

Satish Sule

Spionage

Völkerrechtliche, nationalrechtliche und europarechtliche
Bewertung staatlicher Spionagehandlungen unter
besonderer Berücksichtigung der Wirtschaftsspionage



Schriften des Europa-Instituts der Universität
des Saarlandes – Rechtswissenschaft

Herausgegeben von
Professor Dr. Werner Meng
Professor Dr. Dr. Dr. h.c. mult. Georg Ress
Professor Dr. Torsten Stein

Band 63

Satish Sule

Spionage

Völkerrechtliche, nationalrechtliche und europarechtliche
Bewertung staatlicher Spionagehandlungen unter
besonderer Berücksichtigung der Wirtschaftsspionage



Nomos

Die Deutsche Bibliothek – CIP-Einheitsaufnahme

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

Zugl.: Saarbrücken, Univ., Diss., 2005

ISBN 3-8329-1756-X

1. Auflage 2006

© Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2006. Printed in Germany. Alle Rechte, auch die des Nachdrucks von Auszügen, der fotomechanischen Wiedergabe und der Übersetzung, vorbehalten. Gedruckt auf alterungsbeständigem Papier.

Vorwort

Die vorliegende Arbeit ist im Sommersemester 2004 an der rechtswissenschaftlichen Fakultät der Universität des Saarlandes eingereicht worden.

Von den ersten Entwürfen bis zur Publikation dieser Arbeit verging eine längere Zeit. Während dieser Zeit erfuhr ich mannigfaltige Unterstützung, für die ich mich an dieser Stelle bedanken möchte.

Ermöglicht wurde diese Publikation durch Druckkostenzuschüsse des Bundesministeriums des Innern sowie der Freunde der Universität des Saarlandes e.V., wofür ich mich bei beiden Institutionen herzlich bedanke. Weiteren Dank schulde ich Prof. Dr. Torsten Stein, Prof. Dr. Dr. Dr. h. c. mult. Georg Ress und Prof. Dr. Werner Meng für die Aufnahme dieser Arbeit in die Schriftenreihe des Europa-Instituts. Von Prof. Dr. Torsten Stein als Betreuer der Arbeit sowie als langjährigem Lehrer und Ratgeber erfuhr ich die beste Unterstützung, die man sich wünschen kann. Mein herzlichster Dank gilt daher ihm.

Der Deutsche Akademische Austauschdienst ermöglichte mir im Anschluss an meine Lehrtätigkeit in Großbritannien die Fertigstellung der Arbeit mittels eines Stipendiums. Auch hierfür möchte ich meinen Dank aussprechen. Priv.-Doz. Dr. Jürgen Bröhmer danke ich für die zügige Erstellung des Zweitgutachtens. Schließlich bedanke ich mich für Ermutigungen und wichtige wissenschaftliche Anregungen in zahlreichen Diskussionen bei meinen Kollegen der Cardiff Law School, Nigel Foster, Prof. Robin Churchill und James Young, sowie den Saarbrücker Kollegen des Europa-Instituts, Robin van der Hout und Christian von Buttlar. Tiefen Dank schulde ich meinen weiteren Saarbrücker Freunden in und ausserhalb des Europa-Instituts für ihre unermessliche Unterstützung. Ohne sie hätte sich der Abschluss der Arbeit erheblich verzögert. Für das Korrekturlesen der Arbeit danke ich meiner Freundin Julia, meiner Mutter sowie Bernhard Lösle und Ruth Altmeyer.

Endlich danke ich meinen Eltern und meiner Freundin Julia für ihren unermüdlichen Zuspruch. Ihnen widme ich dieses Buch.

Köln, September 2005

Satish Sule

Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis	19
-----------------------	----

Erster Teil:

<i>Problematik</i>	23
--------------------	----

§ 1: Einleitung	23
I. Von der Bedrohungs- zur Risikoanalyse	24
II. Die Rolle der Nachrichtendienste in der „Weltgesellschaft“ und in Solidargemeinschaften	28
§ 2: Ermittlung des Tatbestands	31
I. Erforderlichkeit eines „Tatbestands“	31
II. Hinweise auf Spionagetätigkeiten zwischen befreundeten Staaten	32
1. Politische und militärische Spionage	32
2. Wirtschafts- und Industriespionage	33
a) Allgemeine Hinweise	34
b) Das ECHELON-System	36
aa) Einsetzung des ECHELON-Ausschusses	37
bb) Ergebnisse der Untersuchung	37
cc) Empfehlungen	39
dd) Auswirkung der Untersuchung	39
c) Konkrete Fälle der Wirtschaftsspionage	40
d) Konkrete Fälle der (staatlichen) Industriespionage	40
aa) Air France	41
bb) Ericsson	41
cc) Enercon	41
dd) TGV/Alstom	42
3. Mittel und Methoden	43
III. Schlussfolgerung	44

Zweiter Teil:

<i>Völkerrechtliche Einordnung der Spionage</i>	45
---	----

§ 3: Geschichtliche Entwicklung der Spionage und ihrer rechtlichen Bewertung	45
I. Altertum	45
1. Historische Belege der Spionage	45
2. Rechtliche Bewertung	46
II. Mittelalter	48
1. Weiterentwicklung der Spionage	48

2.	Rechtliche Bewertung	49
III.	Neuzeit	50
1.	Institutionalisierung der Spionage	50
2.	Rechtliche Bewertungen	51
a)	Zulässigkeit der Spionage	51
b)	Eingeschränkte Zulässigkeit der Spionage	52
c)	Unzulässigkeit der Spionage	54
d)	Schlussfolgerung	54
VI.	Zeitalter der industriellen Revolution und Wirtschaftsspionage	55
1.	Anfänge der modernen Wirtschaftsspionage	55
2.	Nationalrechtliche Behandlung der Wirtschaftsspionage	56
3.	Völkerrechtliche Behandlung der Spionage im 19. Jahrhundert	57
§ 4:	Gegenwärtige völkerrechtliche Behandlung der Spionage	59
I.	Definition der Spionage	60
1.	Erscheinungsformen der Spionage	60
2.	Abgrenzungen	62
3.	Begriffsdefinierung für die Zwecke dieser Untersuchung	63
II.	Völkerrechtliche Behandlung der Kriegsspionage	63
1.	Die Haager Landkriegsordnung von 1907 (HLKO)	63
2.	Rechtssprechung zur Kriegsspionage	65
3.	Bewertung der Kriegsspionage in der Völkerrechtslehre	67
4.	Ergebnis	69
III.	Völkerrechtliche Behandlung der Friedensspionage	70
1.	Völkerrechtliches Verbot der Friedensspionage	70
a)	Der U2-Fall als Beispiel für Spionage als Souveränitätsverletzung	71
b)	Einwände gegen eine mögliche Souveränitätsverletzung	71
2.	Zulässigkeit der Friedensspionage	73
a)	“Grauzonentheorie“	73
b)	Gewohnheitsrechtlicher Erlaubnistatbestand	74
c)	Anmerkungen zum Wertungswiderspruch	76
3.	Vermittelnde Ansicht (Konkretes Interventionsverbot)	77
a)	Verstoß gegen diplomatische Verpflichtungen	78
aa)	Spionageverbot gem. Art. 3 I. d) des Wiener Übereinkommens über diplomatische Missionen	78
bb)	Spionageverbot gegenüber den UN	78
b)	Öffentliche Hoheitsakte und Zwangsmaßnahmen	83
c)	Einwirkung auf fremde Staatsorgane	86
d)	Stellungnahme	87
e)	Konsequenzen für den betroffenen Staat	90
4.	Staatenpraxis	90
5.	Rechtssprechung zur Friedensspionage	93

