

## § 5 Beweisaufnahme I: Aktenbeziehung

Im Verfahrensabschnitt der Beweisaufnahme wird der politische Skandal, der Gegenstand des Ausschusses ist, mittels verschiedener Beweisquellen untersucht. Darunter fallen vor allem die vom Staat angelegten Akten, andere schriftliche Beweise, aber auch Zeug:innen, die ihren persönlichen Eindruck von Vorgängen schildern sollen. Die Beweisaufnahme der NSU-Untersuchungsausschüsse zeichnete sich in allen Phasen der Aufklärung, mit jeweils graduellen Unterschieden, durch einen Kampf zwischen der Legislative und der Judikative mit den Sicherheitsbehörden und Geheimdiensten über den Zugang zum staatlichen Wissen aus. Mit den Sicherheitsbehörden, und vor allem den Ämtern für Verfassungsschutz, rückten exekutive Akteure in den Gegenstandsbereich der Untersuchung, deren kennzeichnende Merkmale nicht-öffentliche und nur rudimentär kontrollierte Operationsweisen sind. Im Zuge der Etablierung des bürgerlichen Rechtsstaats wurden die Gewalten nur partiell dem Öffentlichkeitsgrundsatz und der demokratischen Kontrolle unterworfen. Während die Legislative am stärksten vom Öffentlichkeitsgrundsatz durchdrungen ist, ist die Judikative nur teilweise transparent ausgestaltet (so sind die Beratungen der Gerichte für ihre Entscheidungsfindung geheim). Fast vollständig von der demokratischen Kontrolle entkoppelt sind traditionellerweise die Geheimdienste, abgesehen von den personell und kompetenziell sehr eingeschränkten parlamentarischen Instrumentarien, wie zum Beispiel die Parlamentarische Kontrollkommission. Die Untersuchungsausschüsse im NSU-Komplex waren diejenigen Instanzen, die einen Raum eröffneten, um die Operationen und Wissensbestände aus den Sicherheitsbehörden und Geheimdiensten zum zentralen Gegenstand zu machen.<sup>1</sup>

Die deskriptiv-kritische Beobachtung der Beweisaufnahme ist für die Forschungsfrage zentral, wie die Möglichkeiten und Grenzen von parlamentarischen Untersuchungsverfahren ausgestaltet sind. Zunächst gilt es die Rolle von Akten in Untersuchungsverfahren zu analysieren und vor welche Probleme die Abgeordneten gestellt waren, um mit diesen zu arbeiten. Sodann werden die Strategien der Innenministerien, Sicherheitsbehörden und Geheimdienste nachgezeichnet und wie sie es geschafft haben, durch Aktenvorenthalte, Schwärzungen, Aktenvernichtungen und exzessive Aktenherausgaben eine effektive Aufklärung des NSU-Komplex zu unterminieren.

- i Die Übersicht im Anhang dieser Forschungsarbeit (Anhang A) veranschaulicht die Anzahl der Aktenordner, Beweisanträge, Zeug:innen und die Anzahl der Sitzungen aller bisherigen NSU-Untersuchungsausschüsse, wobei die Ausschüsse freilich auch Akten aus dem Prozess oder aus anderen Ausschüssen beigezogen haben. Die Darstellung verdeutlicht den beispiellos großen Umfang der Sachverhaltserforschung zum NSU-Komplex.

In diesem Zusammenhang ist auch die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts relevant, die sich in Bezug auf die Beweiserhebungsrechte im Verlauf der Untersuchungsausschüsse zwischen 2012 und 2020 restriktiv verändert hat.

Durch die deskriptiv-kritische Beobachtung der parlamentarischen Verfahren konnten die Strategien der Sicherheitsbehörden und Geheimdienste identifiziert werden, durch die sie den Untersuchungsausschüssen das notwendige Wissen für die Aufklärung des NSU-Komplexes vorhalten haben. Unter diese Strategien im Umgang mit Akten fallen:

- der (*temporäre*) *Vorenthalten von Akten*,
- die *umfassende Schwärzung von Akten*,
- eine *exzessive Herausgabe von Akten*,
- sowie die *Vernichtung von Akten*.

Diese Strategien der Aufklärungsblockade werden anhand von paradigmatischen Beispielen und Episoden aus den verschiedenen Untersuchungsausschüssen erläutert, weil es im Zuge der NSU-Aufklärung zu einer uferlosen Vielfalt von Sabotagen bezüglich der Aktenherausgabe gekommen ist. Diese Rekonstruktion ist deshalb nicht abschließend und kann nicht alle Vorgänge ausreichend bearbeiten. Die Auswahl wird aber zeigen, dass zwar der Hauptanteil der Aufklärungsblockaden von den Sicherheitsbehörden und Geheimdiensten ausging, aber dass die Untersuchungsausschüsse sich auch in ihrer Kontrollfunktion durch ihre politische Eigenlogik selbst beschränkt haben. Die Analyse von Episoden aus der Beweisaufnahme wird zu einem besseren Verständnis über die Machtstrukturen und das institutionelle Gefüge des Untersuchungsausschusses beitragen. Die Ergebnisse der deskriptiv-kritischen Beobachtungen zur Beweisaufnahme werden im Abschlusskapitel gebündelt zusammengefasst (siehe § 9).

## I. Die Rolle der Akte im Rechtsstaat

»Seit die Veröffentlichung von Akten Öffentlichkeit herstellen kann, [...] sind Akten das Medium, an dem sich Staat und Gesellschaft, Verwaltung und Bürger ausdifferenzieren. Der Staat legt Akten an, die Gesellschaft verlangt sie heraus. Entlang der Kämpfe um Akteneinsicht formiert sich folglich die diskursive Einheit der Gesellschaft als einer antagonistischen politischen Kraft gegenüber dem Staat.«<sup>2</sup>

Cornelia Vismann beschreibt den »Kampf um Akteneinsicht« als eine konstitutive Trennlinie zwischen Staat und Bürgerschaft. Sie versteht

<sup>2</sup> Vismann, Akten. Medientechnik und Recht, 2001, S. 300.

die Kämpfe um Akten in diesem Zitat als ein vertikales Verhältnis zwischen Staat und Zivilgesellschaft als voneinander getrennten Sphären. Im Rahmen der Kämpfe um Akten werden die Informationsrechte als Abwehrrechte des Einzelnen gegenüber dem Staat in Anschlag gebracht. Im Hinblick auf die Behandlung von Geheimdienstskandalen und ihrer parlamentarischen Aufarbeitung verändert sich dieses Verhältnis und wandelt sich in einen horizontalen Kampf zwischen den Staatsgewalten um, was Untersuchungsausschüsse auch so gefährlich für die Exekutive macht: Auf der einen Seite stehen Untersuchungsausschüsse und Gerichte, ausgestattet mit Beweiserhebungsrechten, um Akten herauszuverlangen, und auf der anderen Seite Exekutivbehörden (Geheimdienste, Polizei, Ministerien), die den Herausgabeansprüchen nachkommen sollen, jedoch mit Ablehnung, Umgehung oder Sabotage reagieren. Die »Kämpfe um Akteneinsicht« sind ein kennzeichnendes Moment jeder rechtsstaatlichen Aufklärung und im Falle der Aufarbeitung von politischen Geheimdienstskandalen nehmen sie die Form von Kämpfen *innerhalb der Gewaltenteilung* um das für die Aufklärung notwendige Wissen an, auf das die Sicherheitsbehörden und Geheimdienste einen Monopolanspruch erheben. Daran wird die Oszillation der rechtsstaatlichen Untersuchung zwischen dem Anspruch auf Aufklärung und der Legitimation des sicherheitsbehördlichen Ordnungserhalts sichtbar.

