

# Nachrichtendienst : auch völkerrechtlich kein rechtsfreier Raum

Autor(en): **Müller, Reto**

Objektyp: **Article**

Zeitschrift: **ASMZ : Sicherheit Schweiz : Allgemeine schweizerische Militärzeitschrift**

Band (Jahr): **179 (2013)**

Heft 9

PDF erstellt am: **22.07.2024**

Persistenter Link: <https://doi.org/10.5169/seals-358161>

## **Nutzungsbedingungen**

Die ETH-Bibliothek ist Anbieterin der digitalisierten Zeitschriften. Sie besitzt keine Urheberrechte an den Inhalten der Zeitschriften. Die Rechte liegen in der Regel bei den Herausgebern.

Die auf der Plattform e-periodica veröffentlichten Dokumente stehen für nicht-kommerzielle Zwecke in Lehre und Forschung sowie für die private Nutzung frei zur Verfügung. Einzelne Dateien oder Ausdrucke aus diesem Angebot können zusammen mit diesen Nutzungsbedingungen und den korrekten Herkunftsbezeichnungen weitergegeben werden.

Das Veröffentlichen von Bildern in Print- und Online-Publikationen ist nur mit vorheriger Genehmigung der Rechteinhaber erlaubt. Die systematische Speicherung von Teilen des elektronischen Angebots auf anderen Servern bedarf ebenfalls des schriftlichen Einverständnisses der Rechteinhaber.

## **Haftungsausschluss**

Alle Angaben erfolgen ohne Gewähr für Vollständigkeit oder Richtigkeit. Es wird keine Haftung übernommen für Schäden durch die Verwendung von Informationen aus diesem Online-Angebot oder durch das Fehlen von Informationen. Dies gilt auch für Inhalte Dritter, die über dieses Angebot zugänglich sind.

# Nachrichtendienst: Auch völkerrechtlich kein rechtsfreier Raum

**Rechtsgrundlagen für den Nachrichtendienst – ein schwieriges Terrain. Die Dissertation von Tatjana Rothenbühler greift «Völkerrechtliche Aspekte nachrichtendienstlicher Tätigkeit»<sup>1</sup> auf und verdeutlicht diese «am Beispiel der mit dem Ausland betreuten Dienststellen des NDB». Das Werk geht indes weiter.**

Reto Müller

Die Schweiz hat keinen «Geheimdienst» und beschäftigt keine heroisch über den Globus jagende «James Bonds», welche das Landesinteresse gegebenenfalls mit der Lizenz zum Töten durchsetzen. Wohl aber verfügt unser Land über einen eigenen Nachrichtendienst (ND). Dessen Tätigkeiten finden ihrer Natur gemäss zwar teilweise im Verborgenen und insbesondere ausserhalb juristischer (z.B. Straf-) Verfahren, aber nicht ausserhalb eines rechtlichen Rahmens statt. Seit der Zusammenführung des Strategischen Nachrichtendienstes (SND) mit dem Dienst für Analyse und Prävention (DAP) des Bundesamts für Polizei zum Nachrichtendienst des Bundes (NDB) deckt dieser sowohl die Inland- als auch die Auslandstätigkeiten ab.

Die von der juristischen Fakultät der Universität Fribourg bereits 2011 angenommene, aber erst 2012 publizierte Dissertation beschäftigt sich nach einem kurzen Rückblick mit dem Fusionsprodukt NDB. Der Umstand, dass das Nachrichtendienstgesetz bereits wieder auf dem Prüfstand steht<sup>2</sup>, macht das Lesen der Arbeit umso interessanter.

## Teil der Staatsleitungstätigkeit

Zwar fehlt es in der Schweiz an einer verfassungsrechtlichen Grundlage für den Staatsschutz (vgl. den «Bericht Malama»<sup>3</sup>). Der Unterhalt eines ND bildet jedoch seit jeher Teil der (ordentlichen) Staatsleitungstätigkeit. Im Sinne völkerrechtlicher Begründungs- und Nachweispflichten können ND-Tätigkeiten gemäss der Autorin geradezu geboten sein. Zur Erarbeitung des völkerrechtlichen Rahmens stellt sie die UNO-Charta (Gewaltverbot), die Haager Landkriegsordnung und die Europäische Konvention zum Schutze

der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK) ins Zentrum.