6.	<i>Exkurs: Verstoß der Spionage gegen Wirtschaftsvölkerrecht?</i>	95
a)	Wirtschaftsspionage (Spionage gegen einen anderen Staat im Bereich der Wirtschaft)	95
b)	Industriespionage (staatliche Spionage gegen ausländische Unternehmen oder Einzelpersonen)	97
aa)	Souveränitätsverletzung	97
bb)	Verstoß gegen den Antisubventionskodex des WTO-Abkommens	98
cc)	Verstoß gegen TRIPS-Vorschriften des WTO-Abkommens	101
7.	Ergebnis	102

Dritter Teil:

	<i>Nationalrechtliche Einordnung der Spionage am Beispiel Deutschlands, Frankreichs und des Vereinigten Königreichs</i>	103
--	---	-----

§ 5:	Allgemeine Staatstheoretische Rechtfertigungsansätze	105
I.	Staatstheoretiker des Altertums und des Mittelalters	105
II.	Staatstheoretiker der Neuzeit	107
III.	Ergebnis	109

§ 6:	Deutschland	111
I.	Bewertung eigener Spionageaktivitäten	111
1.	Allgemeine staatstheoretische Grundlagen	111
2.	Konkrete verfassungsrechtliche Grundlagen für die Errichtung der Nachrichtendienste	114
a)	Verfassungsrechtliche Grundlagen des Bundesamtes für Verfassungsschutz (BfV)	115
b)	Verfassungsrechtliche Grundlagen des Bundesnachrichtendienstes (BND)	117
c)	Verfassungsrechtliche Grundlagen des Militärischen Abschirmdienstes (MAD)	119
3.	Einfach-gesetzliche Grundlagen	119
4.	Das Prinzip der Trennung von Polizei und Nachrichtendiensten	120
a)	Verfassungsrechtlicher Status des Trennungsgebots?	121
b)	Zusammenarbeit von Polizei und Geheimdiensten	123
c)	Stellungnahme	125
5.	Aufbau des BND	129
6.	Aufgaben des BND	131
7.	Befugnisse des BND/Grundrechtsbeschränkungen	134
a)	Grundrechtsbindung des BND	134
b)	Eingriffe in das Recht des Brief- und Fernmeldegeheimnisses aus Art. 10 GG	139

aa)	Schutzbereich	139
bb)	Beschränkungen der Rechte aus Art. 10 I GG	140
cc)	Schranken-Schranken	141
dd)	Kritikpunkte	144
c)	Eingriffe in das Recht auf informationelle Selbstbestimmung aus Art. 2 I i.V.m. Art. 1 I GG	147
aa)	Schutzbereich und Eingriff	148
bb)	Schranken	148
8.	Kontrolle des BND	150
a)	Exekutivische Kontrolle	151
b)	Kontrolle durch Legislativorgane	152
aa)	Das Parlamentarische Kontrollgremium (PKGr)	153
bb)	Das Vertrauensgremium	158
c)	Gerichtliche Kontrollen	158
d)	Sonstige Kontrollorgane	160
aa)	Die G 10 Kommission	160
bb)	Der Bundesdatenschutzbeauftragte	161
cc)	Bundesrechnungshof	162
II.	Rechtliche Behandlung ausländischer Spionageaktivitäten	163
1.	Verfassungsrechtliche Vorgaben hinsichtlich ausländischer Spionage	163
2.	Strafrechtliche Einordnung ausländischer Spionagehandlungen	166
3.	Zivilrechtliche Einordnung ausländischer Spionagetätigkeiten	170
III.	Ergebnis	172
§ 7:	Frankreich	175
I.	Bewertung eigener Spionageaktivitäten	175
1.	Staatstheoretische und verfassungsrechtliche Grundlagen der Geheimdienste	176
2.	Einfachgesetzliche Grundlagen	179
3.	Entstehungsgeschichte und Aufbau der DGSE	181
4.	Aufgaben der DGSE	183
5.	Befugnisse/Grundrechtseinschränkungen	186
a)	Die Fälle Ben Barka und Rainbow Warrior	186
b)	Grundrechtsverpflichtungen der DGSE	188
c)	Befugnis zur Überwachung der Telekommunikation (Écoutes téléphoniques)	189
d)	Eingriffe in das Recht auf Datenschutz	193
6.	Kontrolle der DGSE	194
a)	Gerichtliche Kontrolle	194

b)	Parlamentarische Kontrolle und exekutivische Selbstkontrolle	196
c)	Unabhängige, punktuelle administrative Kontrollen	196
II.	Behandlung ausländischer Spionageaktivitäten	198
1.	Strafrechtliche Einordnung ausländischer Spionagehandlungen	198
2.	Zivilrechtliche Einordnung ausländischer Spionageaktivitäten	199
III.	Ergebnis	199
§ 8:	Vereinigtes Königreich von Großbritannien und Nordirland	203
I.	Einordnung eigener Spionageaktivitäten	203
1.	Allgemeine Staats- und verfassungsrechtliche Grundlagen	204
a)	Problem der Verfassungsdefinition des Vereinigten Königreichs	205
b)	Übergeordnete Verfassungsgrundsätze	206
2.	Konkrete gesetzliche Grundlagen	210
3.	Aufgaben und Aufbau der Auslandsgeheimdienste	212
4.	Befugnisse der Auslandsgeheimdienste und Grundrechtseinschränkungen	216
a)	Grundrechtsbindungen des <i>SIS</i> und <i>GCHQ</i> im Allgemeinen	217
b)	Befugnisse des <i>SIS</i> und des <i>GCHQ</i> zu Eingriffen in Kommunikationsrechte	220
c)	Befugnisse des <i>SIS</i> und des <i>GCHQ</i> zu Eingriffen in Rechte der informationellen Selbstbestimmung	221
d)	Sonstige Befugnisse der Auslandsnachrichtendienste	223
5.	Kontrolle des <i>SIS</i> und des <i>GCHQ</i>	223
a)	Exekutivische Eigenkontrolle	224
b)	Parlamentarische Kontrolle	225
c)	Gerichtliche Kontrolle	226
d)	Sonstige Kontrollen	226
aa)	<i>Security Commission</i>	226
bb)	<i>Intelligence Services Commissioner, Interception of Communications Commissioner</i> und <i>Investigatory Powers Tribunal</i>	227
cc)	<i>Data Protection Commissioner</i> und <i>Data Protection Tribunal</i>	228
II.	Einordnung ausländischer Spionage	229
1.	Strafrechtliche Einordnung ausländischer Spionagehandlungen	229
2.	Zivilrechtliche Einordnung ausländischer Spionageaktivitäten	230
III.	Ergebnis	231