Der Politikwissenschaftler Thomas Bathge hat in seiner Analyse von hessischen Untersuchungsausschüssen, die vor allem als konfrontative Ausschüsse zwischen der Regierungsmehrheit und der Opposition eingesetzt wurden, verschiedene Strategien identifiziert, die die jeweilige Ausschussmehrheit genutzt hat, um die Aufklärungsarbeit zu behindern, darunter Zeitspielstrategien, die sich oft als eine »Versachlichung der Debatte« maskieren, aber auch Strategien bei Vernehmungen, indem die Zeug:innen aus den eigenen politischen Reihen gegenüber dem Versuch einer rückhaltlosen Aufklärung geschützt werden.<sup>3</sup> Auch im Falle des hessischen NSU-Untersuchungsausschusses, den der Landtag nicht konsensual einsetzte, ließen sich solche Strategien beobachten. Der Kampf um Akten spielt bei Bathge jedoch eine untergeordnete Rolle, weil er das Verhältnis zwischen der parlamentarischen Mehrheit und Minderheit in Untersuchungsausschüssen thematisiert. In konsensual eingesetzten Ausschüssen, wie sie im Falle des NSU-Komplexes typisch waren, versucht hingegen der gesamte Ausschuss parteiübergreifend Akten aus den Behörden herauszuverlangen, wodurch sich das Machtgewebe des Untersuchungsausschusses und seine Akteure anders ausgestalten. In diesen Fällen stellt sich der Ausschuss gegen die Behörden und es sind die Sicherheitsbehörden und Geheimdienste, die versuchen auf »Zeit zu spielen«, um die Aufklärung zu behindern.

<sup>3</sup> Bathge, in: MIP 2012, S. 49–60.

Die Akte ist ein moderner Speicher staatlichen Wissens. Ihre besondere Relevanz in rechtsstaatlichen Untersuchungsverfahren schöpft die Akte aus der allgemein anerkannten Annahme, dass das oberste Prinzip der staatlichen Aktenführung ihre umfassende Vollständigkeit sei. Daher wird Akten zugeschrieben, dass sie das staatliche Wissen wahrheitsgemäß wiedergeben. Das Bundesverfassungsgericht entnimmt die Verpflichtung der Behörden auf Aktenvollständigkeit aus dem Rechtsstaatsprinzip: Denn um eine

»ordnungsgemäße Prüfung durch den Richter sicherzustellen, ist es erforderlich, dass die Ermittlungsbehörden (Staatsanwaltschaft/Polizei) die Einhaltung des Grundsatzes der Aktenwahrheit und der Aktenvollständigkeit gewährleisten. Dieser Grundsatz muss dabei nicht ausdrücklich gesetzlich geregelt sein, denn dieses Prinzip folgt bereits aus der Bindung der Verwaltung (und der Justiz) an Gesetz und Recht (Art. 20 Abs. 3 GG) und der aus dem Rechtsstaatsprinzip folgenden Pflicht zur Objektivität.«<sup>4</sup>

Indem das BVerfG in diesem Beschluss auf das Rechtsstaatsprinzip rekurriert, gilt diese Verpflichtung nicht nur für Ermittlungsbehörden in strafrechtlichen Kontexten, sondern für die Exekutive im Allgemeinen. Das tragende Prinzip der staatlichen Wissensgenerierung und – archivierung basiert auf der *Aktenklarheit*, *Aktenwahrheit* und *Aktenvollständigkeit*. Dieser Dreiklang soll durch umfassende Regularien gewährleistet werden, die die Verwaltung im Hinblick auf ihre Aktenführung programmieren. Die Verwaltung von Akten wird im Bund grundlegend durch die Richtlinie für das Bearbeiten und Verwalten von Schriftgut in Bundesministerien, die sogenannte Registraturrichtlinie (RegR) geregelt. Sie ergänzt die Gemeinsame Geschäftsordnung der Bundesministerien (GGO) gemäß § 1 Abs. 1 RegR. Die Vorgaben der RegR umfassen prinzipiell auch die den Ministerien nachgeordneten Behörden, im Falle des Bundesinnenministeriums zum Beispiel den Verfassungsschutz, wenngleich Vertreter:innen der Behörde diese Regularien in der Praxis als unverbindliche Leitlinie handhaben.<sup>5</sup> Im Sinne des Transparenzprinzips des Verwaltungshandelns, das auf dem Grundsatz der Schriftlichkeit basiert (§ 2 RegR), liegt ihr Zweck in der sachgerechten und wirtschaftlichen Bearbeitung und Verwaltung von Schriftgut, worunter auch die IT-gestützte Vorgangsbearbeitung und Verwaltung von elektronischen Dokumenten und Akten fällt (§ 1 Abs. 2 RegR). Die RegR – ob sie nun für den Verfassungsschutz in jeder Hinsicht verbindlich ist oder nicht – gibt jedenfalls Hinweise, wie der Staat Verfahren organisiert und auf bestimmte Regularien Bezug

4 BVerfG – 2 BvR 2474/14, Rn. 19.

5 Siehe dazu die Einlassung des Verfassungsschutzes im Verfahren BVerwG 6 C 21.8, Urteil vom 11. Dezember 2019, Rn. 24.

nimmt, um das in den Staatsapparaten verarbeitete Wissen rechtsstaatlich zu dokumentieren.

Jedoch ist weder in der Rechtsprechung noch in der Literatur endgültig geklärt, was genau unter den Aktenbegriff fällt und diesbezügliche Definitionsversuche wurden nur sporadisch unternommen. Grundsätzlich wird die Akte als »Sammlung von Unterlagen [definiert], die in einer auf gewisse Dauerhaftigkeit angelegten Form miteinander verbunden sind und auf Grund einer Entscheidung über ihre Zusammengehörigkeit zusammengeführt wurden.«<sup>6</sup> Dieser formelle und tautologische Aktenbegriff wird ergänzt durch eine materielle Definition: Derzu folge »sind Akten alle willentlich zusammen geführten Unterlagen und elektronischen Dokumente, die eine bestimmte Angelegenheit betreffen und sich im Verfügungsbereich der Behörden befinden, unabhängig von der Art und dem Ort der Aufbewahrung und der Speicherung.«<sup>7</sup> In diesem Sinne umfasst der materielle Aktenbegriff alle Unterlagen, die inhaltlich zum durch die Akte dokumentierten Vorgang gehören.<sup>8</sup> Der erste NSU-Untersuchungsausschuss hat den Aktenbegriff negativ von der Datei abgegrenzt.<sup>9</sup> Für die Aktenverwaltung gilt neben dem Transparenzprinzip zudem der Grundsatz der »Vollständigkeit und Einheitlichkeit« (§ 4 RegR), der insgesamt dazu beitragen soll, die »Vollständigkeit und Nachvollziehbarkeit des Sach- und Bearbeitungszusammenhangs« zu ermöglichen (§ 4 Abs. 1 RegR). Die umfassende Regulation der Anlegung und Speicherung von Akten hat Karl-Heinz Ladeur zufolge dazu geführt, dass die Aktenverwaltung durch eine gewisse Autonomisierung gekennzeichnet ist; der Prozess der Aktenverwaltung selbst wird zum zentralen Moment der modernen Bürokratie, »sein Fortgang soll nicht von dem subjektiv bleibenden Wissen des bearbeitenden Beamten abhängig sein.«<sup>10</sup> An die Stelle des menschlichen Gedächtnisses setzt der Rechtsstaat das Prinzip der Schriftlichkeit. Hier wird bereits der fundamentale Unterschied zwischen dem Akten- und dem Zeugenbeweis deutlich, der für das rechtsstaatliche Untersuchungsverfahren von herausragender Bedeutung ist.

Akten wird in rechtsstaatlichen Untersuchungen ein besonderer Wahrheitsgehalt zugesprochen, der auch über das Vertrauen in die Aussagen von Zeug:innen hinausgeht. In den Akten sollen alle Vorgänge der

<sup>6</sup> Warg, in: NJW 2015, S. 3195.

<sup>7</sup> ebd., S. 3195.

<sup>8</sup> Ladeur, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), Grundlagen des Verwaltungsrechts, Bd. 2, Informationsordnung – Verwaltungsverfahren – Handlungsformen, 2007, S. 48.

<sup>9</sup> BT-Drs. 17/14600, S. 747.

<sup>10</sup> Ladeur, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), Grundlagen des Verwaltungsrechts, Bd. 2, Informationsordnung – Verwaltungsverfahren – Handlungsformen, 2007, S. 43.

