.O., S. 146-149.

¹⁸⁴ U. Wittmoser, a.a.O., S. 34.

¹⁸⁵ Thüringer Landtag, Drs. 5/7452, Gesetzentwurf der Landesregierung zur Änderung sicherheitsrechtlicher Vorschriften vom 12. März 2014, eingebracht am 21. März 2014.

Regeln von Dienst- und Fachaufsicht sowie die Grundsätze der Aufsichts- und Weisungspflicht der nachgeordneten Behörde anwendbar.¹⁸⁶

1. Dienst- und Fachaufsicht durch das Bundesministerium und die Landesministerien des Innern

Die Dienst- und Fachaufsicht über das BfV übt gem. § 2 I 2 BVerfSchG das Bundesministerium des Innern aus, in den Ländern sind es die Innenministerien und Senatsverwaltungen.¹⁸⁷ Das Bundesministerium des Innern – in den Ländern die Innenministerien und Senatsverwaltungen – achtet auf die Einhaltung der rechtlichen Grenzen der Entscheidungen, Anordnungen und Durchführungen konkreter Maßnahmen. Dazu hat das Ministerium dafür Sorge zu tragen, dass das BfV – in den Bundesländern die Landesämter oder Abteilungen – seine Aufgabe wirksam erfüllen kann. So werden beispielsweise über die Beobachtungen extremistischer Gruppierungen Absprachen mit dem Bundesministerium des Innern getroffen.¹⁸⁸ Ziel der Kontrolle durch das Innenministerium ist die Sicherstellung von Effizienz und Effektivität im Rahmen rechtsstaatlicher Vorgaben.¹⁸⁹

Die dem Bundesministerium des Innern nachgeordneten Dienststellen erfüllen die ihnen zugewiesenen Aufgaben selbstständig und in eigener Verantwortung.¹⁹⁰ Diese Dienststellen, wozu auch das BfV gehört, unterliegen dabei der Dienst- und Fachaufsicht der vorgesetzten Behörde und deren Weisungen. Die Dienstaufsicht erstreckt sich beim Bundesamt auf den Aufbau, den Geschäftsablauf, die innere Ordnung und die Personalangelegenheiten. Sie umfasst die Aufsicht über die Aufgabenerfüllung des Bundesamts für Verfassungsschutz. Die Fachaufsicht umfasst die Kontrolle der rechtmäßigen Aufgabenwahrnehmung. Sie beschränkt sich dabei nicht nur auf die Prüfung, ob die Beobachtungstätigkeit sich in den gesetzlichen Grenzen vollzieht. Das Bundesministerium des Innern trifft im Rahmen sei-

¹⁸⁶ P. Spitzer, Die Nachrichtendienste Deutschlands und Rußlands, S. 161; H. Maurer, Allgemeines Verwaltungsrecht, § 22, Rn. 31.

¹⁸⁷ M. Rose-Stahl, Recht der Nachrichtendienste, S. 164; T. Kornblum, Rechtsschutz gegen geheimdienstliche Aktivitäten, S. 111; B. Droste, Handbuch des Verfassungsschutzrechts, S. 37; als Beispiel für viele Landesbestimmungen zur Dienst- und Fachaufsicht: ThürVSG § 1 II 2.

¹⁸⁸ B. Droste, a.a.O., S. 611.

¹⁸⁹ Klaus-Dieter Fritsche, Die Organisation der ministeriellen Kontrolle der Nachrichtendienste, S. 78, in: Norbert Roettgen/Heinrich Amadeus Wolff (Hrsg.), Parlamentarische Kontrolle – Die Nachrichtendienste im demokratischen Rechtsstaat.

¹⁹⁰ B. Droste, a.a.O., S. 37.

ner Fachaufsicht auch Anordnungen über Beobachtungsschwerpunkte und erteilt Weisungen für Einzelmaßnahmen.¹⁹¹ Die Grenzen der Weisungsbefugnis werden durch den gesetzlichen Beobachtungsauftrag definiert.¹⁹² So kann im Rahmen der Fachaufsicht weder die Weisung erteilt werden, bestimmte verfassungsfeindliche Bestrebungen nicht oder nicht mehr zu beobachten, noch dürfen Aufträge zur Beobachtung von Personen oder Gruppierungen erteilt werden, von denen es keine Anhaltspunkte für verfassungsfeindliche Bestrebungen gibt.¹⁹³

Die Ämter für Verfassungsschutz unterliegen auch einer Eigenaufsicht, wodurch sichergestellt wird, dass entsprechende Aufgaben und Arbeiten erledigt und an die zuständigen Stellen weitergeleitet werden. Diese Eigenaufsicht soll durch Dienstanweisungen sichergestellt werden.¹⁹⁴ Unterhalb der Gesetzesebene gibt es eine Reihe von Vorschriften, welche Verantwortlichkeiten in Dienst-, Berichts- und Unterrichtspflichten regeln und Dokumentationspflichten festlegen. Dadurch werden Grundlagen und Ansatzpunkte für die Rechts-, Dienst- und Fachaufsicht des Ministeriums geschaffen.¹⁹⁵

a) Überwachung durch Erlasse und Vorschriften

Eines der wesentlichen Arbeitsmittel des Verfassungsschutzes sind die sogenannten nachrichtendienstlichen Mittel, die in aller Regel Eingriffe in die Grundrechte bedeuten.¹⁹⁶ Der Erlass von Dienstvorschriften zum Einsatz nachrichtendienstlicher Mittel ist im Bund und in fast allen Ländern Gesetzesvorschrift.¹⁹⁷ Nur in Mecklenburg-Vorpommern, Nordrhein-Westfalen und Schleswig-Holstein nicht, dort sind die erlaubten nachrichtendienstlichen Mittel Teil des Gesetzes.¹⁹⁸ Noch vor 35 Jahren fand sich in den Verfassungsschutzgesetzen keine inhaltliche Präzisierung der nachrichtendienstlichen Mittel.¹⁹⁹ Inzwischen schreiben die meisten Verfassungs-

¹⁹¹ B. Droste, Handbuch des Verfassungsschutzrechts, S. 37.

¹⁹² BVerfSchG § 3, 4.

¹⁹³ B. Droste, a.a.O, S.37.

¹⁹⁴ A. Hirsch, Die Kontrolle der Nachrichtendienste, S. 193.

¹⁹⁵ Rudolf von Hoegen, Kontrolle der deutschen Dienste aus Sicht des Militärischen Abschirmdienstes, S. 61, in: Wolbert K. Smidt et al. (Hrsg.), Geheimhaltung und Transparenz; vgl. Fn. 174 mit dem Beispiel des Saarlands.

¹⁹⁶ Michael Brenner, Bundesnachrichtendienst im Rechtsstaat, S. 151.

¹⁹⁷ Als Beispiel für viele: BVerfSchG § 8 II, HmbVerfSchG § 8 II 2, VerfSchG HE § 3 II.

¹⁹⁸ VSG NRW § 5 II, LVerfSchG M-V § 10 I, LVerfSchG (Schleswig-Holstein) § 8 II.

¹⁹⁹ Wolfgang Schatzschneider, Ermittlungstätigkeit der Ämter für Verfassungsschutz und Grundrechte, S. 87.

schutzgesetze eine Nennung der nachrichtendienstlichen Mittel in einer Dienstanweisung vor oder machen sie sogar zum Bestandteil des Gesetzes. Mit der Benennung der Mittel in einer Dienstvorschrift bleibt die Option zur Entwicklung neuer Methoden und Einführung weiterer Mittel gegeben.²⁰⁰ Fast alle Bundesländer und der Bund zählen die möglichen nachrichtendienstlichen Mittel im Gesetzestext auf, wobei es allerdings einige Unterschiede gibt. So wird im Freistaat Bayern nur vom Einsatz nachrichtendienstlicher Mittel gesprochen ohne konkrete Nennung, während die Freie und Hansestadt Bremen eine detaillierte Aufzählung der Mittel vornimmt.²⁰¹ Über solche Dienstvorschriften ist dann die jeweilige Parlamentarische Kontrollkommission zu unterrichten.²⁰²

Neben der Dienstvorschrift zum Einsatz nachrichtendienstlicher Mittel gibt es weitere Dienstvorschriften, etwa zur Informationsbeschaffung, zur Verwertung von Informationen oder für Tarnmittel. Sie unterliegen nach Auskunft der Verfassungsschutzbehörden alle den Geheimhaltungsvorschriften.²⁰³ Beispiele für solche Dienstanweisungen sind die Dienstvorschriften des Landesamtes für Verfassungsschutz Sachsen. Neben der durch § 5 I SächsVSG vorgeschriebenen Dienstvorschrift „Nachrichtendienstliche Mittel“ gibt es eine Dienstvorschrift „Beschaffung“, die Regelungen zu den Aufgaben des Beschaffungsreferates des Landesamtes, zur Zusammenarbeit mit den Auswertungsreferaten, zu den Instrumenten der Nachrichtenbeschaffung und zum Umgang mit nachrichtendienstlichen Personen enthält. In der Dienstvorschrift „Auswertung“ sind die Aufgaben der Auswertungsreferate festgelegt. So sollen Lagebilder und Analyse im Hinblick auf verfassungsfeindliche Bestrebungen nach § 2 I 1 Nr. 1, 3 und 3a SächsVSG erstellt werden. Im Einzelnen besteht das Auswerten im Vergleichen, Zuordnen, Kombinieren und Verknüpfen von verschiedenen Informationen. In der Dienstvorschrift „G 10“ hat das Landesamt für Verfassungsschutz Sach-

²⁰⁰ *Karl-Ludwig Haedige*, Das neue Nachrichtendienstrecht für die Bundesrepublik Deutschland, S. 125.

²⁰¹ BayVSG § 6 IV, BremVerfSchG § 8 VIII.