§ 9: Vergleichendes Ergebnis der nationalrechtlichen Spionagebewertungen	233
I. Staatstheoretische und verfassungsrechtliche Grundlagen eigener Spionageaktivitäten und staatlicher Nachrichtendienste	234
II. Einordnung der Auslandsnachrichtendienste in die staatliche Organisationsstruktur	236
1. Aufgaben der Nachrichtendienste	236
2. Befugnisse der Nachrichtendienste einschließlich Grundrechtseinschränkungen	237
3. Kontrolle der Nachrichtendienste	237
III. Nationalrechtliche Einordnung fremder Spionage	238
1. Strafrechtliche Einordnung	238
2. Zivilrechtliche Einordnung	238
IV. Ergebnis	239
<i>Vierter Teil:</i>	
<i>Europarechtliche Einordnung der Spionage</i>	241
§ 10: Darstellung des Bewertungsmaßstabs	241
I. Abgrenzung zu nationalem Recht	241
II. Abgrenzung zum Völkerrecht	242
§ 11: Spionage der Mitgliedstaaten gegeneinander (insbesondere hinsichtlich staatlicher Einrichtungen)	247
I. Unionsrecht	247
1. Anwendungsbereich des EUV	247
2. Unionsrechtliche Regelungen zur Spionage	248
a) Vorliegen einer Lücke?	248
b) Spionageverbot des Kohärenzgebots aus Art. 1 III 2, 3 II 1 EUV?	251
c) Spionageverbot aus Art. 6 I EUV?	253
3. Lage nach Inkrafttreten des Verfassungsvertrags	254
4. Ergebnis	254
II. Gemeinschaftsrecht	255
1. Nichtregelung der Spionage: Vertragliche „Lücke“?	255
2. Auslegung und Lückenschließung	256
3. Spionage im Licht besonderer Regelungen der einzelnen Politikbereiche des EGV	259
a) Spionage im Bereich der gemeinsamen Wirtschafts- und Währungspolitik	260
aa) Gemeinsame Wirtschaftspolitik (Art. 98-104 EGV)	260
bb) Kohäsionspolitik (Art. 158, 159 EGV)	264

cc)	Gemeinsame Währungspolitik (insbes. Art. 105-111 EGV)	265
	(1) Grundsatz der Organtreue des Art. 108 EGV	267
b)	Auswirkungen der Spionage auf die gemeinsame Beschäftigungspolitik (insbes. Art. 126 II EGV)	269
aa)	Rechtsnatur des Art. 126 II EGV	270
bb)	Spionageverbot des Art. 126 II EGV	272
c)	Auswirkungen der Spionage auf die gemeinsame Industriepolitik (Art. 157 EGV)	273
aa)	Rechtsnatur des Art. 157 I 1, 2, 2. und 3. Spiegelstrich EGV	274
bb)	Spionageverbot des Art. 157 I, 1, 2, 2. und 3. Spiegelstrich EGV	275
d)	Spionage im Bereich von Forschung und technologischer Entwicklung (insbes. Art. 165 EGV)	278
aa)	Rechtsnatur des Art. 165 I EGV	279
bb)	Spionageverbot des Art. 165 I EGV	281
e)	Zwischenergebnis	282
4.	Spionage und das Loyalitätsprinzip des Art. 10 II EGV	283
a)	Rechtsnatur des Art. 10 EGV	283
aa)	Exkurs: Prinzip der Bundestreue im deutschen Verfassungsrecht	285
	(1) Spionage und Bundestreue	287
bb)	Art. 10 EGV als eigenständiger Loyalitätsgrund- satz	288
cc)	Rechtsprechung des EuGH zu Art. 10 EGV	290
	(1) Pflichten der Mitgliedstaaten gegenüber der EG	290
	(2) Pflichten der Gemeinschaftsorgane gegenüber den Mitgliedstaaten	293
	(3) Pflichten der Gemeinschaftsorgane unter- einander	293
	(4) Pflichten der Mitgliedstaaten untereinander	293
	(5) Zusammenfassung	294
dd)	Zwischenergebnis	295
b)	Die besondere Problematik des Art. 10 II EGV	295
c)	Das grundsätzliche Spionageverbot des Art. 10 II EGV	297
aa)	Das Spionageverbot des Art. 10 II EGV i.V.m. konkreten Zielen des EGV	297
	(1) Spionageverbot im Bereich der Wirtschafts- politik (Art. 10 II i.V.m. Art 4 I, 98, 99 EGV)	297
	(2) Spionageverbot im Bereich der Kohäsions- politik (Art. 10 II i.V.m. Art. 2, 3 lit. k, 158 EGV)	298

(3) Spionageverbot im Bereich der gemeinsamen Währungspolitik (Art. 10 II i.V.m. Art. 4 II, 105 EGV)	299
(4) Sonstige Spionageverbote	300
(5) Die besondere „Vertrauensbasis“ zwischen den Mitgliedstaaten	301
(6) Abgrenzung zum Inhalt des Spionageverbots aufgrund der „Bundestreue“	304
(7) Zwischenergebnis	305
d) Zulässigkeit der Spionage in Ausnahmefällen	305
aa) Der Verhältnismäßigkeitgrundsatz als qualifizierende Bedingung für die Rechtfertigung der Spionage	307
bb) Verdrängung der zulässigen und der gerechtfertigten Spionage durch Art. 7 EUV?	308
(1) Verhältnis bilateraler Sanktionsmaßnahmen zu Art. 7 EUV (<i>Causa Österreich</i>)	310
(2) Verhältnis von Spionagemaßnahmen zu Art. 7 EUV	312
5. <i>Exkurs</i> : Beurteilung nach Vorschriften des EAGV	313
a) Geheimhaltungsvorschriften der Art. 24-27 EAGV i.V.m. EAG VO Nr. 3	313
b) Allgemeiner Loyalitätsgrundsatz	314
6. Ergebnis	314
§ 12: Spionage zwischen Mitgliedstaaten und der Gemeinschaft	317
I. Beurteilung der Spionage nach Vorschriften des EGV	317
1. Spionagehandlungen der Mitgliedstaaten gegenüber Gemeinschaftsorganen	318
a) Spionage gegenüber der Kommission	319
aa) Spionageverbot aus Unabhängigkeits- und Geheimhaltungsgesetzen (insbes. Art. 213 II, 287 EGV)?	320
bb) Allgemeines Spionageverbot aus Art. 10 II EGV?	323
b) Spionage gegenüber sonstigen Organen	323
aa) Europäisches Parlament	323
bb) Europäischer Gerichtshof	325
cc) Europäischer Rechnungshof	326
dd) Sonstige Einrichtungen	326
2. Spionagehandlungen der Gemeinschaftsorgane gegenüber den Mitgliedstaaten	327
3. Spionagehandlungen der Gemeinschaftsorgane untereinander	329
II. Beurteilung nach Vorschriften des EAGV	330