Verwaltung klar nachvollziehbar sein, sodass eine nachträgliche parlamentarische und gerichtliche Kontrolle etwaige Fehlleistungen bewerten kann. Freilich geht damit eine normative Selbstvergewisserung einher, dass die Verwaltung diese rechtsstaatlichen Maßstäbe tatsächlich einhält. Der Rechtsstaat produziert ein (prekäres) Vertrauensverhältnis zwischen den Gewalten, das im Rahmen der wechselseitigen, gewaltenteilenden Kontrolle, als Voraussetzung der Legitimation politischer Herrschaft, notwendig ist. Akten erscheinen als Ergebnis streng rationaler Operationen, wie Max Weber ausführt:

»Die rein bürokratische, also: die bürokratisch-monokratische aktenmäßige Verwaltung ist nach allen Erfahrungen die an Präzision, Stetigkeit, Disziplin, Straffheit und Verlässlichkeit, also: Berechenbarkeit für den Herrn, wie für die Interessenten, Intensität und Extensität der Leistung, formal universeller Anwendbarkeit auf alle Aufgaben, rein technisch zum Höchstmaß der Leistung vervollkommenbare, in all diesen Bedeutungen: formal rationalste, Form der Herrschaftsausübung. Die Entwicklung moderner Verbandsformen auf allen Gebieten (Staat, Kirche, Heer, Partei, Wirtschaftsbetrieb, Interessensverband, Verein, Stiftung und was immer es sei) ist schlechthin identisch mit Entwicklung und stetiger Zunahme der bürokratischen Verwaltung: ihre Entstehung ist z.B. die Keimzelle des modernen okzidentalalen Staats [...].«<sup>11</sup>

An der puren Rationalität der Aktenverwaltung sind aber Zweifel angebracht, denn die strukturelle Möglichkeit der Verselbständigung der Verwaltung im bürgerlichen Staat, führt dazu, dass die Verwaltung im Rahmen ihres Ermessens gerade nicht unpolitisch und rein objektiv agiert. »Als Herrschaftsapparat hat [die Verwaltung] vielmehr die Tendenz, an jeder Stelle und bei jedem Thema politisch zu werden.«<sup>12</sup> Die Aktenwahrheit hat zudem nicht nur Wirkungen im Verhältnis zwischen den Gewalten, sondern strukturiert auch die Arbeit der Verwaltung nach innen. »Die Verwaltung handelt nach dem Prinzip der Aktenmäßigkeit. Das was eine Behörde weiß, weiß sie aus den Akten; Akten sind Grundlage und Maßgabe des Handelns.«<sup>13</sup> Die besondere Stellung der Akte im Rechtsstaat und für die politische Ordnung macht sie zu einem zentralen Bezugspunkt der Kämpfe um Wissen auf dem staatlichen Terrain: »Wenn aber die Gesellschaft über Regierungsdinge informiert werden will, erobert sie damit einen der letzten Arkanbereiche des Staats: das Staatsgeheimnis«, wie Cornelia Vismann schreibt. Und weiter:

»Kaum durch reale Schranken, Truhen und Schlüssel geschützt, ist [das Staatsgeheimnis] virtuell geworden und existiert allein aufgrund eines

<sup>11</sup> Weber, Wirtschaft und Gesellschaft, 1985, S. 128.

<sup>12</sup> Demirovic, Governance – eine Stufe staatlicher Herrschaft, in: ders./Walk (Hrsg.), Demokratie und Governance, 2011, S. 82.

<sup>13</sup> ebd., S. 79.

deklarativen Akts als geheim oder streng geheim. Diese Einstufungen entziehen sich allerdings prinzipiell der Öffentlichkeit. Geheimdienste arbeiten per definitionem mit geheimen Akten. [...] Die rechtsstaatlich anerkannte Informationsgesellschaft wendet den Argwohn in Kontrolle. So wird die Ausgestaltung der Akteneinsichtsrechte zum Prüfungsmaßstab für einen funktionierenden demokratischen Rechtsstaat.«<sup>14</sup>

Dass gerade dieser Prüfungsmaßstab für den Rechtsstaat offensichtlich prekär ist, zeigt dieser Abschnitt der deskriptiv-kritischen Beobachtung, in welchem der Kampf um die Akteneinsicht in den Untersuchungsausschüssen rekonstruiert wird. Die Hauptkonflikte in der Aufklärung des NSU-Komplexes verliefen nicht zwischen den Abgeordneten innerhalb der Ausschüsse, sondern zwischen den Untersuchungsausschüssen auf der einen und den Innenministerien, Sicherheitsbehörden und Geheimdiensten auf der anderen Seite.

## II. Aktenherausgabe

In einem Interview mit dem Magazin Focus vom 10. Dezember 2016 kritisierte Stephan Kramer, der zu diesem Zeitpunkt erst seit kurzem amtierende Verfassungsschutz-Präsident von Thüringen, dass sein Amt von »wichtigen Informationsflüssen« im Verfassungsschutzverbund abgeschnitten wurde, weil das LfV Thüringen vor seiner Amtszeit »alle NSU-Akten ohne Freigabeabstimmung sofort an die Untersuchungsausschüsse geliefert hatte.« Aus politischer Sicht sei es zwar richtig gewesen alles weiterzugeben, aber was die Zusammenarbeit mit den anderen Verfassungsschützämtern betraf, »war es ein absolutes Desaster – ein Vertrauensbruch.«<sup>15</sup> Die Aufklärung durch die Untersuchungsausschüsse wird in diesem Statement des Verfassungsschutzpräsidenten als ein Problem für die behördliche Zusammenarbeit gewertet. Seine Einlassung bezieht sich auf einen Vorgang aus dem Herbst 2012, also im Rahmen der *kombinierten Aufklärungsphase*, in der die Aufarbeitung des NSU-Komplex unter vergleichbar günstigen Bedingungen stattfand. Ein Faktor, der sich auf das institutionelle Gefüge der Untersuchung positiv auswirkte, war der bis dato beispiellos ungefilterte Zugang der Abgeordneten zu ungeschwärzten Akten aus den Sicherheitsbehörden und Geheimdiensten. Der damalige thüringische Innenminister Jörg Geibert lieferte insgesamt 778 Aktenordner der Sicherheitsbehörden an den Untersuchungsausschuss des Bundestags und an den Thüringer Untersuchungsausschuss, darunter Papiere mit den Klarnamen von V-Leuten. Er handelte dabei unter anderem auf Druck der Vorsitzenden des thüringischen

<sup>14</sup> Vismann, Akten. Medientechnik und Recht, 2001, S. 300.

<sup>15</sup> Zitiert nach Schattauer, in: Focus vom 10. Dezember 2016.

Untersuchungsausschusses, die beklagt hatte, dass »viele Akten nicht auffindbar waren bzw. für nicht auffindbar erklärt oder insbesondere aus dem Thüringer Landesamt für Verfassungsschutz (TLfV) dem Ausschuss nicht zur Verfügung gestellt wurden.«<sup>16</sup> Die Aktenherausgabe fand zu einer Zeit der NSU-Aufklärung statt, als die Kritik an der Rolle der Sicherheitsbehörden im NSU-Komplex in der Öffentlichkeit immer lauter wurde. Der Bundestagsuntersuchungsausschuss beschäftigte sich zu diesem Zeitpunkt mit der Vernichtung von Akten im Bundesamt für Verfassungsschutz (BfV).<sup>17</sup> Auch der thüringische Innenminister misstraute offenbar seinem Landesamt. Er sagte laut Gesprächsvermerk gegenüber dem Vorsitzenden des Bundestagsuntersuchungsausschusses, er habe sich Sorgen gemacht, »dass ›interessante Bestandteile‹ der Akten hätten ›verschwinden‹ können, wenn Mitarbeiter seines eigenen Landesamtes für Verfassungsschutz eine Vorauswahl getroffen hätten.«<sup>18</sup> Jedoch waren bereits vor der Herausgabe an den Thüringer Untersuchungsausschuss, Akten zum Umfeld des NSU vernichtet worden, wie zum Beispiel die Akte des thüringischen V-Mannes Marcel Degner (Deckname: »Hagel«).<sup>19</sup> Vertreter:innen anderer Verfassungsschutzmärkte kritisierten Geibert scharf für die Freigabe der Akten, sogar der Vorwurf des Landesverrats stand im Raum.<sup>20</sup> Im Rahmen einer Telefonkonferenz der Sicherheitsbehörden der Länder soll darüber gesprochen worden sein, den Aktentransport, der auf dem Weg nach Berlin unterwegs war, zu stoppen.<sup>21</sup> Der thüringische Innenminister verteidigte die Offenlegung geheimer Akten gegenüber der Presse offensiv: »Wir haben gehandelt, wie es derzeit rechtlich und politisch geboten ist. Bei uns bleibt keine Akte unerwähnt, wir legen alles offen.«<sup>22</sup> Dies ist ein eindeutiger Hinweis auf die Stärke des öffentlichen Drucks, die die *kombinierte Aufklärungsphase* des NSU-Komplexes auszeichnete. Dieser Vorgang ist zudem beispielhaft für die Konflikte, die um die Herausgabe von Akten der Sicherheitsbehörden an die parlamentarischen Untersuchungsausschüsse entstanden sind. Weit davon entfernt die Aufklärung bereitwillig zu unterstützen, versuchten die Verfassungsschutzmärkte ihre geheimen Akten vor den Blicken der Abgeordneten abzuschirmen. Gerade der Verfassungsschutz betrachtet seine Aktenbestände als quasi öffentlich-rechtliches Privateigentum, über deren Gebrauch nur die Ämter selbst bestimmen sollen, wobei

<sup>16</sup> Henfling/König-Preuss/Marx, in: Hoff/Kleffner/Pichl/Renner (Hrsg.), Rückhaltlose Aufklärung?, 2019, S. 211.