²⁰² Als Beispiel für viele: BremVerfSchG § 8 VIII 3.

²⁰³ Schreiben des Sächsischen Staatsministeriums des Innern vom 19. März 2014 (unveröffentlicht).

sen interne Regelungen erlassen, wodurch die gesetzlichen Vorgaben zur Einschränkung des Art. 10 GG ergänzt werden.²⁰⁴

b) Dienstanweisung „Nachrichtendienstliche Mittel“

Der Blick in eine Dienstanweisung zum Einsatz nachrichtendienstlicher Mittel wie die Dienstvorschrift Nr. 22 des Landesamtes für Verfassungsschutz Hamburg macht deutlich, wie groß die Regelungsdichte und konkrete Maßgabe zum Einsatz ist.²⁰⁵ Die Dienstanweisung regelt den Anwendungsbereich, die allgemeinen Voraussetzungen und die Beachtung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit, die nachrichtendienstlichen Mittel und deren Anordnungsbefugnisse. So bedarf der Einsatz verdeckt eingesetzter hauptamtlicher Mitarbeiter des Landesamtes, der Einsatz verdeckt eingesetzter Personen (V-Leute) und das verdeckte Mithören ohne technische Mittel der Genehmigung des Leiters der Verfassungsschutzbehörde. Observationen und Bildaufzeichnungen können von der Abteilungsleitung genehmigt und verdeckte Ermittlungen und Befragungen, der Gebrauch von Legenden, der Einsatz von Tarnpapieren und Tarnkennzeichen und das verdeckte Beobachten und Aufklären des Internets kann von der Referatsleitung erlaubt werden. Die Dienstvorschrift verweist ausdrücklich auf die Bestimmungen bei Eingriffen in den G 10-Bereich.²⁰⁶ Das Tätigwerden des Verfassungsschutzes unterliegt gleich zu Beginn einer Kontrolle durch den Leiter des Verfassungsschutzes, Referats- oder Amtsleiter und ist die Durchführung interner Behördenkontrolle, die konkret in Gesetzen oder Dienstanweisungen festgelegt ist.

c) Behördliche Kontrolle der Durchführung von Maßnahmen des Verfassungsschutzes

Teilweise wird diese Kontrolle auch in den Verfassungsschutzgesetzen selbst festgeschrieben. Als Konsequenz aus den Fehlern und wegen des Versagens der Behörden im Umfeld des NSU-Terrors und als Ergebnis der Erkenntnisse des NSU-Untersuchungsausschusses des Deutschen Bundesta-

²⁰⁴ Schreiben des Landesamtes für Verfassungsschutz Sachsen vom 23. Februar 2014 (unveröffentlicht).

²⁰⁵ Landesamt für Verfassungsschutz Hamburg, DV NdM vom 2. Dezember 2013, Schreiben des Landesamtes für Verfassungsschutz Hamburg vom 16. April 2014 an den Verfasser (unveröffentlicht).

²⁰⁶ Landesamt für Verfassungsschutz Hamburg, DV NdM.

ges werden derzeit viele Dienstanweisungen überarbeitet oder der Einsatz der Mittel, beispielsweise von V-Personen, schon per Gesetz geregelt.²⁰⁷ Ein weiteres wichtiges, bisher noch nicht genanntes Instrument der Kontrolle ist in einigen Landesämtern die Innenrevision. Sie soll die vorschriftsmäßige und fachlich korrekte Durchführung von Maßnahmen der Informationsbeschaffung mit nachrichtendienstlichen Mitteln gewährleisten. Im Zusammenhang mit dem NSU-Komplex wurden diese Arbeitsabläufe und Kontrollen des Landesamtes für Verfassungsschutz in Sachsen einer Untersuchung und Evaluierung unterworfen.²⁰⁸ Im Bereich der Abteilung Verfassungsschutz der Senatsverwaltung für Inneres und Sport Berlin wird nunmehr die Kontrolle der Informationsbeschaffung durch eine interne Fachprüfgruppe für den operativen Bereich vorgenommen.²⁰⁹

2. Der Beauftragte der Bundesregierung für die Nachrichtendienste

Zum behördeninternen Kontrollsystem gehört auch der Beauftragte der Bundesregierung für die Nachrichtendienste, der vom Bundeskanzler oder der Bundeskanzlerin bestellt wird und als Staatsminister, Bundesminister oder Staatssekretär im Geschäftsbereich des Bundeskanzlers und des Bundeskanzleramtes angesiedelt ist. Diesem ist zur Erfüllung seiner Aufgaben eine eigene Abteilung im Bundeskanzleramt (derzeit Abteilung 6), die neben der Koordination der Nachrichtendienste auch für den dem Bundeskanzleramt nachgeordneten Bundesnachrichtendienst zuständig ist, fachaufsichtlich unterstellt. Der eigentliche administrative Leiter dieser Abteilung, der sogenannte Geheimdienstkoordinator, ist gleichzeitig der Vertreter des Beauftragten. Beauftragter ist derzeit Klaus-Dieter Fritsch, als Koordinator fungiert Günther Heiß.²¹⁰ Mit der durch Organisationserlass des Bundeskanzlers vom 29. Januar 1975 verfügten Einsetzung eines Beauftragten für

²⁰⁷ BremVerfSchG § 8 b II; Schreiben des Landesamtes für Verfassungsschutz Bremen vom 27. Februar 2014 (unveröffentlicht).

²⁰⁸ Bericht über die Untersuchung und Evaluierung der Arbeitsabläufe und -strukturen des Landesamtes für Verfassungsschutz Sachsen, 20. Februar 2013, http://www.smi.sachsen.de/download/SMI/Endfassung_Bericht_Expertenkommission_im_LfV_Sachsen.pdf, zuletzt abgerufen am 20. April 2014.

²⁰⁹ Schreiben der Senatsverwaltung für Inneres und Sport Berlin vom 31. März 2014 (unveröffentlicht).

²¹⁰ Organigramm des Bundeskanzleramtes auf www.bundesregierung.de, http://www.bundesregierung.de/ContentArchiv/DE/Archiv17/_Anlagen/2010/2010-12-15-organigramm-bkamt.pdf;jsessionid=1D8E0280D8547C23DC9CB321C4D4E466.s1t2?__blob=publicationFile&v=10, zuletzt abgerufen am 19. April 2014.

die Nachrichtendienste wurden Konsequenzen aus der „Spionageaffäre Guillaume“ gezogen.²¹¹ Zu den Aufgaben des Beauftragten der Bundesregierung gehören der Vorsitz des Staatssekretärsausschusses für das geheime Nachrichtenwesen und die Sicherheit, die Mitwirkung bei der parlamentarischen Behandlung der Haushaltsangelegenheiten des Bundesamts für Verfassungsschutz, des Bundesnachrichtendienstes und des Militärischen Abschirmdienstes und die Koordinierung der Vorbereitung von Sitzungen des Parlamentarischen Kontrollgremiums. Der Beauftragte ist befugt, von den Ministerien und Nachrichtendiensten des Bundes Auskünfte über Arbeitsweise, Informationswesen, Organisation, Haushaltsplanung und Personalstruktur zu verlangen. Er hat das Recht, für den Bereich der Zusammenarbeit der drei Dienste des Bundes Maßnahmen vorzuschlagen. Für die Zusammenarbeit von Bundes- und Landesbehörden gilt dieses Recht nicht. Der Beauftragte kann sich über Gesetzesvorhaben oder der Ausarbeitung von Vorschriften, die einen der drei Dienste des Bundes oder deren Zusammenarbeit betreffen, informieren lassen. Und er hat das Recht, die Leiter der Dienste zu Besprechungen einzuladen.²¹²

3. Datenschutzbeauftragte des Bundesamtes und der Landesämter

Das Bundesamt und die Landesämter für Verfassungsschutz verfügen über einen behördeninternen, gesetzlich vorgeschriebenen Datenschutzbeauftragten.²¹³ Beim Bundesamt wurde er schon vor der gesetzlich vorgeschriebenen Bestellung installiert. Der Datenschutzbeauftragte hat dort an herausgehobener Stelle ein eigenes Referat inne, welches keinen Weisungen der übrigen Organisationseinheiten des BfV unterliegt. Aufgabe des Datenschutzbeauftragten sowohl beim Bundesamt als auch bei den Landesämtern ist es, die Einhaltung der Datenschutzbestimmungen zu überwachen und dadurch zu gewährleisten, dass mit personenbezogenen Daten innerhalb der Behörde sensibel umgegangen wird.²¹⁴ Der behördeninterne Datenschutzbeauftragte konzentriert sich in seiner Tätigkeit auf die Beratung der Bedarfsträger und

²¹¹ B. Droste, Handbuch des Verfassungsschutzrechts, S.612; Stefanie Waske, Mehr Liaison als Kontrolle, S. 220.

²¹² B. Droste, a.a.O., S. 613.

²¹³ Als Beispiele für viele: BDSG § 4f I, LDSG (Rheinland-Pfalz) § 11 I.

²¹⁴ B. Droste, a.a.O., S. 614.

die Kontrolle der Verarbeitung personenbezogener Daten.²¹⁵ Ihm obliegt die Schulung der Behördenangehörigen in datenschutzrechtlichen Fragen, zudem ist er bei der Einrichtung automatisierter Kontrollen und weiterer Datenerhebungen zu befragen.²¹⁶

III) Externe Behördenkontrolle

Die externe Behördenkontrolle des Verfassungsschutzes wird durch verschiedene Stellen vorgenommen, wobei es aufgrund des Geheimnisschutzes und der Natur der Tätigkeit des Verfassungsschutzes besondere Vorgaben gibt.