1.	Spionagehandlungen der Mitgliedstaaten gegen Gemeinschaftsorgane EURATOMs	330
a)	Geheimhaltungsvorschriften der Art. 24-27 EAGV i.V.m. EAG VO Nr. 3	331
b)	Allgemeiner Grundsatz der Organtreue	331
2.	Spionage der Euratom-Organen gegen Mitgliedstaaten	332
III.	Ergebnis	333
§ 13:	Spionage gegen Privatrechtssubjekte anderer Mitgliedstaaten	335
I.	Ausforschung privater Unternehmen anderer Mitgliedstaaten (Informationssammlung)	336
1.	Unmittelbare Anwendung der EMRK	336
a)	Anwendungsbereich der EMRK	336
aa)	Persönlicher Anwendungsbereich der EMRK	336
bb)	Örtlicher Anwendungsbereich der EMRK	337
(1)	Ausnahmen vom Territorialprinzip	337
(2)	Spionagehandlungen auf eigenem Staats-territorium	341
b)	<i>Exkurs:</i> Berufung auf Schutzpflichten aufgrund der EMRK	342
aa)	Mögliche Verletzung des Art. 8 I EMRK	345
(1)	Achtung des Privatlebens (Art. 8 I 1. Alt. EMRK)	346
(2)	Achtung der Wohnung (Art. 8 I 3. Alt. EMRK)	347
(3)	Achtung des Briefverkehrs (Art. 8 I 4. Alt. EMRK)	348
bb)	Verstoß gegen Art. 1 I ZP EMRK	348
2.	Unionsrecht (Art. 6 II EUV)	349
a)	Grundrechtsverpflichtung aus Art. 6 II EUV	349
b)	Charta der Grundrechte der Europäischen Union (EU-Grundrechtecharta)	349
c)	Spionagehandlungen der Organe und Institutionen der EU gegenüber Privatrechtspersonen	350
3.	Gemeinschaftsrecht	351
a)	Möglicher Verstoß gegen gemeinschaftsrechtliche Datenschutzbestimmungen	351
b)	Verstoß gegen Art. 10 II EGV	351
II.	Weitergabe der von Geheimdiensten erlangten Informationen (Informationsweitergabe)	353
1.	Schutzanspruch gegen Sitzstaat aus Art. 1 I EMRK i.V.m. Art. 1 I 1. ZP	353
2.	Verstoß gegen das Beihilfeverbot des Art. 87 EGV: Untersuchung am Beispiel des <i>TGV</i> -Falls	354

a)	Der Beihilfebegriff	355
aa)	Belastungsverminderung und Test des „privaten Anlegers“	355
bb)	Subsumtion der Informationsweitergabe unter den Beihilfebegriff mit Hilfe des Privatanlegertests	358
(1)	Erstreckung des Beihilfebegriffs auf Zuwendungen rechtswidrigen Ursprungs	360
(2)	Vergleich mit illegal handelnden Privat Anbietern	362
cc)	Subsumtion der Informationsweitergabe unter den Beihilfebegriff mittels des Merkmals der Belastungsverringerung	363
b)	Begünstigter der Beihilfe nach Art. 87 I EGV	365
c)	Gewährleistung aus staatlichen Mitteln	366
d)	Verfälschung des Wettbewerbs	368
e)	Beeinträchtigung des Handels zwischen den Mitgliedstaaten	370
f)	Ausnahmen und Freistellungen nach Art. 87 II, III EGV	372
g)	Rechtsfolge der zu Unrecht gewährten Beihilfe	373
h)	Zwischenergebnis	374
III.	Ergebnis	374
§ 14:	Rechtliche Konsequenzen der Verstöße	377
I.	Ansprüche	377
1.	Ansprüche betroffener Mitgliedstaaten	377
a)	Unterlassungsansprüche	377
b)	Schadensersatzansprüche	378
2.	Ansprüche betroffener Privatpersonen	381
a)	Unterlassungsansprüche	381
b)	Schutzansprüche	383
c)	Schadensersatzansprüche	385
aa)	Schadensersatzansprüche nach EG-Recht	385
bb)	Schadensersatzansprüche nach nationalem Recht	387
(1)	Amtshaftung (§ 839 BGB i.V.m. Art. 34 GG)	387
(2)	Enteignungsgleicher Eingriff	389
II.	Durchsetzbarkeit der Ansprüche	390
1.	Klagemöglichkeiten der Mitgliedstaaten	391
a)	Vertragsverletzungsverfahren gem. Art. 226, 227 EGV	391
b)	Nichtigkeits- bzw. Untätigkeitsklagen im Beihilfeaufsichtsrecht (Art. 230 I, 232 I EGV)	392
c)	Schadensersatzklage?	392
2.	Klagemöglichkeiten betroffener Individuen	393
a)	Unterlassungsklagen	393
aa)	Klagen nach Art. 230 III, 232 EGV	393

bb)	Unterlassungsklagen nach nationalem Recht	393
b)	Klagen auf Durchsetzung staatlicher Schutzpflichten	394
aa)	Individualbeschwerde gem. Art. 34 EMRK	394
bb)	Leistungsklagen nach nationalem Recht	394
cc)	Klageerzwingungsverfahren (§ 172 I StPO)	394
c)	Schadensersatzklagen	395
III.	Ergebnis	395
§ 15:	Spionage gegen die EU/Kooperation der Geheimdienste	397
I.	Spionage gegen „EU-Institutionen“	397
II.	Zusammenarbeit der Nachrichtendienste in der EU	398
1.	Existierende Kooperationsbereiche der europäischen Nachrichtendienste	399
a)	Kooperationsansätze im Rahmen der WEU und der Zweiten Säule der EU (GASP)	399
aa)	Intelligence Section, Satellite Centre und Situation Centre der WEU	400
bb)	„Nachrichtendienstliche“ Einrichtungen der EU	401
b)	Zusammenarbeit der Nachrichtendienste im Bereich der Dritten Säule der EU (PJZS)	403
2.	Problemfelder	404
a)	Politische Hindernisse	404
b)	Rechtliche Problemfelder	405
3.	Vorteile einer engeren Kooperation der europäischen Nachrichtendienste	407
<i>Fünfter Teil:</i>		
	<i>Ergebnisse</i>	411
§ 16:	Zusammenfassung der Thesen	411
	Literaturverzeichnis	417

Abkürzungsverzeichnis

a.A.	anderer Ansicht
A.a.O	am angeführten Orte
ABl.	Amtsblatt
Abs	Absatz
AC	Law Reports: Appeal Cases (<i>Großbritannien</i>)
a.E.	am Ende
Art.	Artikel
BDSG	Bundesdatenschutzgesetz
BfV	Bundesamt für Verfassungsschutz
BMI	Bundesministerium des Innern
BND	Bundesnachrichtendienst
BNDG	Gesetz über den Bundesnachrichtendienst
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
BVerfSchG	Gesetz über die Zusammenarbeit des Bundes und der Länder in Angelegenheiten des Verfassungsschutzes und über das Bundesamt für Verfassungsschutz (Bundesverfassungsschutzgesetz) v. 20.12.1990 mit späteren Änderungen
CIA	Central Intelligence Agency (US-amerikanischer Auslandsgeheimdienst)
CH	Law Reports (Chancery Division)
CMLR	Common Market Law Review
Cmnd	Comand Paper (für das britische Parlament im Auftrag der Regierung zusammengestellte Berichte)
CTG	Counter Terrorism Group
DGER	Direction Générale des Etudes et Recherches (Organisation französischer Geheimdienste von 1944-1946)
DGSE	Direction Générale de la Sécurité Extérieure (<i>französischer Auslandsnachrichtendienst</i>)
DGSS	Direction Générale des Services Spéciaux (Organisation französischer Geheimdienste von Nov.1943-Nov.1944)
DÖV	Die Öffentliche Verwaltung
DPA	Data Protection Act 1998
DR	Decisions and Reports (Sammlungen der EKMR)
DRM	Direction de Renseignement Militaire (französischer militärischer Nachrichtendienst)