<sup>17</sup> Auf diesen Vorgang werde ich in dieser Arbeit noch ausführlich eingehen.

<sup>18</sup> Schmidt, in: taz vom 11. Oktober 2012.

<sup>19</sup> Thüringer Landtag, Drs. 5/8080, S. 94; demzufolge fehlten die Treffberichte zwischen »Hagel« und seinem V-Mann-Führer beim TLFV.

<sup>20</sup> Tagesspiegel vom 08. Oktober 2012.

<sup>21</sup> Thüringer Allgemeine vom 10. Oktober 2012.

<sup>22</sup> Caspari, in: Die Zeit vom 08. Oktober 2012.

nicht zuletzt die juridische Verfasstheit des Verfassungsschutzes zu dieser »Art von Sachwalterschaft über die von ihm gesammelten Informationen« beiträgt.<sup>23</sup> Es bedurfte stets eines erheblichen öffentlichen Drucks, um diesen exekutivischen Monopolanspruch infrage zu stellen und den Beweiserhebungsrechten der Untersuchungsausschüssen Geltung zu verschaffen. Die rechtsstaatliche Untersuchung, das sollte deutlich werden, ist nicht nur von effektiven Beweiserhebungsrechten abhängig, sondern beruht auf außerrechtlichen Faktoren, wie einer Mobilisierung von Öffentlichkeit.

Ich werde in diesem Abschnitt anhand von Beispielen darauf eingehen, wie die Arbeit mit herausgegebenen Akten in den Untersuchungsausschüssen funktioniert hat. Dabei wird sich zeigen, dass die Arbeit mit Akten der Sicherheitsbehörden, die Abgeordneten vor erhebliche Probleme stellt und sie sich das Wissen, wie man mit Akten arbeitet, sukzessive im Verfahren erwerben müssen. Eine effektive Aufklärung ist gerade nicht nur von einem Untersuchungsausschussrecht abhängig, das die Kontrollrechte des Parlamentes prinzipiell bestärkt, sondern entscheidend ist die Nutzung von Ressourcen und Wissen, um die rechtlichen Handlungsmöglichkeiten auszufüllen. Um mit den Wissensformen des Staates in einer rechtsstaatlichen Untersuchung zu arbeiten, bedarf es der Entwicklung spezifischer eigener Techniken, die im Endeffekt eine Dechiffrierungsarbeit des staatlichen Wissensbestandes leisten müssen. Überdies werde ich zeigen, wie die Sicherheitsbehörden auch im Rahmen der Aktenherausgabe Wege gefunden haben, um die Aufklärung zu sabotieren, wobei sie insbesondere den rechtlich unbestimmten Begriff des »Staatswohls« als Schranke gegenüber einem ungehinderten Aktenzugriff genutzt haben. Und schließlich werde ich auf den paradoxen Umstand eingehen, dass sich selbst eine exzessive Aktenherausgabe für die Aufklärung eines politischen Skandals, wie dem NSU-Komplex, in der Praxis als problematisch erweisen kann.

### *1. Aktenzusammenstellung und -herausgabe*

Der Vernehmung von Zeug:innen in Untersuchungsausschüssen wird durch Parlamentarier:innen und den Medien »fälschlicherweise [...] die meiste Bedeutung beigemessen«<sup>24</sup> – tatsächlich ist das Aktenstudium durch die Parlamentarier:innen und Mitarbeiter:innen der noch viel wichtigere Aspekt der Untersuchungsarbeit, weil erst durch das sorgfältige Lesen der behördlichen Schriftstücke die Sitzungen und Vernehmungen

<sup>23</sup> Poscher/Rusteberg, in: Kritische Justiz 2014, S. 60.

<sup>24</sup> Ugarte Chacón, in: ders./Förster/Grünberg (Hrsg.), Untersuchungsausschüsse: Das schärfste Holzschnitze des Parlamentarismus, 2020, S. 22.

vorbereitet werden können und die Akten sehr oft Beweise enthalten, die Zeug:innen versuchen in der Befragung zu verschleieren. Wenn Untersuchungsausschüsse Akten auf Grundlage von Beweisbeschlüssen anfordern, dann übernehmen die Behörden die Sichtung und Zusammenstellung des herauszugebenden Materials. Das heißt, die Verwaltung organisiert die Aktenherausgabe für die Kontrolleure aus der Legislative. Die Untersuchungsausschüsse sind darauf angewiesen, dass die Behörden erstens die relevanten Akten finden und zweitens, dass sie sie auch tatsächlich herausgeben. Im Falle des NSU-Bundestagsuntersuchungsausschusses förderte die konsensuale Einsetzung zunächst die Aufklärungsarbeit wie eine Mitarbeiterin im Ausschuss der 18. Wahlperiode, beschreibt:

»Da es um die Geheimdienste ging, hätte man um jede Akte kämpfen müssen. Die Stärke eines parteiübergreifenden Ausschusses liegt darin: Wenn alle Beweisbeschlüsse von allen vier demokratischen Fraktionen, also auch den Regierungsfaktionen, getragen werden, hat das gegenüber den Ministerien und Behörden, bei denen die Akten bzw. Beweismittel angefordert werden, eine andere Wirkung, auch wenn das theoretisch nicht so sein sollte.«<sup>25</sup>

Die SPD Abgeordnete Eva Högl betonte, dass gerade im NSU-Komplex eine konstruktive Zusammenarbeit wichtig gewesen sei und die konsensuale Einsetzung im Bundestag für dieses parteiübergreifende Projekt förderlich war: So hätten sich auch die wissenschaftlichen Mitarbeiter:innen der Abgeordneten oft ausgetauscht und gemeinsame Fragen für die Beweisaufnahme entwickelt.<sup>26</sup> Dadurch konnten parteiübergreifende Absprachen getroffen werden, die ein gemeinsames Vorgehen des Untersuchungsausschusses gegenüber den geladenen Zeug:innen ermöglichten. Dies ist umso wichtiger, da gerade die wissenschaftlichen Mitarbeiter:innen die entscheidenden Akteure sind, die die Arbeit der Abgeordneten strukturieren und vorbereiten: »Gerade bei interfraktionellen Ausschüssen muss man sich oft mit allen Referenten und Referentinnen der demokratischen Parteien besprechen und Kompromisse finden.«<sup>27</sup>

Die Aktenherausgabe stützt sich auf die Beweisbeschlüsse der Untersuchungsausschüsse (§ 17 PUAG). Das Untersuchungsrecht stellt an sie formelle und materielle Voraussetzungen. In formeller Hinsicht muss der »Inhalt des Beweisantrags hinreichend bestimmt« sein, »die Beweismittel und die Beweistatsachen müssen dabei so bestimmt angegeben werden, dass ein Beweisbeschluss vollziehbar ist, d.h. das angegebene

<sup>25</sup> Expertinneninterview mit *Heike Kleffner* (Wissenschaftliche Mitarbeiterin im NSU-Bundestagsuntersuchungsausschuss) am 27. Juni 2017.

<sup>26</sup> Eigene Beobachtung der 6. Sitzung des hessischen Untersuchungsausschusses vom 20. April 2015.

<sup>27</sup> Expertinneninterview mit *Heike Kleffner* (Wissenschaftliche Mitarbeiterin im NSU-Untersuchungsausschuss) am 27. Juni 2017.

Beweismittel abgrenzbar und die unter Beweis gestellte Tatsache erkennbar sind.<sup>28</sup> Diese Bestimmtheit ist aber nicht so eng zu verstehen, dass konkrete Akten zu einem übergeordneten Sachverhalt bereits benannt werden müssen. Der Untersuchungsausschuss darf zunächst »Licht ins Dunkel« bringen,<sup>29</sup> außer Beweisanträge werden »ohne jegliche tatsächliche Grundlage ›völlig ins Blaue hinein‹ gestellt«,<sup>30</sup> und kann daher prinzipiell alle Akten zum Untersuchungsgegenstand, zum Beispiel im Falle des NSU-Komplexes, Erkenntnisse des Verfassungsschutzes zur sogenannten Česká-Mordserie anfordern.