1. Bundesrechnungshof und Landesrechnungshöfe

Die Ämter für Verfassungsschutz unterliegen wie die gesamte Verwaltung der Rechnungsprüfung durch die dafür vorgesehen Stellen.²¹⁷ Die Finanzkontrolle obliegt dem Bundesrechnungshof, eine selbstständige, oberste Bundesbehörde, die nur dem Gesetz unterworfen ist und welche die gesamte Haushalts- und Wirtschaftsführung des Bundes prüft. Die Angehörigen des Bundesrechnungshofes besitzen richterliche Unabhängigkeit und bestimmen selbst, wo die Finanzkontrolle durchzuführen ist. Grundlage für den Bundesrechnungshof ist das BRHG.²¹⁸ Die Prüfung des Bundesamtes für Verfassungsschutz erfolgt gem. § 10 III BHO durch das zuständige Kollegium des Bundesrechnungshofes, dem wegen der Bedeutung der Prüfung auch dessen Präsident angehört (Dreierkollegium).²¹⁹

Inhaltlich umfasst die Finanzkontrolle die Rechnungsprüfung sowie die Prüfung der Wirtschaftlichkeit und Ordnungsmäßigkeit der Haushalts- und Wirtschaftsführung. Das Prüfungsergebnis wird zuerst dem Präsidenten des Bundesamtes für Verfassungsschutz zugeleitet, der dazu Stellung nehmen kann. Das endgültige Prüfungsergebnis wird dem Vertrauensgremium des Haushaltsausschusses des Deutschen Bundestages mitgeteilt. Dazu werden

²¹⁵ BDSG § 4g I, 3 Nr.1, 2.

²¹⁶ BDSG § 4 e, 4 g II.

²¹⁷ A. Hirsch, Die Kontrolle der Nachrichtendienste, S. 177.

²¹⁸ Gesetz über den Bundesrechnungshof (BRHG), BGBl. I S. 1445, zuletzt geändert am 5. Februar 2009, BGBl. I S. 160.

²¹⁹ Bundeshaushaltsordnung (BHO), BGBl. I S. 1284, zuletzt geändert am 15. Juli 2013, BGBl. I S. 2395.

die Bundesministerien des Innern und der Finanzen unterrichtet.²²⁰ Die Budgetkontrolle wird aufgrund grundgesetzlicher Vorgabe in drei Bereiche unterteilt: Rechnungslegung, Finanzkontrolle und Entlastung.²²¹ Bei der Rechnungslegung wird ein buchhalterischer Soll/Ist-Vergleich erstellt. Dadurch wird geprüft, ob der Verfassungsschutz den Wirtschaftsplan eingehalten hat. Die Rechnungslegung wird dem Deutschen Bundestag und Bundesrat vorgelegt. Den Abschluss der Finanzkontrolle bildet die Entlastung, die eine abschließende politische Beurteilung der Haushalts- und Wirtschaftsführung der Bunderegierung bedeutet.²²² Gleiches gilt für die Länder und deren Landesämter für Verfassungsschutz. Hier unterliegt die Haushalts- und Wirtschaftsführung der Finanzkontrolle durch den Rechnungshof des Landes.²²³

2. Bundesbeauftragter für Datenschutz und Informationssicherheit und Landesbeauftragte

Der Bundesbeauftragte für den Datenschutz und die Informationssicherheit (BfDI) hat den Auftrag, darauf zu achten, dass beim Umgang mit personenbezogenen Daten die rechtlichen Schranken und datenschutzrechtlichen Vorschriften bei den öffentlichen Stellen des Bundes eingehalten und beachtet werden.²²⁴ Gesetzliche Grundlage des Datenschutzbeauftragten ist das BDSG.²²⁵ Der Bundesbeauftragte ist eine externe, von der Verwaltung unabhängige Institution. Er wird auf Vorschlag der Bundesregierung vom Bundestag gewählt.²²⁶ Organisatorisch ist der BfDI eine beim Bundesministerium des Innern eingerichtete Dienststelle, die jedoch keiner fachlichen Dienstaufsicht, sondern nur der Rechtsaufsicht der Bundesregierung unterliegt. Er verfügt über keine Weisungsbefugnis und kein Zwangsmittel, eine Änderung einer behördlichen Praxis zu erzwingen. Als förmliches Instrument steht ihm die Beanstandung zur Verfügung.²²⁷ Ein weiteres Mittel ist

²²⁰ B. Droste, Handbuch des Verfassungsschutzrechts, S. 618.

²²¹ GG Art. 114.

²²² B. Droste, a.a.O., S. 618.

²²³ Als Beispiel für viele: Thüringen, §§ 88ff ThürLHO, § 14 ThürHG.

²²⁴ A. Hirsch, Die Kontrolle der Nachrichtendienste, S. 183; B. Droste, Handbuch des Verfassungsschutzrechts, S. 616.

²²⁵ Bundesdatenschutzgesetz (BDSG), BGBl. I S. 66, zuletzt geändert am 14. August 2009, BGBl. S. 2814.

²²⁶ BDSG § 24 I 1.

²²⁷ BDSG § 25.

der Tätigkeitsbericht des Beauftragten.²²⁸ Die datenschutzrechtliche Kontrolle des Bundesamtes für Verfassungsschutz bildet einen Schwerpunkt bei der Prüfung des BfDI. Sie erstreckt sich dabei auch auf die Einhaltung der Vorschriften des BDSG sowie anderer Regelungen.²²⁹ Intern unterstützt der Datenschutzbeauftragte die Erstellung innerbehördlicher Regelungen über die Informationssammlung (Dateianordnung). In der Praxis versucht der Beauftragte die Datenschutzkontrolle so extensiv handzuhaben, dass sie zur Fachaufsicht wird. Die Befugnisse durch § 24 BDSG werden dann weitestgehend so ausgelegt, dass er regelmäßig auf die Nennung hinreichender Anhaltspunkte und eine Begründung gem. § 24 I 2 BDSG verzichtet. Diese Kontrolle wird so zu einer Dauereinrichtung.²³⁰ Eine generelle Kontrolle des BfV durch den Datenschutzbeauftragten ist nicht möglich, Dienstvorschriften oder Arbeitspläne einzelner Abteilungen kann er nur zur Kenntnis nehmen. Die Kontrolle operativer Maßnahmen bleibt der Fachaufsicht des Bundesministeriums des Innern vorbehalten.²³¹

Eine besondere Rolle bei der Kontrolltätigkeit spielt die sogenannte Staatswohlklausel gem. § 24 IV 4 BDSG. Aufgrund der Staatswohlklausel kann dem Bundesbeauftragten die Einsicht in Akten und Dateien des Bundesamtes für Verfassungsschutz verweigert werden, wenn dadurch die Sicherheit des Bundes oder eines Landes gefährdet würde. Zur Inanspruchnahme der Staatswohlklausel ist nur das Bundesministerium des Innern im Einzelfall berechtigt.²³² In den einzelnen Bundesländern üben Landesbeauftragte diese Kontrolltätigkeit zur Einhaltung datenschutzrechtlicher Bestimmungen aus.²³³

3. Weitere externe Kontrollen

In Rheinland-Pfalz ist neben dem Landesbeauftragten für den Datenschutz und die Informationsfreiheit und dem Landesrechnungshof zusätzlich der

²²⁸ Tätigkeitsbericht 2011 und 2012 des Bundesbeauftragten für den Datenschutz und die Informationsfreiheit, 24. Tätigkeitsbericht, Berlin 2013.
http://www.bfdi.bund.de/SharedDocs/Publikationen/Taetigkeitsberichte/TB_BfDI/24TB_2011_2012.html;jsessionid=23239E5C61A3FC51A44F4E0D626971DB.1_cid354?nn=408924, zuletzt abgerufen am 19. April 2014.

²²⁹ B. Droste, Handbuch des Verfassungsschutzrechts, S. 616.

²³⁰ B. Droste, a.a.O., S. 617.

²³¹ B. Droste, ebenda.

²³² B. Droste, ebenda.

²³³ Als Beispiel für viele: Landesbeauftragter für den Datenschutz und die Informationsfreiheit Thüringen, ThürDSG; Landesbeauftragter Sachsen-Anhalt, DSG-LSA.

Bürgerbeauftragte des Landes Rheinland-Pfalz zur außerbehördlichen Kontrolle befugt. Er soll Bürgern quasi als Ombudsmann bei Schwierigkeiten mit der Verwaltung helfen, wenn Bürger Probleme mit Maßnahmen der Verwaltung haben.²³⁴ Als weitere Kontrollorgane der Exekutive fungieren die Petitionsausschüsse des Bundestages und der verschiedenen Länderparlamente.²³⁵

D) Effizienz der Kontrolle durch Judikative und Exekutive

Die Effizienz der Kontrolle durch die Judikative lässt sich unter zwei Aspekten überprüfen. Zunächst ist es eine grundsätzliche, verfassungsrechtlich orientierte Prüfung der Möglichkeiten des Rechtsweges und des Rechtsschutzes an sich. Der zweite Aspekt betrifft die richterliche Prüfung selbst. Die Effizienz der Kontrolle des Verfassungsschutzes durch die Exekutive ist anhand ihrer Wirksamkeit der Verwaltung zu beurteilen.

I) Die Wirksamkeit der Kontrolle durch die Judikative

Bei der gerichtlichen Kontrolle der Ämter für Verfassungsschutz sind viele Hindernisse vorhanden. Grundsätzlich ist der Rechtsweg für jeden Bürger offen. Allerdings sind viele Verfahrensarten de facto nicht möglich, weil den Betroffenen einfach die Kenntnis fehlt, dass gegen sie Maßnahmen durchgeführt werden. Ist der Rechtsweg dennoch beschritten worden, so gibt es für die Ämter die weitreichende Möglichkeit, Aussagen zu verweigern und Akten nicht vorzulegen. Gerichtliche Kontrolle erweist sich als wenig effektiv, da es gleich zwei große Problemfelder bei der Ausübung der Kontrolle gibt: Zugang und Geheimnisschutz.²³⁶ Es ist keine neue Erkenntnis, dass beim Thema „Verfassungsschutz“ Defizite beim Rechtsschutz gesehen werden. Schon 1960 beklagte Hans-Ulrich Evers eindringlich Lücken im verwaltungsrechtlichen Rechtsschutz.²³⁷ Auch in der aktuellen Diskussion wird moniert, dass es nur wenige Abhandlungen gibt, die sich in ihrem

²³⁴ www.derbuengerbeauftragte.rlp.de, zuletzt abgerufen am 20. April 2014.