DST	Direction de la Surveillance du Territoire (<i>französischer Inland-snachrichtendienst</i>)
DuD	Datenschutz und Datensicherheit (<i>Zeitschrift</i>)
DVBl	Deutsches Verwaltungsblatt
Ed.	éditeur/editor/édition/edition
EG	Europäische Gemeinschaft
EGMR	Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte
EHHR (<i>auch:</i>	
EHRR)	European Human Rights Reports
ELR	European Law Review
EMRK	Europäische Menschenrechtskonvention
ESZB	Europäisches System der Zentralbanken
EU	Europäische Union
EuGH	Europäischer Gerichtshof
EUMS	European Military Staff
EURATOM	Europäische Atomgemeinschaft
EUROPOL	Europäisches Polizeiamt
EVerfV	Entwurf des Verfassungsvertrags für die Europäische Union
EZB	Europäische Zentralbank
FAZ	Frankfurter Allgemeine Zeitung
FBI	Federal Bureau of Investigation (<i>US-amerikanische Bundespolizei</i>)
FHQ	Force Headquarters
Fn	Fußnote
FS	Festschrift
FT	Financial Times
GA	Generalanwalt (<i>beim EuGH</i>)
GASP	Gemeinsame Außen- und Sicherheitspolitik (<i>der Europäischen Union</i>)
GC 1946	General Convention on the Privileges and Immunities of the United Nations 1946
GCHQ	Government Communications Headquarters (<i>britischer Fernmeldeaufklärungsdienst</i>)
GCR	Groupement de Communications Radio-Electriques (französische Einheit zur Überwachung der Telekommunikation)
GD	Generaldirektion
Gestapo	Geheime Staatspolizei (<i>im Dritten Reich</i>)
GG	Grundgesetz der Bundesrepublik Deutschland vom 23.05.1949 mit spät. Änd.
ggfs	gegebenenfalls
HC	House of Commons Paper

HL Deb	House of Lords Debate (Hansard)
h.L.	herrschende Lehre
h.M.	herrschende Meinung
HRA	Human Rights Act 1998
Hrsg.	Herausgeber
ICLQ	The International and Comparative Law Quarterly
i.d.R.	in der Regel
INTDIV	Intelligence Division im (<i>EUMS</i>)
IPBürgR	Internationaler Pakt über bürgerliche und politische Rechte vom 19.12. 1966
ISA	Intelligence Security Act
ISIS	International Security Information Service
Jura	Juristische Ausbildung
KritJ	Kritische Justiz
KritVJ	Kritische Vierteljahresschrift
KWKG	Kriegswaffenkontrollgesetz
MAD	Militärischer Abschirmdienst
MI5	Military Intelligence (Department) 5 (<i>britischer Inlandsgeheimdienst</i>)
MI6	Military Intelligence (Department) 6 = SIS (<i>britischer Auslandsgeheimdienst</i>)
m.w.N.	mit weiteren Nachweisen
NATO	North Atlantic Treaty Organisation
nCP	Nouveau Code Penal (französisches Strafgesetzbuch)
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
NSA	National Security Agency (US-amerikanischer Nachrichtendienst, zuständig für das Abhören und Entschlüsseln globaler Kommunikation)
NVwZ	Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht
NZA RR	Neue Zeitschrift für Arbeits- und Sozialrecht (Rechtsprechungs-Report)
OPHQ	Operational Headquarters
PJZS	Polizeiliche und Justitielle Zusammenarbeit in Strafsachen (<i>innerhalb der EU</i>)
RIPA	Regulation of Investigatory Powers Act 2000
Rs	Rechtssache

Rz	Randziffer
SDECE	Service de Documentation Extérieure et de Contre-Espionnage (<i>französischer Auslandsnachrichtendienst von 1946-1982</i>)
SIS	Secret Intelligence Service (britischer Auslandsgeheimdienst)
SITCEN	Joint Situation Centre (beim Generalsekretariat des Rats der EU)
Slg	Sammlung
St TR	State Trials And Proceedings 1163-1820 (<i>Großbritannien</i>)
StGB	Strafgesetzbuch
SZ	Süddeutsche Zeitung
UKUSA-Abk.	Abkommen über den Austausch nachrichtendienstlicher Informationen zwischen den USA, dem Vereinigten Königreich, Kanada, Australien und Neuseeland
UN GA	United Nations General Assembly
UN	United Nations
Verw.	Verwaltung
WEU	Westeuropäische Union
WÜD	Wiener Übereinkommen über diplomatische Beziehungen
WWU	Wirtschafts- und Währungsunion
ZEuS	Zeitschrift für Europäische Studien
ZRP	Zeitschrift für Rechtspolitik

Erster Teil: Problematik

§ 1: Einleitung

Vor fast hundert Jahren legte *Arthur Adler* mit seiner Monographie „*Die Spionage*“ die erste deutschsprachige rechtswissenschaftliche Abhandlung über staatliche Spionagehandlungen vor.¹ Zu jener Zeit erfuhr die Spionage ein besonderes Hoch. Erstmals bemühten sich die Nationalstaaten um eine systematische strategische Sammlung politischer und militärischer Informationen sowie von Staatsgeheimnissen.² Imperialistische Spannungen der Zeit vor dem ersten Weltkrieg, die sich teilweise in hysterische Furcht vor subversiven Aktionen potentieller Feindstaaten verwandelten, führten zum verstärkten Einsatz von Spionen, zum Aufbau weitverzweigter Netzwerke und Spionageabwehrbehörden.³ Europa wurde zum Tummelplatz der Spione.⁴ Der rasche technologische Fortschritt erlaubte zudem den Einsatz moderner Hilfsmittel wie z.B. des Funkgeräts oder der versteckten Kamera.⁵ Vor diesem Hintergrund bot es sich an, das - auch bei der breiten Öffentlichkeit⁶ - in Mode gekommene Phänomen der Spionage einer juristischen Bewertung zuzuführen, wobei sich *Adler* auf eine völkerrechtliche Betrachtung beschränkte. Seiner These von der völkerrechtlichen Unzulässigkeit der Spionage wurde seitens der h.M. jedoch nicht gefolgt.⁷

War *Adlers* Schrift noch eine vereinzelte wissenschaftliche Arbeit zu einem exotischen Thema, so scheint sich inzwischen eine Disziplin der Geheimdienstforschung oder der „*Intelligence Studies*“ zu etablieren.⁸ Auch wenn sie vorwiegend von Historikern und Politikwissenschaftlern betrieben wird, erstreckt sie sich auch auf Bereiche wie die Soziologie, die Psychologie und die Rechtswissenschaft.⁹ Allerdings haben sich die juristischen Abhandlungen meist auf die völkerrechtliche Zulässigkeit der Spionage¹⁰ und nationalrechtliche Betrachtung rechtsstaatlicher

1 *Adler, A.*, *Die Spionage*, Marburg 1906.