Das Bundesverfassungsgericht hat in seiner Rechtsprechungslinie die Reichweite der Beweiserhebung gegenüber der Exekutive im Allgemeinen und später den Sicherheitsbehörden und Geheimdiensten im Besonderen in einigen Entscheidungen konturiert. In der Rechtssache Flick, die zentrale Leitentscheidung für die Beweiserhebungsrechte, hat das Bundesverfassungsgericht die parlamentarische Kontrolle als zentrales Bindeglied zwischen der Gewaltenteilung und dem Demokratieprinzip aus Art. 20 Abs. 1 GG angesehen.<sup>31</sup> Gerade das Recht auf Aktenbeziehung sei für die Entfaltung einer wirksamen Kontrolle wichtig, weil sie »in der Regel einen höheren Beweiswert« als Zeug;innenaussagen habe.<sup>32</sup> »Das Recht auf Aktenvorlage gehört zum ›Wesenskern des Untersuchungsrechts‹«.<sup>33</sup> Hierin zeigt sich gerade der Unterschied zwischen einem Strafprozess und einem Untersuchungsausschuss,<sup>34</sup> der zu sehr unterschiedlichen Aktenbeständen zwischen dem NSU-Prozess und den Untersuchungsausschüssen geführt hat. Im Strafprozess sind Anträge auf Aktenbeziehung stets dann Beweisermittlungsanträge im Sinne von § 244 Abs. 2 StPO, wenn die Antragssteller eine gesamte Akte, also eine »Urkundensammlung«, beziehen wollen.<sup>35</sup> Um einen Beweisantrag handelt es sich demgegenüber nur dann, wenn die Beziehung und Verlesung einzelner Dokumente mit einer konkreten Beweisbehauptung zum Inhalt der Akten versehen wird. Das zuständige Gericht hat die Beweisermittlungsanträge im Rahmen der Sachaufklärungspflicht nach § 244 Abs. 2 StPO zu bescheiden, wobei diese Pflicht so weit reicht, wie die aus dem gesamten Prozessstoff bekanntgewordenen Tatsachen zum Gebrauch von Beweismitteln drängen oder ihn nahelegen.<sup>36</sup> Beweisanträge im Strafpro-

<sup>28</sup> Glauben/Brocke, Das Recht der parlamentarischen Untersuchungsausschüsse in Bund und Ländern, 2016, S. 246.

<sup>29</sup> ebd., S. 247.

<sup>30</sup> BVerfGE 124, 78 (116).

<sup>31</sup> Gusy, Grundrechte und Verfassungsschutz, 2011, S. 128.

<sup>32</sup> BVerfG 67, 100 (132).

<sup>33</sup> BVerfG 67, 100 (132).

<sup>34</sup> Pichl, in: HRRS 3/2016, S. 142–148.

<sup>35</sup> ebd., S. 143

<sup>36</sup> Meyer-Goßner/Schmitt, StPO, 58. Aufl. 2015, § 244 Rn 12.

zess müssen also im Gegensatz zum Untersuchungsausschussverfahren konkreter ausgestaltet sein und dem Gericht darlegen, warum sie für die Sachaufklärung in Verbindung mit der strafrechtlichen Schuldfrage relevant sind. Für das Untersuchungsverfahren hat zum Beispiel der Hessische Staatsgerichtshof hervorgehoben, dass ein Beweisantrag der einsetzungsberechtigten Minderheit durch die Mehrheit nur dann zurückgewiesen werden darf, sofern »die beantragte Beweiserhebung außerhalb des Untersuchungsauftrages liegt oder aus anderen Gründen rechtswidrig ist, ferner wenn sie lediglich der Verzögerung dient oder offensichtlich missbräuchlich ist.«<sup>37</sup> Während im Strafprozess die eigentliche Sachverhaltserforschung der Ermittlungssarbeit der Staatsanwaltschaft anvertraut wird, daher dem Prozess vorgelagert ist und entsprechend Beweisermittlungsanträge möglichst bestimmt formuliert sein sollen, dürfen Abgeordnete im Sinne der Selbstinformation des Parlaments auch Beweiserhebungen durchführen, die zunächst die grundlegenden Facetten des Sachverhalts beleuchten.

Akteure im Strafprozess, wie die Nebenklage, waren daher mit dem Problem konfrontiert, dass sie ohne Kenntnis der Akten faktisch schon im Vorhinein erahnen mussten, was in diesen möglicherweise an verfahrensrelevanten Erkenntnissen niedergeschrieben wurde. Die Nebenklagevertreterin Antonia von der Behrens erläutert zum Beispiel im Gespräch, dass es ihnen nicht gelungen ist, zwanzig Aktenbände über den V-Mann Tino Brandt, die sich im LfV Thüringen befinden sollen, beizuziehen:

»Bei diesem Beweisantrag stellte sich das gleiche Problem, wie sonst auch: Der Antrag war nach Ansicht des Senats zu unbestimmt, wir konnten nicht genau angeben, was in den Akten zu finden ist. Der GBA und das OLG haben argumentiert, sie gehen davon aus, dass das TLFV alles Relevante vorgelegt hat und wir nicht darlegen konnten, dass das nicht der Fall ist. Insofern haben wir es versucht, aber es hat letztendlich im Sinne der ›Aktenerhöhung‹ keine Auswirkungen im Verfahren gehabt.«<sup>38</sup>

Die unterschiedlichen rechtlichen Bestimmtheitsanforderungen an Akten sorgten also dafür, dass in der Praxis die jeweiligen Foren der rechtsstaatlichen Aufklärung zum Teil einen sehr unterschiedlichen Aktenbestand hatten und sich daher auch das zugängliche Wissen für die Akteure stark unterschied.

<sup>37</sup> Hessischer Staatsgerichtshof, Urteil vom 16. November 2011, P. St. 2323.

<sup>38</sup> Expertinneninterview mit *Antonia von der Behrens* (Nebenklagevertreterin im NSU-Prozess) am 30. Mai 2017.

## 2. Ablauf und Probleme der Aktenzusammenstellung im NSU-Komplex

Die Rekonstruktion der behördlichen Aktenzusammenstellung ist wichtig, um zu zeigen, wie die Informations- und Beweiserhebungsrechte von Untersuchungsausschüssen konkret in Verfahren umgesetzt werden. Barbara Degenkolb und Stan Bergner, die im Bundeskriminalamt (BKA) für die Zuarbeit der NSU-Untersuchungsausschüsse zuständig waren,<sup>39</sup> beschreiben in einem Fachbeitrag ausführlich, welche Schritte in einer Behörde vonstatten gehen, wenn eine Aktenherausgabe durch einen Ausschuss verlangt wird.<sup>40</sup> Die Autor:innen stellen diese Schritte beispielhaft für Polizeiorganisationen dar, sie dürften aber vom prinzipiellen Ablauf her typisch für die Aktenzusammenstellung in Behörden sein. Im Rahmen der Aktenzusammenstellung kommt es zu komplexen Übersetzungsvorgängen, um das durch einen Beweisantrag angeforderte staatliche Wissen zu sortieren und herauszugeben. Nicht nur der Einsetzungsantrag des Ausschusses erweist sich daher als ein Filter für die Übersetzung des politischen Skandals in das Verfahren (siehe dazu § 3), sondern die Aktenzusammenstellung selbst fungiert als weiterer Filter für das Wissen, das dem rechtsstaatlichen Forum zugänglich gemacht wird.

Zunächst wird den Autor:innen zufolge der Beweisbeschluss des Ausschusses in der Behörde ausgelegt und durch die Mitarbeiter:innen interpretiert.<sup>41</sup> Bereits an dieser Stelle können sich Probleme ergeben. Da die Beweisbeschlüsse auslegungsbedürftig sind, ist die Frage zu stellen, wie die Behörden den Herausgabeanspruch durch ihre Aktenzusammenstellung tatsächlich umsetzen. Gerade im Kontext des NSU-Komplexes dürfte die Suche nach den relevanten Akten die Mitarbeiter:innen in den Behörden vor Probleme gestellt haben. Mittlerweile ist zwar bekannt, dass es einzelne Informationen zu dem Begriff »NSU« in den Sicherheitsbehörden gegeben hat (Stichwort: NSDAP/NSU-CD<sup>42</sup>), aber die für die Aufklärung möglicherweise relevanten Akten wurden mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit nicht unter dem Begriff »NSU« geführt. Wenn der Untersuchungsausschuss beispielsweise Akten unter dem Stichwort der »NSU-Mordserie« anfordert, so muss die Behörde eigenständig eruieren, unter welchem Schlagwort die Mitarbeiter:innen die entsprechenden Akten archiviert haben. Dabei stellt sich das Problem, dass Akten in aller Regel anlass- und personenbezogen angelegt

<sup>39</sup> BT-Drs. 18/12950, S. 49.