²³⁵ T. Maunz/G. Dürig, Grundgesetz, Klein, Art. 45c, Rn. 47ff.

²³⁶ A. Hirsch, Die Kontrolle der Nachrichtendienste, S. 128f.

²³⁷ Hans-Ulrich Evers, Privatsphäre und Ämter für Verfassungsschutz, S. 269.

Schwerpunkt mit dem Thema Rechtsschutz gegen geheimdienstliche Maßnahmen beschäftigen.²³⁸

1. Geheimnisschutz im Verwaltungsprozess

Das dem Verwaltungsprozessrecht zugrunde liegende Prinzip des Individualrechtsschutzes ist von seinem Ansatz und seiner Struktur her nicht auf nachrichtendienstliche und sich im Geheimen abspielende Tätigkeit zugeschnitten.²³⁹ Beispielhaft ist dafür wiederum die Geheimschutzproblematik des in § 99 II VwGO normierten „in camera“-Verfahrens zur Prüfung des Geheimnisschutzes von Unterlagen für Gerichtsverfahren. Das Bundesverwaltungsgericht hat in einem Urteil vom 27. September 2006 die verwaltungsprozessrechtliche Regelung des § 99 VwGO noch einmal bestätigt. § 99 VwGO stelle, so die Bundesverwaltungsrichter, eine verfassungsrechtlich einwandfreie Gesetzesgrundlage für die Einschränkung von Verfahrensansprüchen auf Aktenvorlage und Auskunft dar. Es lasse sich verfassungsrechtlich nicht beanstanden, dass die erforderliche Abwägung zwischen dem Rechtsschutzinteresse des Betroffenen und dem öffentlichen Interesse an der Wahrheitsfindung im Prozess auf der einen und den öffentlichen Geheimschutzbelangen auf der anderen Seite nicht in dem Rechtschutzverfahren selbst, sondern abschließend in einem gesonderten Zwischenverfahren erfolgt.²⁴⁰ Die Neuregelung des § 99 VwGO erfolgte allerdings auf Kosten des grundrechtlichen Gebots auf rechtliches Gehör gem. Art. 103 I GG.

Der Geheimnisschutz ist und bleibt die relevante Frage für die Effizienz der Kontrolle durch die Judikative. Zur Natur eines Nachrichtendienstes gehören heimliche Maßnahmen und das Wirken im Verborgenen. Als Rechtfertigungsgrund für die Nichtherausgabe von Akten oder die Verweigerung von Zeugenaussagen kann nur ein Grund geltend gemacht werden, der unmittelbar aus dem Grundgesetz selbst kommt. Dann nämlich, wenn etwa durch die Preisgabe von Informationen Menschenleben gefährdet sind. Die-

²³⁸ T. Kornblum, Rechtsschutz gegen geheimdienstliche Aktivitäten, S. 35; Hans-Peter Schneider, Zur Kontrolle nachrichtendienstlicher Tätigkeit durch Verwaltungsgerichte, NJW 1978, S. 1601ff.

²³⁹ Hans. H. Rupp, Rechtsschutz und Verfassungsschutz, S. 159, in: Bundesministerium des Innern, Verfassungsschutz und Rechtsstaat.

²⁴⁰ BVerwG vom 27. September 2006, 3 C 34.05, Rn. 29.

ser Geheimnisschutz wird durch Rechtsprechung des BVerfG gestützt.²⁴¹ Fraglich ist, ob der Geheimnisschutz auch verfassungsrechtlich legitimiert werden kann. Im Grundgesetz gibt es keine Formulierung oder Maßgabe, dass die Exekutive etwas unter Geheimschutz durchführen kann, darf oder soll. Allerdings hat das Grundgesetz auch die Staatsaufgabe Verfassungsschutz formuliert. Somit muss eine Abwägung vorgenommen werden. Ausgangspunkt der Abwägung sind die Güter, die vom Verfassungsschutz per Grundgesetzauftrag geschützt werden sollen. Dieser Schutz der freiheitlich-demokratischen Grundordnung steht in Abwägung zum Anspruch auf effektiven Rechtsschutz. Der Schutz der freiheitlich demokratischen Grundordnung rechtfertigt im Rahmen einer Abwägung den Geheimnisschutz.²⁴² Was aber bleibt, ist eine Einschränkung von elementaren Grundrechten und wesentlichen Teilen des Rechtsstaatsprinzips.

2. Hindernisse bei der richterlichen Kontrolle

Ein kritischer Blick muss auch auf die Effizienz bei der Umsetzung der richterlichen Kontrolle gerichtet werden. Dabei geht es nicht um das Ob, sondern um das Wie der Kontrolle.²⁴³ Die Ergebnisse der bereits genannten Bielefelder Studie²⁴⁴ sind ein wichtiger Hinweis darauf, dass die Umsetzung einer effizienten Kontrolle immer vom Wirken des jeweiligen Richters abhängig ist. Zur Umsetzung der richterlichen Kontrolle gehören die Verfahrenshemmnisse durch Geheimnisschutz und fehlende Verwertung gegebenenfalls notwendiger Akten und Unterlagen. Die fehlende Kenntnis aller Sachumstände kann für den Richter keine Voraussetzung für eine optimale Führung und Entscheidung eines Verfahrens sein.

Hindernisse der gerichtlichen Kontrolle könnten auch in alliierten Vorbehaltsrechten liegen, die ihren Ursprung im Jahr 1945 haben. Nach Ende des Zweiten Weltkriegs übernahmen die Alliierten die oberste Gewalt in Deutschland. Nach Gründung der Bundesrepublik Deutschland am 23. Mai 1949 behielten sie durch das Besatzungsstatut Vorbehaltsrechte. 1955 wurde aus dem Besatzungsstatut das Zusatzabkommen zu dem Abkommen zwi-

²⁴¹ *Heinrich Amadeus Wolff*, Der nachrichtendienstliche Geheimschutz und die parlamentarische Kontrolle, S. 179.

²⁴² *Volker Epping/Christian Hillgruber*, Beck'scher Online-Kommentar GG, Art. 45d, Mehde, Rn. 11; *T. Maunz/G. Dürig*, Grundgesetz, Ibler, Art. 87 Rn. 140.

²⁴³ *C. Gusy*, Grundrechte und Verfassungsschutz, S. 119.

²⁴⁴ *C. Gusy*, Überwachung der Telekommunikation unter Richtervorbehalt, S. 275.

schen den Parteien des Nordatlantikvertrages über die Rechtsstellung ihrer Truppen hinsichtlich der in der Bundesrepublik Deutschland stationierten ausländischen Truppen.²⁴⁵ Dieses Abkommen räumt den Alliierten weite Vorbehalte und Rechte bei der Überwachung des Brief-, Post- und Fernmeldeverkehrs ein. Es berechtigt die Alliierten, im Falle einer unmittelbaren Bedrohung ihrer Streitkräfte auch weiterhin eigene Überwachungsmaßnahmen durchzuführen.²⁴⁶ Die Bundesregierung erklärte durch das Bundesministerium des Innern auf Anfrage des Bundestagsabgeordneten Hans-Christian Ströbele, dass diese Vereinbarungen noch gültig seien, aber für die Praxis keine Bedeutung mehr hätten. So hätten die Alliierten seit 1990 keine entsprechenden Begehren geäußert oder seien seitdem an das Bundesamt für Verfassungsschutz mit einem solchen Wunsch herangetreten.²⁴⁷ Solche Vorbehaltsrechte würden natürlich bei ihrer möglichen Anwendung durch die Alliierten einen Rechtsschutz gegen Überwachungsmaßnahmen wirkungslos machen, da weder Kenntnis noch Verhinderung oder nachträgliche Feststellung der Rechtswidrigkeit möglich sind. Hier wäre eine richterliche Kontrolle komplett ausgeschlossen, ein Rechtsschutz gem. Art. 19 IV GG gar nicht existent.

3. Alternativen zur richterlichen Kontrolle?

Es gibt Überlegungen, die bei verdeckten Grundrechtseingriffen von Sicherheitsbehörden vorhandenen Rechtsschutzdefizite durch Maßnahmen zu kompensieren. Als klassisches Mittel wird dabei vorgeschlagen, die Bindung weitreichender Eingriffsbefugnisse an einen Richtervorbehalt zu koppeln.²⁴⁸ Dazu gibt es auch die Überlegung, Kontrolleinrichtungen durch besondere Gremien und Kommissionen einzurichten.²⁴⁹ Das Prinzip der Gewaltenteilung lässt es zu, dass Rechtsschutz gegen Maßnahmen der Exekutive ausnahmsweise nicht durch Gerichte, sondern durch vom Parlament bestellte oder gebildete unabhängige Institutionen innerhalb des Funktions-

²⁴⁵ BGBl. 1961 II S. 1218, zuletzt geändert am 28. September 1994, BGBl. II, S. 2598.

²⁴⁶ *Josef Foschepoth*, Überwachtes Deutschland, S. 160ff., 285.

²⁴⁷ Antwort des Bundesministeriums des Innern auf die schriftliche Frage des Abgeordneten Hans-Christian Ströbele vom 28. November 2012, http://www2.stroebele-online.de/upload/2012_11_28_allierte_g10_noch_antwort_1.pdf, zuletzt abgerufen am 20. April, 2014.