2 *Beer, S.*, *The Need for a Theory of Intelligence as Exemplified in the Context of Austrian History, 1918-1955* in: *Steinacher, G.*, (Hrsg.), *Im Schatten der Geheimdienste*, Innsbruck 2003, S. 15 ff., 17; *Knightley, P.*, *The Second Oldest Profession*, London 2003, S. 1.

3 A.a.O.

4 *Pethö, A.*, *Oberst Redl*, in: *Krieger, W.*, *Geheimdienste in der Weltgeschichte*, München 2003, S. 139.

5 *S. Piekalkewicz, J.*, *Weltgeschichte der Spionage*, München 1988, S. 266, 516.

6 *Beer*, Fn. 2.

7 Ausführlich hierzu §§ 3, 4 dieser Arbeit.

8 *Beer*, Fn. 2., S. 16-19; *Krieger, W.*, in: *Krieger*, Fn. 4, S. 16; *Jakob, B.*, *Geheime Nachrichtendienste und Globalisierung*, Frankfurt a.M. 1999, S. 14-27.

9 *Jakob*, Fn. 8, S. 20-22, m.w.N.

10 S.u. §§ 3, 4.

Probleme im Zusammenhang mit Geheimdiensten¹¹ konzentriert, Aspekte also, die sich aus der Perspektive eines souveränen (rechtsstaatlich geprägten) Nationalstaats ergeben.

Nach einem Jahrhundert der Extreme¹² bieten die Nachrichtendienste des beginnenden 21. Jahrhunderts ein Bild, das sich erheblich von dem der Geheimdienste zu *Adlers Zeiten* unterscheidet. Methoden, Mittel, Struktur, aber auch die Aufgaben der Nachrichtendienste haben Änderungen bzw. Erweiterungen erfahren, die Anlass zu erneuter juristischer Betrachtung bieten.

I. Von der Bedrohungs- zur Risikoanalyse

Seit dem Zusammenbruch der kommunistischen Herrschaftssysteme und damit dem Ende des Kalten Krieges Anfang der neunziger Jahre des letzten Jahrhunderts richten sich die nachrichtendienstlichen Tätigkeiten der Staaten neu aus. Befanden sich die Nachrichtendienste nach dem Mauerfall am 9. 11. 1989 in einer Legitimationskrise,¹³ so können sie spätestens seit dem 11. September 2001 auf neue einleuchtende Aufgabenfelder hinweisen.¹⁴ Die Tatsache, dass sie jedoch die Anschläge in New York und Washington nicht verhindern konnten, hat eine Einsicht in ihre Nützlichkeit zunächst nicht gefördert. Tatsächlich gab es schon vorher Diskussionen über ihre Existenzberechtigung.¹⁵ So wies beispielsweise *Knightley* darauf hin, dass der einzige Erfolg der Geheimdienste „während des Kalten Kriegs die Verzögerung eines westlichen Siegs“ gewesen sei.¹⁶ „Gäbe es sie nicht,“ so lautet eine weitere Ansicht, „so müssten sie sicher nicht erfunden werden.“¹⁷ Andere schreiben den Geheimdiensten die Verhinderung eines Dritten Weltkriegs während der Zeit des Ost-West-Konflikts zu.¹⁸

Man mag über diese theoretische Existenzberechtigung lange streiten. Tatsache ist aber, dass sich die Geheimdienste nicht zuletzt aufgrund ihrer Ressourcen, ihres Potentials sowie ihres vorrangigen Zwecks der Informationssammlung neuen Aufgaben und Tätigkeitsbereichen schon zugewendet haben. Diese Aufgaben haben sich von der Bedrohungsanalyse gewandelt zu jenen der Risikoanalyse.¹⁹ Statt einer vom Ost-West-Konflikt geprägten staatenweltlichen Bedrohungskonstellation sehen sich

11 S.u. §§ 6-8.

12 S. hierzu: *Hobsbawm, E.*, *The Age of Extremes*, London 1994, S. 558 ff.

13 *Knightley*, Fn. 2, S. 430 f.

14 *Knightley*, Fn. 2, S. 451.

15 S. *Ulfkotte, U.*, *Verschlussache BND*, Aktualisierte Taschenbuchausgabe, München 1998, S. 23.

16 *Knightley*, Fn. 2, S. 463.

17 *Reinhard, W.*, *Geschichte der Staatsgewalt*, 3. Aufl., München 2003, S. 387.

18 S. das Interview mit dem Historiker *Wolfgang Krieger* in: *VDI Nachrichten* vom 30.01.2004 sowie *Krieger W.*, in: *Krieger*, Fn. 4, S. 15.

19 *Jacob*, Fn. 8, S. 169 ff.

die Nachrichtendienste gezwungen, Informationen über vielfältige Risikoquellen zu sammeln und zu analysieren. Während zu Zeiten des Kalten Krieges die Informationsbeschaffung der Sicherung der territorialen Integrität und Wahrung der politischen Souveränität diente, steht bei der Erforschung der im Zeitalter der Globalisierung hinzugekommenen ökologischen, sozialen und ökonomischen Risiken die Sicherheit der Gesellschaft(en) im Vordergrund.²⁰ Zwar sind diese Risikoquellen nicht immer mit der zuvor wahrgenommenen unmittelbaren militärischen und politischen Bedrohung lebenswichtiger staatlicher Interessen durch den jeweilig anderen Block vergleichbar. Oft resultieren aus den Risikoquellen erst mittel- oder langfristig konkrete Bedrohungen. Dass eine mittel- und langfristige Beobachtung dieser Risiken erforderlich ist, haben jedoch die Anschläge des 11. September 2001 in New York und Washington verdeutlicht, zumindest für die Risikoquelle des global organisierten Terrorismus.

Überzeugend hat *Jakob* darauf hingewiesen, dass sich das „weltgesellschaftliche Risikopotential“ aus mehreren Quellen speist.²¹ Zu den klassischen politischen und militärischen Risikoquellen haben sich inzwischen noch ökonomische, soziale und ökologische Gefahrenquellen gesellt. Innerhalb des Sachbereichs der militärischen Risiken, haben sich die Beobachtung potenzieller regionaler Krisenherde,²² die Unterstützung und der Schutz von UN-Friedensmissionen²³ sowie die Erforschung terroristischer Verbindungen und der Proliferation²⁴ als neue Aufgaben der Nachrichtendienste etabliert. Die Anschläge des 11. September verdeutlichten, dass die asymmetrische Kriegsführung durch völkerrechtlich „irreguläre Kräfte“ als neuer Faktor der militärischen Bedrohung zu berücksichtigen ist.²⁵ Insbesondere der religiös-fundamentalistische Terrorismus war in seiner potentiellen Gefahr seitens der amerikanischen Geheimdienste nicht rechtzeitig wahrgenommen worden.²⁶ Neben Analyseschwächen wirkte sich die fehlende Kommunikation zwischen den Diensten insbesondere der CIA und dem FBI verheerend aus,²⁷ was entsprechend den Empfehlungen der Untersuchungskommission zu den Terrorattacken vom 11.09.2001²⁸ zu einer Restrukturierung der amerikanischen Geheimdienste führte, die vor allem auf eine bessere Zusammenarbeit und Koordinierung abzielte.²⁹

Ob man Bedrohungen des globalen Terrorismus dabei als neue militärische oder soziale Risikofelder ansieht, dürfte in diesem Zusammenhang unerheblich sein. In

20 *Jakob*, Fn. 8, S. 170, 172.