<sup>40</sup> Degenkolb/Bergner, in: Kriminalistik 2/2018, S. 95–104.

<sup>41</sup> ebd., S. 96.

<sup>42</sup> Hierbei handelt es sich um einen entsprechend beschrifteten Datenträger, den der V-Mann »Corelli« im Jahr 2005 an das BfV übergeben haben soll.

werden und sich relevante Informationen in einer Vielzahl von Aktenbeständen befinden können. Die zielgenaue Herausgabe von Akten beruht darauf, dass eine zuständige Person in der Behörde weiß, in welcher Akte Informationen über Vorgänge aus dem NSU-Komplex vorhanden sind. Für eine intendierte oder nicht-intendierte Sabotage der Aufklärungsarbeit durch die Sicherheitsbehörden und Geheimdienste reicht es also schon aus, wenn gerade dieses Wissen der Wissensträgerin nicht offenbart wird.

Das Untersuchungsverfahren und auch die Beweisbeschlüsse sind von einem Antezipationsverbot geprägt,<sup>43</sup> das heißt der Untersuchungsausschuss muss nicht von vornherein endgültig wissen, welche Erkenntnisse aus den Behörden zur Erfüllung seines Untersuchungsauftrags relevant sind. Dieser Ablauf kann in der Praxis zu Verhandlungen zwischen dem Untersuchungsausschuss und den Behörden führen, indem zum Beispiel die Behörden Konkretisierungen der Beweisbeschlüsse verlangen und der Ausschuss wiederum darüber debattiert, ob die Anfrage eingeschränkt wird.<sup>44</sup> Die Auswahl, Zusammenstellung und Herausgabe von Akten durch die Behörden stellt einen Interpretationsakt dar, der (intendierte oder nicht-intendierte) Auslassungen bewirken kann. Die Abgeordneten sind in der Regel nicht befugt, die Akten für ihre Arbeit selbst zusammen zu stellen. Zwar verfügen einige Untersuchungsausschussgesetze über Zutrittsrechte. Beispielhaft regelt § 16 Abs. 1 des Untersuchungsausschussgesetzes Brandenburg:

»Die Landesregierung und alle Behörden des Landes sowie die Körperschaften, Anstalten und Stiftungen des öffentlichen Rechts, die der Aufsicht des Landes unterstehen, sind verpflichtet, dem Untersuchungsausschuss jederzeit *Zutritt zu den von ihnen verwalteten öffentlichen Einrichtungen zu gestatten*, die erforderlichen Aussagegenehmigungen zu erteilen und die Akten vorzulegen (eigene Hervorhebung).«

Nach § 16 Abs. 2 ist das Ersuchen um Zutritt an die oberste Dienstbehörde zu richten, das heißt spontane Besuche der Abgeordneten des Untersuchungsausschusses sind nicht möglich. Nach meiner Kenntnis wurde von dem Zutrittsrecht der Abgeordneten in die Behörden im Rahmen der Aufarbeitung des NSU-Komplex kein Gebrauch gemacht, es handelt sich also um eine Rechtsposition, deren Potenzial für eine strategische Mobilisierung durch Untersuchungsausschüsse noch nicht ausgeschöpft ist.

Degenkolb und Bergner beschreiben die weiteren Schritte nach der ersten Interpretation des Beweisbeschlusses durch die Behörden:

43 Glauben/Brocke, Das Recht der parlamentarischen Untersuchungsausschüsse in Bund und Ländern, 2016, S. 247.

44 Expertinneninterview mit Verena Schäffer (MdL Landtag Nordrhein-Westfalen und Mitglied im NSU-Untersuchungsausschuss) am 26. April 2019.

»Anhand des gefundenen Rasters erfolgt in den untersuchten Behörden die (2) Suche nach den angeforderten Informationen, regelmäßig durch einen entsprechenden Auftrag an die von der Untersuchung betroffenen Arbeitsbereiche. Liegen die Zulieferungen der Arbeitsbereiche vor, gilt es diese nach folgenden Kriterien (3) zu sichten: Relevanz und Vollständigkeit für den jeweiligen Beweisbeschluss, Einstufungs-, Schwärzungss-, und/oder Versagungserfordernisse und Freigabeerfordernisse durch andere Behörden.«<sup>45</sup>

Nach der Interpretation und der Lieferung von Akten aus den behördeninternen Abteilungen, übernehmen die zuständigen Mitarbeiter:innen einen weiteren Interpretationsakt, indem sie die Akten nach der vermutlichen Relevanz für den Untersuchungsauftrag sortieren. Auch in dieser Hinsicht fungieren die Auswahlentscheidungen als Wissensfilter, indem die Deutungshoheit über die herauszugebenden Akten bei der Verwaltung und den Sicherheitsbehörden belassen wird. Zusätzlich erfolgt ein Prozess der Einstufungen und Schwärzungen, in denen erneut durch die Behörden das Untersuchungsausschuss- und Geheimschutzrecht interpretiert wird, um festzulegen, welche Akten dem Untersuchungsausschuss in welcher Form vorgelegt werden. Es sei noch einmal hervorgehoben, dass im Rahmen dieser Interpretationsakte den Untersuchungsausschüssen interessante Akten aus sowohl intendierten wie nicht-intendierten Motiven verwehrt werden können, sei es, dass der zuständige Beamte nicht möchte, dass ein bestimmtes Wissen die Behörde verlässt oder, dass die zuständige Person aufgrund fehlendem eigenem Wissen eine Akte nicht zu einem Untersuchungskomplex zählt. Aus Sicht des Amtes hat dieser Vorgang den Vorteil, dass man sich bei etwaigen fehlenden Aktenlieferungen stets auf den Standpunkt zurückziehen kann, die Herausgabe sei ohne Vorsatz fehlgeschlagen. Intendierte Blockadestrategien können somit im Mantel des Interpretationsspielraums der Behörden verschleiert werden.

Hinzukommt noch ein weiteres Problem, dass sowohl die Arbeit der Untersuchungsausschüsse betrifft als auch die Mitarbeiter:innen, die in den Behörden die Akten zur Herausgabe vorbereiten sollen. Denn im Kontext der NSU-Aufklärung hat sich gezeigt, dass die Sicherheitsbehörden viele Aktenbestände chaotisch und unvollständig geführt haben. Für Verena Schäffer, Abgeordnete aus Nordrhein-Westfalen, war es beispielweise überraschend, dass die Akten des Verfassungsschutzes »erschreckenderweise sehr unsortiert waren«.<sup>46</sup> Im »Schäfer«-Gutachten zur Aktenführung der thüringischen Sicherheitsbehörden heißt es in Bezug auf die Akten des Landeskriminalamtes (TLKA) unmissverständlich:

45 Degenkolb/Bergner, in: Kriminalistik 2/2018, S. 96f.

46 Expertinneninterview mit Verena Schäffer (MdL Landtag Nordrhein-Westfalen und Mitglied im NSU-Untersuchungsausschuss) am 26. April 2019.