## Völkerrechtliche Friedenspflicht

Für den NDB ist von Bedeutung, ob und inwiefern die völkerrechtliche Friedenspflicht für Staaten einem ND-Handeln im oder mit Bezug auf das Ausland entgegensteht. ND-Informationsbeschaf-



Beispiel für COMINT: ONYX. Bild: Wikipedia

fung fällt grundsätzlich nicht unter den Begriff militärischer Gewalt. Es kann hingegen vom verwendeten Sensor abhängen, ob eine Informationsbeschaffung als Anwendung von Waffengewalt, respektive kriegsähnliche Handlungen zu beurteilen wäre. Die Grenze würde für Rothenbühler etwa dann überschritten, wenn Nachrichten- oder Geheimdienste Massenvernichtungswaffen zerstören sollen.

## Verschwimmende Grenzen

In der Praxis stossen sowohl die Trennung zwischen innerer und äusserer Sicherheit als auch die Abgrenzung zwischen ND-Tätigkeit und Strafverfolgung an ihre Grenzen. Die gegenwärtige Rechtslage führt aufgrund des Beweisverwertungsverbots dazu, dass die Zurverfügungstellung von Daten den NDB an Strafverfolgungsbehörden eigentlich einen Missbrauch im Sinne des Datenschutzgesetzes darstellt. Aufhorchen lässt auch die Aussage, dass die Trennung zwischen innerer und äusserer Sicherheit mit der Fusion zum NDB für diesen praktisch aufgehoben worden sei – wobei jedoch die Trennung der Beschaffung von Informationen über die innere und äussere Sicherheit zumindest vorerst bestehen bleibt.

## Bedeutung der Kooperation

Eine erfolgreiche ND-Tätigkeit ist auf die Zusammenarbeit mit Partnerdiensten auch im Ausland angewiesen. Entsprechende Absprachen des NDB finden gemäss der Autorin formlos statt. Sie stellen, mangels Bindewirkung, keine völkerrechtlichen Verträge dar und seien dem Bundesrat nicht notwendigerweise zur Genehmigung vorzulegen.

Die Nachrichtenbeschaffung richtet sich auch beim Austausch mit ausländischen Diensten grundsätzlich nach den Voraussetzungen des nationalen Rechts, welches nicht durch Kooperationen mit Partnerdiensten umgangen werden darf.

## Respektierung der Grundrechte

Schranken für die ND-Tätigkeiten bilden völkerrechtlich insbesondere die Grundrechte der EMRK. Die Autorin zeigt auf, welche Mittel verwendet werden können und über welche Instrumen-

te der NDB verfügt. Grundrechtlich stehen Eingriffe in das Recht auf Privatleben sowie auf Achtung der Wohnung und des Briefverkehrs im Mittelpunkt. Selbst geheime staatliche Massnahmen müssen sich auf gesetzliche Grundlagen stützen können. Die Praxis des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (EGMR) stellt hohe Anforderungen bezüglich der hinreichenden Bestimmtheit entsprechender Normen und der Vorhersehbarkeit staatlichen Handelns für Rechtsunterworfenen. Zudem müssen Massnahmen ein legitimes Ziel verfolgen und in einer demokratischen Gesellschaft notwendig und verhältnismässig sein. Dabei erweist sich die Beurteilung von Verhältnismässigkeitsfragen bei präventiven Massnahmen als besonders heikel.

### Insbesondere HUMINT und COMINT

Hinsichtlich der ND-Mittel legt die Arbeit ein Schwergewicht auf Human Intelligence (HUMINT) und Communications Intelligence (COMINT). Bei HUMINT ist die Unterscheidung zwischen Tätigkeiten im Inland und solchen im Ausland von besonderer Bedeutung, da die Nachrichtendienstverordnung HUMINT nur im Ausland zulässt. Die Autorin wendet ein, dass es sich dabei um Tätigkeiten handeln muss, welche eine Nachrichtenbeschaffung über das Ausland bezwecken (unabhängig des Ortes). Informationsbeschaffungen über das Ausland müssen zudem die Schutzbestimmungen der EMRK insoweit respektieren, als damit Hoheitsgewalt ausgeübt wird. Rothenbühler postuliert bei der Überprüfung von Eingriffen eine Beurteilung jeder einzelnen Massnahme.