21 *Jakob*, Fn. 8, S. 183 ff.

22 *Jakob*, Fn. 8, S. 192.

23 *Jakob*, Fn. 8, S. 202.

24 *Jakob*, Fn. 8, S. 209.

25 *Falk, R.*, *The Great Terror War*, Moreton-in-Marsh 2003, S. 53.

26 S. hierzu *The 9/11 Commission Report*, Publikationsreihe Cicero Dossier, Potsdam 2004, Public Statement M und S. 407 ff.; *Theveßen, E.*, *Schläfer mitten unter uns*, München 2004, S. 258; *Krieger, W.* in: *Krieger*, Fn. 4, S. 324 ff.

27 *The 9/11 Commission Report*, Fn. 26, S. 355 ff.

28 *The 9/11 Commission Report*, Fn. 26, S. 411 ff.

29 FAZ vom 8. Dezember 2004, S.6.

beiden Fällen geht es um Risikoquellen, die sich größtenteils aus extraterritorialen Vorgängen ergeben, und somit in den Aufklärungsbereich der Auslandsnachrichtendienste fallen.

Der Fundamentalismus ist insgesamt als Risikoquelle lange Zeit unterschätzt worden. Dies gilt insbesondere für den islamischen Fundamentalismus, der z. Zt. die größte terroristische Bedrohung darstellt.³⁰ Diese Risikoquelle jedoch mit einem scheinbar bevorstehenden Kampf der christlichen und islamischen Kulturen zu verbinden, erscheint nicht unbedingt sinnvoll.³¹ Vielmehr sollten die Nachrichtendienste durch effizientes Informationsmanagement zwischen islamischem Kulturkreis und Islamismus, also islamischem Fundamentalismus, unterscheiden helfen. Nicht übersehen werden darf in diesem Zusammenhang, dass sich fundamentalistische Tendenzen zum Jahrhundertwechsel in verschiedenen Spielarten manifestiert haben und somit politische Risikofelder vor allem für demokratisch liberale Staaten darstellen. Ob sie religiös oder politisch geprägt sind, allen Spielarten ist gemeinsam, dass sie vorgeben, bestimmte traditionelle Werte zu bewahren; Werte die durch eine moderne und globalisierte Gesellschaft bedroht werden.³² Ihre Zustimmung speisen sie aus Einzelnen, die durch moderne Entwicklungen verunsichert werden und sich entwurzelt fühlen. Als Risikoquellen sind also alle fundamentalistischen Bewegungen geeignete Beobachtungsobjekte der Nachrichtendienste.

Neben der Erforschung terroristischer Bedrohungen scheinen seit dem Ende des Kalten Krieges ökonomische Risiken und damit die Wirtschaftsspionage - auch unter befreundeten Staaten - stärker ins Blickfeld der Geheimdienste gerückt zu sein,³³ worauf im folgenden Kapitel näher eingegangen werden soll.³⁴

Als soziale Risikoquelle werden globale Migrationserscheinungen und die Organisierte Kriminalität qualifiziert.³⁵ Erstere können zu verstärkten sozialen Spannungen innerhalb einer Gesellschaft führen. Daher bietet sich eine Beobachtung vor allem ihrer potentiellen Ursachen, wie z. B. Naturkatastrophen, Bürgerkriege und Pogrome, aber auch ihrer Auswirkungen innerhalb der betroffenen Region an. Im Fall der Organisierten Kriminalität (OK) ist eine Bedrohung des Staates bei Annahme eines engeren Sicherheitsbegriffs schwer aufzuzeigen. Die OK strebt keine politischen Veränderungen eines Staates an, tritt auch nicht durch militärische Bedrohungen in Erscheinung. Sie ist lediglich an ökonomischem Gewinn interessiert, fördert sogar, wie zynisch, aber zunächst richtig behauptet wird, die Wirtschaftstätigkeit, z.B. durch die Schaffung von Arbeitsplätzen innerhalb des legalen Wirtschaftsbe-

30 S. hierzu *Tibi, B.*, Die fundamentalistische Herausforderung, 4. Aufl., München 2003; *Theveßen*, Fn. 26.

31 Kritisch auch *Jakob*, Fn. 8, S.186; *Tibi*, Fn. 30, S. 211 f.

32 *Jaschke, H.G.*, Fundamentalismus in Deutschland, Hamburg 1998, S. 18 ff., 269.

33 S. hierzu nur: *Ulfkotte, U.*, Wirtschaftsspionage, München 2001; *ders.*, Fn. 15, S. 384 ff.; *Nathusius, I.*, Wirtschaftsspionage Heidelberg 2001; *Hirschmann, K.*, Geheimdienste, Hamburg 2004; sowie die in § 2 dieser Arbeit zitierten Zeitungsmeldungen.

34 S. § 2.

35 *Jakob*, Fn. 8, S. 223, 234.

triebs, in den jedoch freilich Kapital aus kriminellen Geschäften investiert wurde.³⁶ Allein am Beispiel der Drogenkriminalität lassen sich jedoch die mittelfristigen Bedrohungen für eine Gesellschaft leicht veranschaulichen. So trägt das Entstehen einer kriminellen Parallelgesellschaft zu dauerhafter Destabilisierung der legitimierten Gewalten Exekutive und Judikative bei. Dies kann auf Dauer zur Untergrabung der staatlichen Souveränität und der demokratisch abgesicherten Institutionen führen. Durch die aus der Drogenkriminalität resultierende Beschaffungs- und erhöhte Gewaltkriminalität leiden Rechtssicherheit und der Schutz der Grundrechte einzelner.³⁷

Schließlich sind noch ökologische Risiken als Sicherheitsproblem zu nennen. Für den Menschen nachteilige Veränderungen der Umwelt können zu punktuell lebensbedrohenden Katastrophen, aber auch zu sich langsam entwickelnden Ressourcenknappheiten und Migrationen führen. Diese sind ihrerseits geeignet, soziale und/oder zwischenstaatliche Konflikte hervorzurufen. Neben der Verknappung von Süßwasser- und Fischbeständen ist vor allem die Veränderung des globalen Klimas durch den Treibhauseffekt zu nennen.³⁸ Als zukünftig vorrangig zu beobachtendes Sicherheitsproblem ist die Klimaveränderung auch seitens des *Pentagon* eingestuft worden.³⁹

Haben sich somit die Aufgabenbereiche der Dienste gegenüber jenen von vor hundert Jahren erheblich geändert, so trifft dies erst recht für ihre Arbeitsweise zu. Die stetig zunehmende Vernetzung innerhalb der Informationsgesellschaft des 21. Jahrhunderts hat eine Informationsflut ausgelöst, derer man nur durch effizientes Management Herr werden kann.⁴⁰ Dabei wird zuweilen auch die Kooperation mit privaten Analyseunternehmen vorgeschlagen, soweit es um Informationsgewinnung aus offenen Quellen, wie Medien und Presseerklärungen geht. Wenn auch die USA nach den Anschlägen des 11. September 2001 erheblich in einen Ausbau der Geheimdienste investiert hat,⁴¹ sind die Risikoquellen zu groß und die zu ermittelnden bzw. zu analysierenden Informationen zu zahlreich, als dass ein einzelner Staat sie alleine bewerkstelligen könnte. Eine Kooperation der Geheimdienste mehrerer Staaten wird in Zukunft daher unumgänglich sein, zumindest dort, wo die Risikoquellen als gleich empfunden werden, wie z.B. beim internationalen Terrorismus.