»Die vom TLKA der Kommission übergebenen 24 Aktenordner zum Ermittlungsverfahren [gegen die drei Flüchtigen Böhnhardt, Mundlos, Zschäpe, M.P.] lassen keinerlei Ordnung erkennen. Die Akten sind weder chronologisch noch systematisch oder nach Zusammenhängen geführt. Ein System ist in keiner Weise zu erkennen.«<sup>47</sup>

Ähnliche Befunde haben auch die Untersuchungsausschüsse festgestellt. Im Abschlussbericht des hessischen Untersuchungsausschusses heißt es:

»Der Ausschuss hat anhand der ihm vorliegenden Akten Erkenntnisse zur Arbeitsweise des hessischen Verfassungsschutzes im Bereich des Rechtsextremismus zwischen den Jahren 1992 und 2012 gewonnen. Demnach wiesen Aktenführung und – bearbeitung Mängel auf. Die Mängel stammten vor allem aus den 1990er Jahren.«<sup>48</sup>

Zudem wurden Nachlieferungen von Akten notwendig, weil sich relevante »handschriftliche Notizen und sonstiges Schriftgut« zum Teil nicht in den angeforderten Akten befanden.<sup>49</sup>

Für die Abgeordneten und Mitarbeiter:innen ist es zudem in der Regel nicht nachzuvollziehen, ob Akten vollständig geliefert werden, weil gerade die Akten aus den Sicherheitsbehörden keine Paginierung, also keine ordentliche Nummerierung der Seiten, aufweisen.<sup>50</sup> Die Behörden haben die Akten »komplett unsortiert vorgelegt [...] – ohne Seitenzahl, ohne jegliche chronologische oder thematische Struktur.«<sup>51</sup> In ihrem Plädoyer im NSU-Prozess verdeutlichte die Nebenklageanwältin Antonia von der Behrens, die als eine der Personen mit der besten Aktenkenntnis um den NSU-Komplex gilt, die Systematik, die sich in der Unvollständigkeit von Akten in den Sicherheitsbehörden zeige.<sup>52</sup> Speziell in Bezug auf die Aktenführung im Rahmen der Fahndung nach Böhnhardt, Mundlos und Zschäpe konstatiert sie:

»Schon aus der Anfangsphase der Suche nach den drei Untergetauchten und bei späteren Informationsbeschaffungen über V-Leute des

<sup>47</sup> Gutachten zum Verhalten der Thüringer Behörden und Staatsanwaltschaften bei der Verfolgung des »Zwickauer Trios«, Erfurt 2012, S. 263.

<sup>48</sup> Hessischer Landtag Drs. 19/6611, S., 83; dies betrifft laut dem Bericht vor allem den Organisationsbereich der Beschaffung im Landesamt, siehe hierzu die vor allem die Seite 85 des hessischen Untersuchungsausschussberichts.

<sup>49</sup> Hessischer Landtag Drs. 19/6611, S. 745.

<sup>50</sup> Puls, in: Hoff/Kleffner/Pichl/Renner (Hrsg.), Rückhaltlose Aufklärung?, 2019, S. 105; Ströbele, in: Hoff/Kleffner/Pichl/Renner (Hrsg.), Rückhaltlose Aufklärung?, 2019, S. 195.

<sup>51</sup> Schaus/Hildebrand/Gabriel, in: Hoff/Kleffner/Pichl/Renner (Hrsg.), Rückhaltlose Aufklärung?, 2019, S. 234.

<sup>52</sup> von der Behrens, in: dies. (Hrsg.), Kein Schlusswort. Plädoyers im NSU-Prozess, 2018, S. 197–322, hier insbesondere die Seiten 208, 2018, 229, 230, 233, 239, 243, 245, 298, 300,

Verfassungsschutzes sind Verhaltensweisen zu beobachten, die dafür sprechen, dass ein *paper trail*, also ein aktenmäßiger Nachweis, vermieden bzw. vernichtet werden sollte und noch soll: Es gibt keine auch nur halbwegs ordnungsgemäße Aktenführung der Operation, unter der die Suche nach den Untergetauchten im Thüringer Landesamt für Verfassungsschutz dokumentiert ist [...].<sup>53</sup>

Diese beispielhafte Aufzählung von unvollständigen Aktenbeständen verweist auf strukturelle Grenzen der Untersuchung, die sich in der Aufklärung der NSU-Mordserie gezeigt haben, die aber, beschäftigt man sich intensiver mit der Geschichte von parlamentarischen Untersuchungen, für die Kontrolle im Rahmen der bürgerlichen Gewaltenteilung geradezu typisch sind. Die Wahrheitskraft des Aktenbeweises muss relativiert werden, weil die Akten der Sicherheitsbehörden die »Vollständigkeit und Nachvollziehbarkeit des Sach- und Bearbeitungszusammenhangs«, wie beispielsweise § 4 Abs. 1 RegR sie vorsieht, systematisch nicht erfüllen. Die Untersuchungsausschüsse können schlicht nicht abschließend bewerten, ob die gelieferten Akten alle relevanten Kenntnisse enthalten, die die Sicherheitsbehörden zur NSU-Mordserie gehabt haben – vermutlich wissen nicht einmal die Behörden, ob sie ihr gesamtes Wissen über den Untersuchungsgegenstand weitergegeben haben. Das untergräbt die Möglichkeit einer effektiven Untersuchung der etwaigen staatlichen Mitverantwortung für die NSU-Mordserie. Daraus ergeben sich nicht nur Probleme im Hinblick auf das Rechtsstaatsprinzip, also die vollumfängliche Kontrolle der Exekutive durch das Parlament und die Judikative, sondern zugleich könnten Betroffene von politischen Skandalen, in denen der Aktennachweis staatliche Verantwortung dokumentieren soll, subjektive Rechte gegenüber den Staaten aufgrund unvollständiger Aktenbestände in Anschlag bringen. Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) hat zum Beispiel in einer umfassenden Rechtsprechungslinie effektive Untersuchungspflichten für die Unterzeichnerstaaten der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK) begründet.<sup>54</sup> Die Fälle des EGMR umfassten dabei Konstellationen, in denen es Konventionsstaaten unterlassen haben, den Schutz des menschlichen Lebens nach Art. 2 EMRK sicherzustellen, Tötungshandlungen bewusst geduldet oder adäquate Untersuchungen bei unklaren Todesfällen nicht durchgeführt haben. Gerade im Kontext der Aufklärung des NSU-Komplexes wird diese

<sup>53</sup> von der Behrens, in: Kritische Justiz 2017, S. 47.

<sup>54</sup> Dröge, Positive Verpflichtungen der Staaten in der Europäischen Union, 2003; Mowbray, The Development of Positive Obligations under the European Convention on Human Rights by the Court of Human Rights, 2004; Möller, Verfahrensdimensionen materieller Garantien der Europäischen Menschenrechtskonvention, 2005; Altermann, Ermittlungspflichten der Staaten aus der Europäischen Menschenrechtskonvention, 2006.

Rechtsprechungslinie des EGMR rezipiert,<sup>55</sup> weil den deutschen Behörden vorgeworfen wird, durch zurückgehaltenes Wissen die Ermittlungen der Mordserie behindert zu haben. Im Rahmen seiner Rechtsprechungslinie hat der EGMR unter anderem entschieden, dass unabhängige und effektive Untersuchungen auf den Zugriff auf etwaiges Beweismaterial angewiesen sind. In der Entscheidung *Hentschel und Stark gegen Deutschland*, bei der es um einen gewalttätigen Polizeieinsatz gegen Fußballfans ging, betonte der EGMR die Relevanz von institutionell unabhängigen Untersuchungen. In diesem Rahmen kritisierte der EGMR, dass die Behörden entscheidende Beweise, wie ein Polizei-Video, vernichtet haben.<sup>56</sup> Ebenso betonte der EGMR in der Rechtssache *Satik gegen die Türkei*, dass der Verlust von wichtigen Beweisen durch den Staat, ob vorsätzlich oder aus Versehen, eine erhebliche Behinderung effektiver Untersuchungen darstellt.<sup>57</sup> In Anlehnung an die UN-Richtlinien zur Bekämpfung von Straflosigkeit lässt sich argumentieren, wie Hannah Soditt und Fiona Schmitt gezeigt haben, dass der Staat unter Wahrung der Konventionsrechte dazu verpflichtet ist, »Archive und Beweismittel zu erhalten«, um die Untersuchung von möglichen Menschenrechtsverletzungen sicherzustellen.<sup>58</sup>

Das Problem im Hinblick auf die Aktenführung im NSU-Komplex besteht darin, dass eine vorsätzliche Vernichtung von Akten durch die Sicherheitsbehörden in einem großen Teil der Fälle nicht nachgewiesen werden kann.<sup>59</sup> Vielmehr geht es um eine systematische Nicht-Dokumentation von Vorgängen und Operationen. Chaotische Aktenführungen und die Vermeidung eines Nachweises zeigen, dass die Sicherheitsbe-

<sup>55</sup> Pichl, in: HRRS 2016, 142ff.; Pichl/Schüller, in: Wissen schafft Demokratie, 06/2019, S. 230 - 239; von der Behrens/Luczak, in: T. Müller-Heidelberg u.a. (Hrsg.), Grundrechte-Report 2016, 2016, S. 191–195.; Langmack, in: Verfassungsblog vom 17. Juli 2018; Soditt/Schmidt, in: Karakayali/Liebscher/Melchers/Kahveci (Hrsg.), Den NSU-Komplex analysieren. Aktuelle Perspektiven aus der Wissenschaft, 2017, S. 191–208; Der Nebenklagevertreter Mehmet Daimagüler kündigte zudem an, eine Klage vor dem EGMR zu prüfen, um die Rolle des Staates im NSU-Komplex zu untersuchen, vgl. Der Standard vom 13. September 2017; siehe auch: Beweisanträge der NSU-Nebenklage im Münchener NSU Prozess, Ablehnung durch den Gerichtssenat mit Beschluss vom 262. Verhandlungstag am 17. Februar 2016.