²⁴⁸ SächsVerfGH, LKV 1996, S. 273, 287.

²⁴⁹ *Martin Kutscha*, Rechtsschutzdefizite bei Grundrechtseingriffen von Sicherheitsbehörden, NVwZ 2003, S. 1300.

bereichs der Exekutive gewährt wird.²⁵⁰ Allerdings gilt es hierbei zu berücksichtigen, dass auch eine Mehrheit des Parlaments ihre Rechte missbräuchlich einsetzen könnte und beispielsweise die Gremien und Kommissionen einseitig besetzt. Allerdings sind sowohl die Handhabung des Richtervorbehalts und die Arbeit solcher Kontrollgremien immer vom Maßstab der Kontrolle abhängig. Um einen Grundrechtsschutz durch Verfahren zu gewährleisten, müsste es hinreichend bestimmte gesetzliche Regelungen geben, wonach sich die Zulässigkeit von Eingriffsmaßnahmen beurteilen lässt. Zudem – auch unter Berücksichtigung der Bielefelder Studie – ist die Befürchtung zulässig, dass ein Richtervorbehalt in diesem Bereich als Eintrittstor für rechtstaatlich bedenkliche Ermittlungsbefugnisse missbraucht würde.²⁵¹ Eine richterliche Genehmigung wird auch für den Einsatz von V-Leuten ins Gespräch gebracht. Dieses konkrete nachrichtendienstliche Mittel könnte dann nicht ohne richterliche Genehmigung zum Einsatz kommen. Argumentiert wird, dass ein Richter bei der Beantragung des Einsatzes eines V-Mannes in einer verfassungsfeindlichen Organisation fragen würde, ob es in dieser Organisation schon andere V-Leute gebe? Gerade vor dem Hintergrund des ersten, erfolglosen NPD-Verbotsverfahrens 2003 könnte dieser Vorschlag überlegenswert sein. Ohne überzeugende Antwort würde nämlich der Antrag abschlägig zu bescheiden sein, eine Genehmigung des Einsatzes von V-Leuten könnte nicht erteilt werden.²⁵² Kritisiert wird an diesem Vorschlag, dass eine Prüfung der nachrichtendienstlichen Mittel des Verfassungsschutzes vor deren Anwendung durch ein Gericht zu einer Angleichung an polizeiliche Arbeit führen würde. Der Verfassungsschutz würde zu einer Strafverfolgungsbehörde werden und sich damit den ursprünglichen Aufgaben voll und ganz entziehen.²⁵³ Wenn man über Alternativen zur richterlichen Kontrolle nachdenkt und zunächst ohne Beachtung der verfassungsrechtlichen Argumente eine Suspendierung des Rechtsschutzes durch Übertragung auf eine Kommission befürwortet, sollte man die praktischen Konsequenzen einer solchen Kontrolltätigkeit durch eine Kommission bedenken. Nimmt man etwa die Kontroll-

²⁵⁰ BVerfGE 30, 1.

²⁵¹ M. Kutscha, Rechtsschutzdefizite bei Grundrechtseingriffen von Sicherheitsbehörden, S. 1301.

²⁵² Hans-Jürgen Förster, Zwischenruf Verfassungsschutz „vor Gericht“, ZRP 2012, S. 123f.

²⁵³ Uwe Boisch, Verfassungsschutz vor Gericht, ZRP 2012, S. 188.

arbeit der G 10-Kommissionen als Vorbild, muss man zur Kenntnis nehmen, dass die Häufigkeit der Sitzungen dieser Kommissionen im Gegensatz zu Vorstellungen einer intensiven Kontrolle steht. So tagen die G 10-Kommissionen der Bundesländer Mecklenburg-Vorpommern und Thüringen zwei Mal im Jahr, die G 10-Kommissionen von Berlin, Brandenburg, Hamburg, Nordrhein-Westfalen, Rheinland-Pfalz und Sachsen-Anhalt vier Mal im Jahr, die Kommission Bayerns sechs Mal im Jahr, die G 10-Kommission des Bundes und Niedersachsens zwölf Mal im Jahr und die Kommissionen von Berlin, Brandenburg, Bremen, Hessen, Saarland, Sachsen und Schleswig-Holstein lediglich nach Bedarf.²⁵⁴

II) Die Wirksamkeit der Kontrolle durch die Exekutive

Seitdem der Abschlussbericht des NSU-Untersuchungsausschusses vorliegt, dürfte es deutlich sein, dass Kontrollmechanismen innerhalb der Exekutive zumindest in diesem Fall fast völlig versagt haben.²⁵⁵ Die klassischen Formen der verwaltungsrechtlichen Kontrollmechanismen durch Dienst-, Fach- und Rechtsaufsicht sind an ihre Grenzen gestoßen und haben beim Kampf gegen extremistische Bestrebungen nicht die gewünschte Wirksamkeit erlangt. Der NSU-Komplex hat vor Augen geführt, dass das Handeln der Sicherheitsbehörden, insbesondere einiger Verfassungsschutzbehörden das Ausmaß des NSU-Terrors nicht verhindern konnte, gerade weil obligate und dem Verfassungsschutz eigentümliche Arbeiten nicht erledigt wurden. Die Fachaufsicht hätte die fehlende Wirksamkeit des Handelns erkennen müssen, wobei wahrscheinlich auch eine noch so umfassende Fachaufsicht nicht immer individuelle Fehlleistungen eines einzelnen Mitarbeiters verhindern kann. Eine solche Fehlleistung liegt beispielsweise im bekannten Fall der Aktenvernichtung im Bundesamt für Verfassungsschutz vor. Kurz nach Bekanntwerden der Terrorzelle des „Nationalsozialistischen Untergrunds“ und dem Auffinden der NSU-Mitglieder Uwe Böhnhardt und Uwe Mundlos hatte ein Mitarbeiter des BfV Akten vernichtet, in denen die beiden NSU-Mitglieder genannt waren und die deshalb auf keinen Fall in den Reißwolf wandern durften. Der Untersuchungsbericht dieses Vorfalls ergab, dass das

²⁵⁴ *Landtag von Baden-Württemberg*, Drs. 15/4660, Große Anfrage „Parlamentarische Kontrolle des Verfassungsschutzes in Baden-Württemberg“ vom 27. Januar 2014.

²⁵⁵ *Deutscher Bundestag*, Drs. 17/14600.

Motiv des zuständigen Referatsleiters mit höchster Wahrscheinlichkeit darin lag, Aktenbestände zu vernichten, zu denen er Nachfragen, Wiedervorlagen und Prüfarbeiten vermeiden wollte.²⁵⁶

1. Überprüfung durch Befragung

Ein Indiz für die Notwendigkeit der Kontrolle und Überprüfung der behördeninternen Arbeitsabläufe bei den Ämtern für Verfassungsschutz ergibt sich aus einer Befragung, die im Rahmen der Vorbereitung der vorliegenden Arbeit vorgenommen wurde.²⁵⁷ Alle Landesämter für Verfassungsschutz und das Bundesamt für Verfassungsschutz sowie das Bundesministerium des Innern und die Landesbehörden und Senatsverwaltungen für Inneres als Aufsichtsbehörden wurden vom Verfasser angeschrieben und einheitlich mit der gleichen Fragestellung um Auskünfte zu Sachverhalten und Ausgestaltungen der gerichtlichen und exekutiven Kontrolle des Verfassungsschutzes gebeten. Innerhalb von zwei Monaten reagierten fast alle Behörden und Ministerien auf die Anfrage. Einzig vom Bundesland Nordrhein-Westfalen gaben weder das Landesamt für Verfassungsschutz noch das Innenministerium eine Antwort (Stand 30. April 2014). Zwei Bundesländer lehnten eine Beantwortung ab, ein Land aus grundsätzlichen Erwägungen (Bayern), Mecklenburg-Vorpommern wegen fehlender Personalausstattung. Ein Großteil der Behörden verwies auf den vorhandenen Geheimnisschutz und die Verschlussachen-Regelungen bezüglich einer Darstellung der behördeninternen Dienstanweisungen oder Vorgaben im Rahmen der Dienst- und Fachaufsicht, übermittelten aber Antworten und Fakten zu den angefragten Themen. In einem Fall wurde dem Verfasser eine aktuelle Dienstvorschrift „Nachrichtendienstliche Mittel“ zur Verfügung gestellt. Ein Fünftel der angeschriebenen Ämter verwiesen auf allgemeines Informationsmaterial oder den Internetauftritt des Amtes. Ein Viertel der befragten Ämter und Ministerien reagierten mit ausführlichen Informationen und Hinweisen, die über den angefragten Themenbereich hinausgingen. Ein einziges Amt forderte eine Legitimation der Befragung und wollte eine Kopie der Zuteilung des

²⁵⁶ *Bundesministerium des Innern*, Bericht des Sonderbeauftragten des Bundesministerium des Innern, Aufklärung der Aktenvernichtungen im Bundesamt für Verfassungsschutz im Zusammenhang mit der „Operation Rennsteig“ sowie weiterer Aktenvernichtungen nach dem 4. November 2011, Berlin 2012.

²⁵⁷ Vgl. Fn. 64.