36 *Jakob*, Fn. 8, S. 229 f.

37 *Jakob*, Fn. 8, S. 230 f.

38 *Jakob*, Fn. 8, S. 238.

39 S. den Bericht abrufbar unter: http://www.ems.org/climate/pentagon_climate_change.pdf, letzter Zugriff am 12.09. 2005.

40 *Jakob*, Fn. 8, S. 245.

41 S. nur: *Knightley*, Fn. 2, S. 2.

II. Die Rolle der Nachrichtendienste in der „Weltgesellschaft“ und in Solidargemeinschaften

Seit Anfang des 20. Jahrhunderts haben sich jedoch nicht nur die Geheimdienste sondern auch der Rahmen ihrer Handlungen bedeutend verändert. Durch die zunehmende Verflechtung der Staaten und dem stetig lauter werdenden Bekenntnis der Staatengemeinschaft zu konkreten Werten hat auch das Völkerrecht Änderungen erfahren. Das Gewaltverbot, die internationale Anerkennung individueller Menschenrechte, die Entstehung zahlreicher Internationaler Organisationen und sogar supranationaler Einrichtungen haben die Perspektive des isoliert handelnden, nur auf seine Interessen bedachten Nationalstaats in vielen Fällen verdrängt. Diese Verflechtungen sind mit Souveränitätsverlusten einhergegangen, die sich auf Dauer auch auf die Nachrichtendienste und ihre Arbeitsweise auswirken. Je mehr sich nämlich ein gemeinsamer Nenner von Werten für die Staatengemeinschaft durchsetzt und auf diese Weise eine Weltgesellschaft entstehen lässt, desto weniger Gründe bleiben für die zwischenstaatliche Spionage. Vielmehr verlagert sich die Aufklärungsarbeit wie erwähnt auf nichtstaatliche Bedrohungen. Damit steigen nicht nur die Anforderungen an eine Kooperation der Nachrichtendienste sondern auch an die Rechtsstaatlichkeit ihrer Methoden, zumindest solange die Rechtsstaatlichkeit zum kleinsten gemeinsamen Nenner der Werte einer Staatengemeinschaft zählt.

Darüber, ob die Staatengemeinschaft einen solchen Kern gemeinsamer Werte teilt, lässt sich allerdings streiten. Man kann aber davon ausgehen, dass sie sich zu Beginn des 21. Jahrhunderts zumindest in einer Umbruchssituation befindet. Immerhin gibt es Staatengruppierungen, die eine Solidargemeinschaft bilden oder sich zumindest auf dem Weg dorthin befinden. Grund dafür mögen frühere politische und militärische Notwendigkeiten wie im Fall der NATO oder wirtschaftliche Bedürfnisse und ein gemeinsames kulturelles Erbe wie im Fall der EU sein.

Allein diese Entwicklungen sprechen für eine aktuelle rechtliche Untersuchung staatlicher Spionage, insbesondere da die klassische zwischenstaatliche Spionage weiter betrieben wird. Mit Blick auf die EU tritt jedoch eine weitere Problemkonstellation hinzu. In einem Europa nämlich, das zusammenwachsen soll und dessen Integrationsbestrebungen ihre Grundsteine zunächst in einer Wirtschafts- und sodann in einer Wertegemeinschaft gefunden haben, könnte die zwischenstaatliche Spionage zwei beachtliche Gefahrenquellen für den Integrationsprozess schaffen. Zunächst sind Spionagehandlungen geeignet, Misstrauen zwischen den Mitgliedstaaten zu säen, was die Koordinierung der Zusammenarbeit in der EU auf sämtlichen Ebenen beeinträchtigen könnte. Darüber hinaus könnten diese nachrichtendienstlichen Tätigkeiten gegen konkrete wirtschaftsrechtliche Ge- bzw. Verbote der Gemeinschaftsverträge verstoßen. Aber auch eine gemeinsame Ausrichtung der Spionagetätigkeiten der Mitgliedstaaten nach außen dürfte für die Zukunft der Europäischen Union mit zunehmender Verdichtung der Zusammenarbeit innerhalb des zweiten und dritten Pfeilers gerade mit Blick auf die Vielfalt der neuen oder nun er-

neut wahrgenommenen Risikofelder von Bedeutung sein. Sollte der Entwurf des EU-Verfassungsvertrags⁴² in Zukunft von den EU Mitgliedstaaten ratifiziert werden und damit die EU- und EG-Verträge ersetzen, dann würde eine Integrationsstufe erreicht werden, die noch stärker für eine Loyalitätspflicht und gegen die zwischenstaatliche Spionage spricht. Ob dies geschehen wird, ist zum gegenwärtigen Zeitpunkt jedoch noch ungewiss.

Aus diesen Gründen ist es Ziel dieser Untersuchung, neben einer völkerrechtlichen und nationalrechtlichen Beurteilung der Spionage die bislang unterbliebene europarechtliche Analyse der Aktivitäten von Auslandsnachrichtendiensten der EU-Mitgliedstaaten vorzunehmen. Im ersten Teil der Arbeit wird - wegen der besonderen Eigenheiten des Themas - der untersuchungsrelevante Tatbestand, nämlich die tatsächliche Existenz von Spionagetätigkeiten zwischen befreundeten Staaten und insbesondere innerhalb der EU, ermittelt. Dann folgt im zweiten Teil die völkerrechtliche Einordnung der Spionage. Mit dem dritten Teil schließt sich ihre nationalrechtliche Beurteilung am Beispiel der EU-Mitgliedstaaten Deutschland, Frankreich und dem Vereinigten Königreich an. Der vierte Teil umfasst die europarechtliche Untersuchung der Spionage. Dabei liegt der Schwerpunkt auf der Bewertung der Spionage der Mitgliedstaaten gegeneinander. Aber auch die Spionage gegenüber Individuen wird hier untersucht werden. Außerdem wird auf die Zusammenarbeit der Nachrichtendienste eingegangen werden. Dabei werden sowohl Aspekte der Spionageabwehr seitens oder zugunsten der Europäischen Gemeinschaften als auch die gemeinsame Auslandsaufklärung durch die Nachrichtendienste der Mitgliedstaaten im Rahmen der Zusammenarbeit im zweiten und dritten Pfeiler der EU untersucht werden. Soweit sich Unterschiede zu dieser Bewertung nach einem - inzwischen in weite Ferne gerückten - Inkrafttreten des Verfassungsvertrags der EU ergeben könnten, wird darauf hingewiesen werden.

42 Abrufbar unter: http://europa.eu.int/constitution/de/1stoc1_de.htm, letzter Zugriff am 12.05.2005