Die gesetzlichen Grundlagen für HUMINT sind heute zu allgemein und erfüllen das Kriterium der Vorhersehbarkeit im Sinne der Rechtsprechung des EGMR nicht. Die Autorin erachtet es aber als heikel, die Voraussetzungen für HUMINT präzise zu definieren, um das Instrument «nicht ins Leere laufen» zu lassen. Als kritisch beurteilt sie hingegen das Fehlen genügender Kontrollmechanismen zur Überprüfung, ob eine Massnahme in einer demokratischen (freiheitlichen) Gesellschaft überhaupt notwendig ist. Wie eine wirksame Kontrolle aussehen könnte, lässt sie leider offen.

Im Bereich COMINT verfügt die Schweiz über das ONYX-System zum Empfang elektronischer Daten. Aufträge zur Funkaufklärung dürfen ausschliesslich zur Gewinnung von sicherheitspolitisch relevanten Informationen erteilt und ausgeführt werden. Eine ausdrückliche gesetzliche Grundlage für Kommunikationsabhörungen im (über das) Ausland steht seit November 2012 in Kraft; eine solche für das Inland fehlt jedoch.

### Staatliche Verantwortlichkeit

Zum Schluss widmet sich Rothenbühler der staatlichen Verantwortlichkeit für ND-Handeln. Informationsoperationen geringer Intensität verletzen das völkerrechtliche Interventionsverbot nicht oder nur selten, da dadurch kein Zwang ausgeübt werde. Gegen das Interventionsverbot würden aber insbesondere Zwangsmassnahmen wie Verhaftungen, Beschlagnahme oder Durchsuchungen verstossen. Ebenfalls verletze eine Informationsbeschaffung die staatliche Souveränität, wenn dadurch verheerende Folgen für den anderen Staat angerichtet werden können.

### Würdigung

Die Arbeit stellt einen Teil der rechtlichen Rahmenbedingungen des NDB dar und beleuchtet das spannende Verhältnis zwischen den geltenden nationalen Regelungen und den (Minimal-) Anforderungen insbesondere der EMRK. Problemstellungen werden herausgearbeitet und Klärungsbedarf erkennbar. Die angetönte Kritik unterstützt und ergänzt die jüngsten Erkenntnisse der Geschäftsprüfungsdelegation von National- und Ständerat als Aufsichtsorgan. Etwas kurz kommt nach Ansicht des Schreibenden die verfassungsrechtliche Diskussion, welcher nach der Fusion der Dienste eine grössere Bedeutung zukommt (vgl. nun aber den Bericht Malama). Klare und ausreichende Rechtsgrundlagen dienen nicht zuletzt dem ND selbst – sie vermindern zudem die «Skandalanfälligkeit» von verdecktem Staatshandeln. Nachrichtendienste sind Instrumente der Politik, welche Aufträge und Methoden vorgibt (oder vorgeben sollte). Dies im Rahmen völkerrechtlicher und allgemeiner rechtsstaatlicher Vorgaben. ■

- 1 Tatjana Rothenbühler: Völkerrechtliche Aspekte nachrichtendienstlicher Tätigkeit. Am Beispiel der mit dem Ausland betrauten Dienststellen des Nachrichtendienstes des Bundes (NDB), Diss. Fribourg 2011, Zürich/St.Gallen, Dike Verlag, 2012, ISBN 978-3-03751-445-0.
- 2 Nachrichtendienstgesetz (NDG), Bericht zum Vorentwurf, 8. März 2013.
- 3 Bericht des Bundesrates vom 2. März 2012 in Erfüllung des Postulats Malama 10.3045, Bundesblatt 2012, S. 4461ff. (S. 4581 und These 10, S. 4597).



Major  
Reto Müller  
Dr. iur.  
Stab Inf Bat 54  
8115 Hüttikon

FACHMESSE

# transport & logistik

Bern

BERNEXPO, Hallen 1.1 & 1.2  
18. & 19. September 2013

Fachmesse für Transport, Intralogistik & Distributionslogistik

Hier finden Sie innovative Lösungsansätze, die neuesten Technologien und attraktive Angebote.

Jetzt Messebesuch einfach und kostenlos online registrieren:  
[www.easyFairs.com/logistikbern](http://www.easyFairs.com/logistikbern)

visit the future

easyFairs