Prüfungsthemas vom Prüfungsamt der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Fernuniversität in Hagen sehen. Die unterschiedliche Behandlung der Anfrage durch die Ämter ist ein Hinweis darauf, dass unterschiedliche Arbeitsweisen und -abläufe in den Behörden vorhanden sind, obwohl alle den gleichen Arbeitsgegenstand und -auftrag haben. Die ablehnenden Antworten könnten in bezug stehen zu der schon in den verschiedenen Untersuchungsberichten des Deutschen Bundestages und einiger Länderparlamente zum NSU-Komplex angesprochenen Haltung und Selbsteinschätzung der Ämter. Die Befragung der Ämter und Ministerien durch den Verfasser ist weder empirisch aussagekräftig, noch eine signifikante Erhebung relevanter Daten. Aber sie ist sicher ein Indiz dafür, dass die Ämter für Verfassungsschutz unterschiedliche Arbeitsweisen haben – sei es aus regionaler Tradition, behördlicher Selbsteinschätzung oder besonderer behördeninterner Effizienz oder Fehlleistung. Auf jeden Fall gibt die Befragung auch einen Hinweis, dass Kontrolle, besonders behördenintern, ihre Berechtigung hat.

2. Controlling als neue Kontrollform

Einen neuen Weg geht das Land Thüringen. Dort wird eine inhaltliche und organisatorische Neuausrichtung des Verfassungsschutzes angestrebt. Bestandteil dieser Neuausrichtung, die durch ein neues Landesverfassungsschutzgesetz untermauert werden soll, ist die Stärkung der innerbehördlichen Kontrolle durch ein unabhängiges Controlling.²⁵⁸ So sieht der Entwurf des neuen Landesverfassungsschutzgesetzes für Thüringen vor, dass beim Landesamt für Verfassungsschutz eine Stabsstelle Controlling eingerichtet werden soll. Diese Stabsstelle wird beim Präsidenten des Verfassungsschutzes installiert und soll den Präsidenten des LfV bei der Wahrnehmung seiner Leitungsfunktion unterstützen. Das Gesetz sieht vor, dass die Stabsstelle Controlling fortlaufend die Recht- und Zweckmäßigkeit der nachrichtendienstlichen und sonstigen ihr zugewiesenen Maßnahmen überprüft und dem Präsidenten Bericht erstattet. Die Stabsstelle Controlling soll bei der Beurteilung der Recht- und Zweckmäßigkeit der eingesetzten nachrichtendienstlichen Mittel nicht an Weisungen gebunden und personell und organisatorisch von den übrigen Referaten des Amtes für Verfassungsschutz ge-

²⁵⁸ Thüringer Landtag, Drs. 5/7452.

trennt sein. Das Amt des Leiters der Stabsstelle Controlling soll nur einer Person übertragen werden, die die Befähigung zum Richteramt besitzt. Im Gesetzesentwurf wird eine umfangreiche und präzise Aufgabenliste normiert. Die Stabsstelle Controlling soll insbesondere fortlaufend unterrichtet werden: über das Vorliegen von Anhaltspunkten für ein strafbares Verhalten von Vertrauensleuten; über die Höhe der an Vertrauensleute, Informanten und Agenten gezahlten Vergütung; die Anordnung von Observationen, die durchgehend länger als 24 Stunden dauern oder an mehr als zwei Tagen stattfinden sollen (längerfristige Observationen); die Durchführung von Observationen, die aufgrund der besonderen Situation länger als 24 Stunden oder an mehr als zwei Tagen stattgefunden haben; über das Vorliegen von Anhaltspunkten, dass nachrichtendienstlich erlangte Informationen Inhalte haben, die den Kernbereich privater Lebensgestaltung berühren; über das Unterlassen der Benachrichtigung einer vom Einsatz eines nachrichtendienstlichen Mittels betroffenen Person; die Weiterleitung von personenbezogenen Daten an andere Behörden und öffentliche Stellen; über die unterbliebene Informationsübermittlung aufgrund der Annahme eines bestehenden Übermittlungsverbotes; über operative Maßnahmen und deren Ergebnisse, die gesetzlich geschützte Berufsfelder tangieren, die Parlamentsmitglieder, Journalisten und andere Personen oder Einrichtungen des Medienwesens sowie herausragende Personen des öffentlichen Lebens betreffen; über besondere Sicherheitsvorkommnisse innerhalb der Behörde, etwa den Verdacht auf Geheimnisverrat oder sonstige gravierende Verfehlungen dienstrechtlicher Natur, soweit sie nicht ohnehin dem für den Verfassungsschutz zuständigen Ministerium nach anderen Vorschriften zu berichten sind; über besondere Sicherheitsrisiken bei operativen Maßnahmen; über besondere Ereignisse im Verlauf einer Operation, wie etwa Beschwerden eines Vertrauensmannes über seine Führung; über Verstöße des Vertrauensmannes gegen Sicherheitsanweisungen und Eigenmächtigkeiten des V-Mannes bei der Informationsbeschaffung.²⁵⁹

Diese umfassende, sehr detaillierte und alle Arbeitsbereiche des Verfassungsschutzes umfassende Aufgaben- und Kompetenzliste der Stabsstelle Controlling würde erstmals ein innerbehördliches Controlling bei einer Ver-

²⁵⁹ *Thüringer Landtag*, Drs. 5/7452, Thüringer Gesetz zur Änderung sicherheitsrechtlicher Vorschriften, vom 12. März 2014, eingebracht in erster Lesung am 21. März 2014.

fassungsschutzbehörde innerhalb der Bundesrepublik Deutschland darstellen. Dieses Controlling würde als ultimative Fachaufsicht mit weitreichenden Kompetenzen agieren und soll als Verbesserung der Effizienz beim Schutz des Verfassungsstaates dienen. Die besondere Stellung der Stabsstelle Controlling spiegelt sich auch im Gesetzentwurf wider. Der dem Controlling zuzuordnende Paragraph des Landesverfassungsschutzgesetzes ist gleich der zweite des Gesetzes, direkt hinter dem, der den Zweck des Verfassungsschutzes festlegt. Es ist davon auszugehen, dass der Gesetzgeber in Thüringen ganz bewusst diese exponierte Stellung für die rechtliche Legitimation des Controllings gewählt hat, um auch dadurch der Wichtigkeit dieser Form der innerbehördlichen Kontrolle Ausdruck zu geben.

3. Mehr Effizienz durch Qualitätsmanagement

In anderen Bundesländern gibt es ebenfalls Initiativen zur Verbesserung der Kontrolle und dadurch zur Steigerung der Effizienz des Verfassungsschutzes. In Berlin wird derzeit (Stand April 2014) ein umfassendes, internes Qualitätsmanagement aufgebaut, das künftig verstärkt auch Aspekte der Auswertung und weiteren Verwendung von Informationen in den Blick nehmen und die Einhaltung einheitlicher Standards und Verfahrensweisen kontrollieren soll.²⁶⁰ Diese Veränderungen in den Strukturen und Kontrollmechanismen der Landesämter für Verfassungsschutz wurden durch die Erkenntnisse aus dem Untersuchungsausschuss des Deutschen Bundestages zum NSU-Komplex veranlasst. In Sachsen gibt es klare Vorgaben zur Verbesserung der Dienst- und Fachaufsicht durch den „Bericht der Projektgruppe zur Umsetzung der Empfehlungen der Expertenkommission zum Landesamt für Verfassungsschutz Sachsen vom 20. Februar 2013“.²⁶¹ Danach werden das Sächsische Staatsministerium des Innern und das Landesamt für Verfassungsschutz Sachsen gegenseitige Hospitationen künftig verstärkt ermöglichen. Neue Mitarbeiter durchlaufen ein eigenes Hospitationsprogramm. Bereits 2013 wurde mit der Hospitation von je einem Mitarbeiter des Aufsichtsreferates des Sächsischen Staatsministeriums des Innern und des

²⁶⁰ Schreiben der Senatsverwaltung für Inneres und Sport Berlin vom 31. März 2014 (unveröffentlicht).

²⁶¹ Staatsministerium des Innern Sachsen, Bericht der Projektgruppe zur Umsetzung der Empfehlungen der Expertenkommission zum Landesamt für Verfassungsschutz, Dresden, 2013.

Landesamtes für Verfassungsschutz Sachsen in der jeweils anderen Behörde begonnen. Seit August 2013 ist das Fachaufsichtsreferat des Sächsischen Staatsministeriums des Innern Teilnehmer im sogenannten VS-Mail-Verbund des Bundeskriminalamtes, an den auch das Landesamt für Verfassungsschutz Sachsen angeschlossen ist. Damit soll eine gesicherte Kommunikation von Verschlussachen zwischen dem LfV Sachsen und dem Fachaufsichtsreferat möglich sein.²⁶² In Niedersachsen hat eine Expertenkommission ebenfalls Reformvorschläge für den Verfassungsschutz erarbeitet, darunter auch für die interne Kontrolle vorgeschlagen.²⁶³

E) Ergebnis

Der Bewertung von Möglichkeit und Effizienz der Kontrolle des Verfassungsschutzes durch Judikative und Exekutive geht ein entscheidendes Diktum voraus. Der Schutz der inneren und äußeren Sicherheit ist und bleibt eine notwendige Staatsaufgabe.²⁶⁴ Sowohl die Ereignisse des 11. September 2011 als auch die NSU-Mordserie haben gezeigt, dass diese Demokratie wehrhaft sein und bleiben muss. Aber es ist auch ein feststehendes Prinzip, dass sich der Verfassungsschutz als Teil der staatlichen Macht kontrollieren lassen muss. Die Kontrolle als Machtbegrenzung und als wirksamer Schutz der Demokratie und des Rechtsstaats sind verfassungsrechtlich legitimiert. Die Kontrolle des Verfassungsschutzes ist vielfältig und rechtlich abgesichert. Sie geschieht sowohl innerhalb der Behörde als auch von außen durch andere Behörden. Die Effizienz, die Wirksamkeit der Kontrolle, die über Jahrzehnte hinweg als gegeben angesehen wurde, hat sich in den vergangenen Jahren fast in Nichts aufgelöst. Der NSU-Komplex hat eklatante Defizite vor Augen geführt. Die Reaktionen, die Art und Weise der exekutiven Kontrolle zu verändern, sind dafür ein beredtes Zeugnis. Die ersten Ansätze, die mit dem neuen Entwurf des Thüringischen Landesverfassungsschutzgesetzes vorgelegt werden und die Einrichtung eines unabhängigen Controlings in der Behörde vorsehen, scheinen ein guter Weg zu sein, die Effizienz der Kontrolle zu verbessern. Auch die Bemühungen anderer Verfassungs-

²⁶² Staatsministerium des Innern, Bericht der Projektgruppe, S. 24f.

²⁶³ Reform des Niedersächsischen Verfassungsschutzes, http://www.mi.niedersachsen.de/portal/live.php?navigation_id=14797&article_id=124018&psmand=33, zuletzt abgerufen am 1. Mai 2014.

²⁶⁴ P. Badura, Die Legitimation des Verfassungsschutzes, S. 32.

schutzbehörden, die Aufsicht und Kontrolle zu intensivieren, weisen in die richtige Richtung. Allerdings ist hierbei vorsichtig zu fragen, ob eine bald kaum noch zu überschauende Regelungsdichte den eigentlichen Kern des Schutzes der Verfassung in den Hintergrund treten lässt? Die Möglichkeit zur Kontrolle durch die Judikative ist legitimiert und vorhanden. Der Anspruch auf effektiven Rechtsschutz gegen staatliche Gewalt gem. Art. 19 IV GG wird gewährt – allerdings nicht ohne Einschränkungen. Die Effizienz leidet unter den Einschränkungen durch Geheimnisschutz und fehlende Kenntnis von Eingriffen in die eigenen Rechte. „Nulla in causa, nullus iudex“ fasst den Hauptmangel der Effizienz der Kontrolle durch die Judikative und den Hauptmangel der Kontrolle durch Gerichte an sich zusammen. Überlegungen, diese Rechtsschutzdefizite durch Vorbehalte oder neue Gremien aufzufangen, schlagen in ihrer Ausgestaltung fehl und sind kein geeigneter Weg, den Mangel abzustellen. Aus der Untersuchung der Kontrolle des Verfassungsschutzes erwachsen klare Forderungen: Bei der gerichtlichen Kontrolle ist der Konflikt von Geheimnisschutz und Rechtsschutz noch nicht gelöst, die Möglichkeit, ein „in camera“-Verfahren in der Hauptsache durchzuführen, sollte in Erwägung gezogen werden.

Die Kontrolle der Exekutive muss im behördeninternen Bereich verbessert werden. Das Thüringer Vorhaben, Controlling im Gesetz zu verankern, könnte eine Lösung sein. Der Schutz der eigenen Freiheit erfordert Einschränkungen. Es ist aber ein schmaler Grat, auf dem dabei gegangen wird. Die Einschränkung des effektiven Rechtsschutzes muss wachsam beobachtet werden, Einschränkungen des Rechtsschutzes wie durch § 99 II VwGO sind an dieser Stelle weiterhin kritisch zu hinterfragen. Der effektive Rechtsschutz gegen öffentliche Gewalt ist ein elementarer Bestandteil des Rechtsstaatsprinzips und damit tragendes Element der Architektur des Grundgesetzes.²⁶⁵ Gerade die Erfahrungen der deutschen Geschichte haben gezeigt, dass der Schutz des Rechtsstaats dringende und unbedingte Verpflichtung für alle ist. Der Verfassungsschutz schützt den Rechtsstaat – aber nur mit rechtsstaatlichen Methoden. Denn nur der Rechtsstaat kann die Demokratie sichern.²⁶⁶ Und darum geht es bei der Staatsaufgabe Verfassungsschutz.

²⁶⁵ K. von Schlieffen, Das Prinzip Rechtsstaat, S. 527.

²⁶⁶ G. Radbruch, Gesetzliches Unrecht und übergesetzliches Recht, S. 108.

Literaturverzeichnis

- Albrecht, Hans-Jörg/Dorsch, Claudia/Krüpe, Christiane Rechtswirklichkeit und Effizienz der Überwachung der Telekommunikation nach den §§ 100a, 100b StPO und anderer verdeckter Ermittlungsmaßnahmen, Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Strafrecht, Freiburg 2003.
- Backes, Otto/Gusy, Christoph Wer kontrolliert die Telefonüberwachung, StV 2003, S. 249.
- Badura, Peter Staatsrecht, 5. Aufl., München 2012.
- ders. Die Legitimation des Verfassungsschutzes; in: Bundesamt für Verfassungsschutz, Verfassungsschutz in der Demokratie, Köln 1990.
- Benedikt, Matthias Geheimnisschutz im deutschen Verwaltungsprozess und im Verfahren vor der Unionsgerichtsbarkeit, Baden-Baden 2013.
- Beutling, Alexander Neue Wege im Verwaltungsprozess - das "in camera"-Verfahren, DVBl. 2001, S. 1252.
- Böckenförde, Ernst-Wolfgang Staat, Verfassung, Demokratie, Frankfurt a. M. 1991.
- Boisch, Uwe Verfassungsschutz „vor Gericht“, ZRP 2012, S. 188.
- Brenner, Michael Bundesnachrichtendienst im Rechtsstaat, Baden-Baden 1990.
- Bundesamt für Verfassungsschutz Verfassungsschutz in der Demokratie, Köln 1990.

Bundesamt für Verfassungsschutz	Bundesamt für Verfassungsschutz – 50 Jahre im Dienst der inneren Sicherheit, Köln 2000.
Bundesministerium des Innern	Verfassungsschutz und Rechtsstaat, Köln 1981.
ders.	Bericht des Sonderbeauftragten des Bundesministeriums des Innern, Aufklärung der Aktenvernichtungen im Bundesamt für Verfassungsschutz im Zusammenhang mit der „Operation Rennsteig“ sowie weiterer Aktenvernichtungen nach dem 4. November 2011, Berlin 2012.
Buschfort, Wolfgang	Geheime Hüter der Verfassung, Paderborn 2004.
Degenhart, Christoph	Staatsrecht I Staatsorganisationsrecht, 28. Aufl., Heidelberg 2012.
Dörr, Nikolas/Zimmermann, Till (Hrsg.)	Die Nachrichtendienste der Bundesrepublik Deutschland, Berlin 2007.
Droste, Bernadette	Handbuch des Verfassungsschutzrechts, Stuttgart 2007.
Egidy, Hans von	Vorlagepflichten und Geheimhaltungsinteressen im Verwaltungsprozess in Deutschland und Frankreich, Baden-Baden 2005.
Epping, Volker/Hillgruber, Christian	Beck'scher Online GG, Edition 19, München 2013.
Erichsen, Hans-Uwe/Ehlers, Dirk (Hrsg.)	Allgemeines Verwaltungsrecht, 12. Aufl., Berlin 2002.

Evers, Hans-Ulrich	Privatsphäre und Ämter für Verfassungsschutz, Berlin 1960.
ders.	Rechtsschutz und Verfassungsschutz, ZRP 1980, S. 110.
Förster, Hans-Jürgen	Zwischenruf Verfassungsschutz „vor Gericht“!, ZRP 2012, S. 123.
Foschepoth, Josef	Überwachtes Deutschland, Bonn 2013.
Gärditz, Klaus Ferdinand/Orth, Johannes	Geheimnisschutz im Verwaltungsprozess, JuS 2010, S. 317.
Gröpl, Christoph	Die Nachrichtendienste im Regelwerk deutscher Sicherheitsverwaltung, Berlin 1993.
Groß, Thomas	Was bedeutet „Fachaufsicht“, DVBl. 2002, S. 793.
Gusy, Christoph	Das verfassungsrechtliche Gebot der Trennung von Polizei und Nachrichtendiensten, ZRP 1987, S. 45.
ders.	Überwachung der Telekommunikation unter Richtervorbehalt – Effektiver Grundrechtsschutz oder Alibi?, ZRP 2003, S. 275.
ders.	Wer kontrolliert die Telefonüberwachung, StV 2003, S. 249.
ders.	Parlamentarische Kontrolle der Nachrichtendienste im demokratischen Rechtsstaat, ZRP 2008, S. 36.
ders.	Grundrechte und Verfassungsschutz, Wiesbaden 2011.

- Hesse, Konrad Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland, 20. Aufl., Heidelberg 1999.
- Hirsch, Alexander Die Kontrolle der Nachrichtendienste, Berlin 1996.
- Haedge, Karl-Ludwig Das neue Nachrichtendienstrecht für die Bundesrepublik Deutschland, Heidelberg 1998.
- Hansalek, Erik Die parlamentarische Kontrolle der Nachrichtendienste im Bereich der Bundesregierung, Frankfurt 2006.
- Hörauf, Dominic Die demokratische Kontrolle des Bundesnachrichtendienstes, Hamburg 2011.
- Hufen, Friedhelm Von der „heimlichen Normenkontrolle“ zur umfassenden Gerichtskontrolle exekutiver Normsetzung, in: Baumeister, Peter/Roth, Wolfgang/Ruthig, Josef, Staat, Verwaltung und Rechtsschutz – Festschrift für Wolf-Rüdiger Schenke, Berlin 2011.
- ders. Verwaltungsprozessrecht, 9. Aufl., München 2013.
- Joecks, Wolfgang/Miebach, Klaus (Hrsg.) Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch, 2. Aufl., München 2012.
- Kluth, Winfried/Rennert, Klaus (Hrsg.) Entwicklungen im Verwaltungsprozessrecht, 2. Aufl., Halle 2009.
- Kopp, Ferdinand/Ramsauer, Ulrich Verwaltungsverfahrensgesetz, 14. Aufl., München 2013.

- Kopp, Ferdinand/ Schenke, Wolf-Rüdger Verwaltungsgerichtsordnung, 19. Auflage, München 2013.
- Kornblum, Thorsten Rechtsschutz gegen geheimdienstliche Aktivitäten, Berlin 2011.
- Krieger, Wolfgang Geschichte der Geheimdienste, 2. Aufl., München 2010.
- Kutscha, Martin Rechtsschutzdefizite bei Grundrechtseingriffen von Sicherheitsbehörden, NVwZ 2003, S.1296.
- ders. Der Antinomie des Verfassungsschutzes, NVwZ 2013, S. 324.
- Margedant, Jochen Das „in camera“-Verfahren, NVwZ 2001, S. 759.
- Maunz, Theodor/Dürig, Günter Grundgesetz-Kommentar, 69. Ergänzungslieferung, München 2013.
- Maurer, Hartmut Staatsrecht I, 6. Aufl., München 2010.
- ders. Allgemeines Verwaltungsrecht, 18. Aufl., München 2011.
- Mayen, Thomas Verwertbarkeit von geheim gehaltenen Verwaltungsvorgängen im gerichtlichen Verfahren?, NVwZ 2003, S. 537.
- Meyn, Karl-Ulrich Kontrolle als Verfassungsprinzip, Baden-Baden 1982.
- Nehm, Kay Das nachrichtendienstliche Trennungsgebot und die neue Sicherheitsarchitektur, NJW 2004, S. 3289.
- Ohlenburg, Anna Geheimnisschutz im Verwaltungsprozess, NVwZ 2005, S. 15.

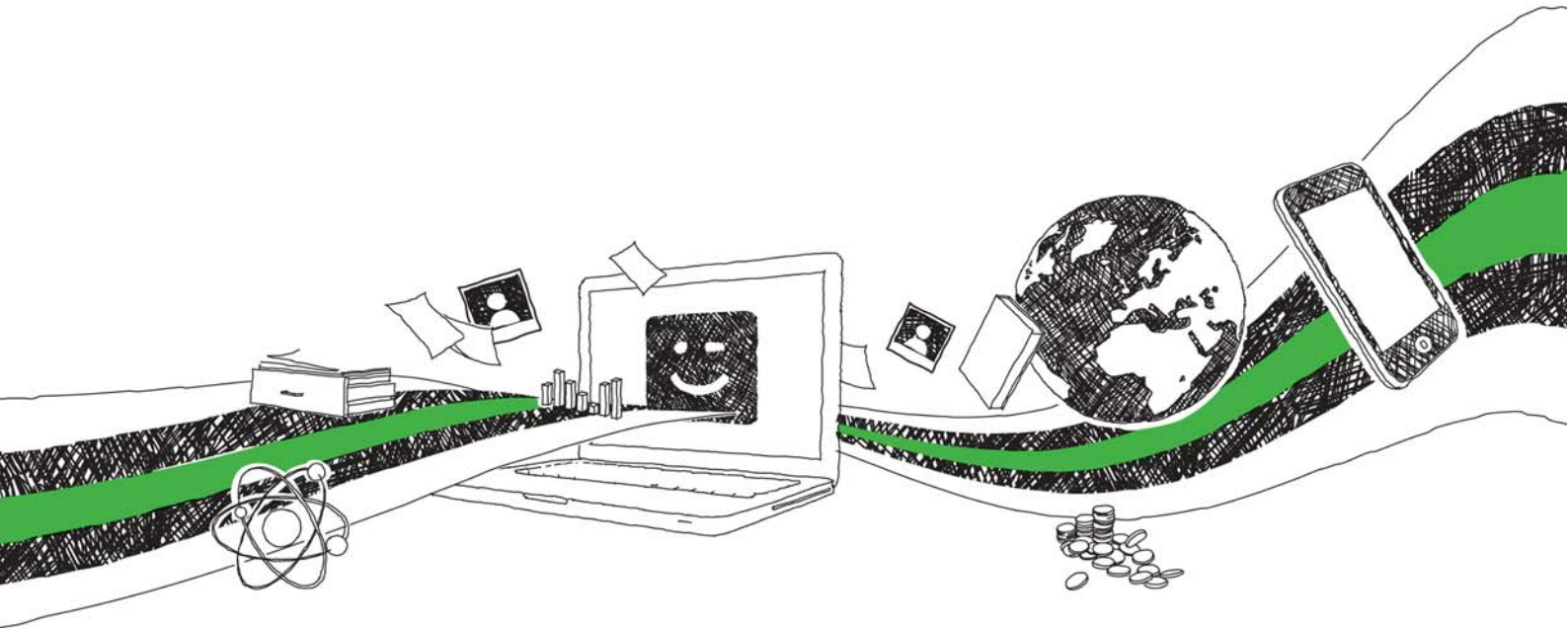
- Papier, Hans-Jürgen/Dürner Wolfgang Streitbare Demokratie, AöR 128 (2003), S. 340.
- Pieroth, Bodo/Schlink, Bernhard Grundrechte Staatsrecht II, 29. Aufl., Heidelberg 2013.
- Radbruch, Gustav Gesetzliches Unrecht und übergesetzliches Recht, Süddeutsche Juristen-Zeitung, Jg. 1 (1946), Heft 5, S. 105.
- Redeker, Martin/Kothe, Peter Die Neuregelung zur Überprüfung verweigerter Akten im Verwaltungsprozess, NVwZ 2002, S. 313.
- Röttgen, Norbert, Wolff, Heinrich Amadeus (Hrsg.) Parlamentarische Kontrolle – Die Nachrichtendienste im demokratischen Rechtsstaat, St. Augustin 2008.
- Roggan, Frederik/Bergemann, Nils Die „neue Sicherheitsarchitektur“ der Bundesrepublik Deutschland, NJW 2007, S. 876.
- Roggan, Frederik/Kutscha, Martin (Hrsg.) Handbuch zum Recht der Inneren Sicherheit, 2. Aufl., Berlin 2006.
- Rose-Stahl, Monika Recht der Nachrichtendienste, 2. Aufl., Brühl 2006.
- Röttgen, Norbert, Wolff, Heinrich Amadeus (Hrsg.) Parlamentarische Kontrolle – Die Nachrichtendienste im demokratischen Rechtsstaat, St. Augustin 2008.
- Sachs, Michael Akteneinsicht im Verwaltungsprozess, JuS 2000, S. 702.

- Saurer, Johannes Die Ausweitung sicherheitsrechtlicher Regelungsansprüche im Kontext der Terrorismusbekämpfung, NVwZ 2005, S. 275.
- Schatzschneider, Wolfgang Ermittlungstätigkeit der Ämter für Verfassungsschutz und Grundrechte, Frankfurt a. M. 1979.
- Scheffczyk, Fabian/Wolff, Heinrich Amadeus Das Recht auf Auskunftserteilung gegenüber den Nachrichtendiensten, NVwZ 2008, S.1316.
- Schlieffen, Katharina von Das Prinzip Rechtsstaat, Tübingen 1997.
- Schlaich, Klaus/Korioth, Stefan (Hrsg.) Das Bundesverfassungsgericht, 9. Aufl., München 2012.
- Schmidt-Aßmann, Eberhard In-camera-Verfahren, in: Baumeister, Peter/Roth, Wolfgang/Ruthig, Josef, Staat, Verwaltung und Rechtsschutz – Festschrift für Wolf-Rüdiger Schenke, Berlin 2011.
- Schmidt-Aßmann, Eberhard/Hoffmann-Riem, Wolfgang (Hrsg.), Verwaltungskontrolle, Baden-Baden 2001.
- Schneider, Hans-Peter Rechtsschutz und Verfassungsschutz, NJW 1978, S. 1601.
- Schüly, Sven Das „in-camera“-Verfahren der Verwaltungsgerichtsordnung, Baden-Baden 2006.
- Smidt, Wolbert K. et al. (Hrsg.) Geheimhaltung und Transparenz: Demokratie Kontrolle der Geheimdienste im internationalen Vergleich, Berlin 2006.

Sodan, Helge (Hrsg.)	Grundgesetz, 2. Aufl., München 2011.
Soiné, Michael	Zulässigkeit und Grenzen heimlicher Informationsbeschaffungen durch Vertrauensleute der Nachrichtendienste, NStZ 2013, 83.
Spitzer, Patrick	Die Nachrichtendienste Deutschlands und die Geheimdienste Rußlands: ein Vergleich, Berlin 2011.
Stern, Klaus	Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Grundlagen und Grundbegriffe des Staatsrechts, Band I, 2. Aufl., München 1994.
ders.	Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Allgemeine Lehren der Grundrechte, Band III/2, München 1994.
Thoma, Richard	Über die Grundrechte im Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, in: Wandersleb, Hermann/Traumann, Erich (Hrsg.), Recht – Staat – Wirtschaft, Band 3, Düsseldorf 1951.
Voßkuhle, Andreas	Rechtsschutz gegen den Richter, München 1993.
Waske, Stefanie	Mehr Liaison als Kontrolle, Wiesbaden 2009.
Weisser, Niclas-Frederic	Das Gemeinsame Terrorismusabwehrzentrum (GTAZ) – Rechtsprobleme, Rechtsform und Rechtsgrundlage, NVwZ 2011, S. 142.

- Wittmoser, Udo Die Landesämter für Verfassungsschutz, Hamburg 2012.
- Wolff, Heinrich Amadeus Der nachrichtendienstliche Geheimnisschutz und die parlamentarische Kontrolle, JZ/4/2010, S. 173.
- Wolff, Heinrich Amadeus/Decker, Andreas Studienkommentar VwGO VwVfG, 3. Aufl., München 2011.

BEI GRIN MACHT SICH IHR WISSEN BEZAHLT



- Wir veröffentlichen Ihre Hausarbeit, Bachelor- und Masterarbeit
- Ihr eigenes eBook und Buch - weltweit in allen wichtigen Shops
- Verdienen Sie an jedem Verkauf

Jetzt bei www.GRIN.com hochladen
und kostenlos publizieren