<sup>56</sup> EGMR, Rechtssache Hentschel und Stark gegen Deutschland, Entscheidung vom 9. November 2017, Antragsnummer 47274/15, Rn. 99.

<sup>57</sup> EGMR, Rechtssache Satik u.a. v. Türkei, Entscheidung vom 10. Oktober 2009, Antragsnummer 31866/96, Rn. 60.

<sup>58</sup> Soditt/Schmitt, in: Karakayali/Liebscher/Melchers/Kahveci (Hrsg.), Den NSU-Komplex analysieren. Aktuelle Perspektiven aus der Wissenschaft, 2017, S. 204.

<sup>59</sup> Am Beispiel der Causa »Lothar Lingen« wird die Aktenvernichtung des Bundesamts für Verfassungsschutz in dieser Arbeit noch eine Rolle spielen

hördern und Geheimdienste offensichtlich daran ein Interesse haben, nur sehr bestimmte Wissenskenntnisse zu speichern. Dies ist jedoch nicht auf eine etwaige »Verschwörung« innerhalb der Behörde zurückzuführen, sondern spricht eher für problematische Logiken im Normalarbeitsbetrieb der Sicherheitsarchitektur. Eine hinreichende Kontrolle im Rahmen der Gewaltenteilung wird unter diesen Umständen jedenfalls konterkariert, denn die Kontrolleure sind im Nachhinein darauf angewiesen, dass die Behörden Nachweise sichern, um ein etwaiges rechtswidriges Vorgehen der Behörden überprüfen zu können. Die Kontrolleure der Exekutive gestalten nicht selbst die Bedingungen, die für eine rechtsstaatliche Kontrolle notwendig sind. Sie müssen »blind« darauf vertrauen, dass die Aktenführung in den Behörden ein mutmaßliches Fehlverhalten oder sogar intendierte Rechtsbrüche derselben dokumentiert; das heißt diejenigen, die für dieses Fehlverhalten oder den Rechtsbruch verantwortlich sind, werden juristisch verpflichtet, Informationen zu Vorgängen zu sammeln und aufzubereiten, die eine rechtsstaatliche Verantwortlichkeit der Sicherheitsbehörden und Geheimdienste im Nachhinein begründen. Doch daran besteht auf der Arbeitsebene kein Interesse. Hieran wird das Dilemma deutlich, in dem sich die parlamentarische Kontrolle strukturell bewegt.

Daraus resultiert noch ein weiteres Problem. Es ist fraglich, welche Kenntnisse von Behörden überhaupt in eine Akte aufgenommen werden. Akten sind keine neutralen Schriftstücke, in denen ein objektives Wissen angelegt ist, sondern ein Medium der Machttechnik. In der politischen Arena und erst recht auf dem Terrain der Sicherheitsbehörden, ist die Frage, welches Wissen oder welche Form des gesprochenen Wortes Eingang in eine Akte findet, ein Politikum. Die Abgeordnete Katharina König-Preuss aus dem Untersuchungsausschuss Thüringen, formuliert daher im Interview ihre grundsätzliche Skepsis gegenüber dem blinden Vertrauen auf die Akten im Rahmen von Untersuchungsverfahren:

»Ich finde die Aktengläubigkeit ist ein Fehler, der schnell in den Untersuchungsausschüssen passiert. Man bekommt unglaublich viele Akten und natürlich stehen da auch spannende Informationen drin, aber deswegen kann ich das doch nicht als die alleinige Wahrheit nehmen. Und um da ein Stück weit selber für mich ein Gegenüber zu haben, ist es mir wichtig sich mit anderen auszutauschen, auch außerhalb des Parlamentes, um die Annahmen, die auf den Akten beruhen, zu reflektieren.«<sup>60</sup>

Es ist gerade im NSU-Komplex besonders fraglich, welches Wissen von V-Personen die V-Mann-Führer in den Treffberichten schriftlich festgehalten haben; und ebenso ist nicht geklärt, welches Wissen Personen der höheren Dienstebenen geteilt und erhalten haben. Es ist kein Geheimnis, dass in Nachrichtendienstkreisen explizit darauf verzichtet wird,

<sup>60</sup> Expertinneninterview mit *Katharina König-Preuss* (MdL Thüringer Landtag und Mitglied im NSU-Untersuchungsausschuss) am 25. Juni 2017.

brisante Angelegenheiten in einem Protokoll festzuhalten, damit die politische Hausspitze oder die Fachaufsicht aus einem Ministerium, die der öffentlichen Rechtfertigung ausgesetzt sind, nicht alle Entscheidungen und Vorgänge kennen und somit gegenüber der Presse ein hundertprozentig glaubhaftes Dementi abgeben können (diese Form des intendierten Nicht-Wissens hat im US-amerikanischen Sicherheitsbereich sogar Begriffsschöpfungen hervorgebracht, wie »plausible deniability« oder das »need to know«-Prinzip).<sup>61</sup> Auch der Wille zum Nicht-Wissen gehört zur normalen Logik des alltäglichen Verwaltungshandelns. Es ist eine typische (intendierte oder nicht-intendierte) Strategie von Politik und Verwaltung rechtsstaatlicher Verantwortlichkeit zu entgehen. Eine (nicht-)intendierte Strategie kann darin gesehen werden, dass die Regierung beziehungsweise die Fachaufsichtsbehörden oft bewusst nicht alles wissen wollen, was in den Behörden passiert. Selbst im Falle vorhandener formeller Verantwortungsketten, wird faktisch Wissen vorenthalten oder bewusst nicht zur Kenntnis genommen. Der Rechtswissenschaftler Christoph Gusy ging in diesem Sinne bei seiner Sachverständigenanhörung vor dem NSU-Bundestagsuntersuchungsausschuss auf die Selektivität des Wissens ein, das in den Behörden verarbeitet wird und entsprechende Probleme auf Seiten der parlamentarischen Kontrolle und der innerexekutivischen Fachaufsicht zur Folge hat:

»Das Aufsichtsproblem stellt sich nicht nur hinsichtlich der parlamentarischen Kontrolle, sondern mindestens ebenso innerhalb der Exekutive, das heißt als Aufsicht der Regierung über die Nachrichtendienste. Wenn die parlamentarische Kontrolle vielfach nichts weiß, dann darf ich ihnen versichern: Die Regierung wusste es in der Regel auch nicht. Von daher ist es so, dass man hier an dieser Stelle sagen muss: Es handelt sich um ein Problem, das nicht alleine auf die parlamentarische Ebene durchschlägt, im Gegenteil: Wenn die Regierung nichts weiß, kann sie ihnen auch nichts erzählen.«<sup>62</sup>

61 Siehe ausführlich zum Konzept der »plausible deniability«: Cormac/Aldrich, in: International Affairs, Volume 94, Issue 3 (2018), S. 477 – 494. Die Autoren gehen dabei vor allem auf das Konzept im Rahmen US-amerikanischer Geheimdienstoperationen ein, die grundlegende Logik hinter dieser Strategie lässt sich indes generell auf Geheimdienste und ihren Strategien der politischen Kommunikation übertragen. Interessanterweise gibt es neben den Geheimdiensten noch andere Akteure, die das »need-to-know-Prinzip« verwenden: militante Neonazinetzwerke. So heißt es im »White Resistance Manual«: »Share no secret which does not have to be shared. In military terminology this is referred to as the ›need to know‹ and is applied so that each individual is given only enough information to perform the mission required«, zitiert nach Sanft/Sanders/Jentsch, in: monitor – Rundbrief des apabiz e.V., Nr. 66 (2014), S. 3.

62 Deutscher Bundestag, Stenografisches Protokoll der 10. Sitzung, 2. Untersuchungsausschuss am 29. März 2012, S. 28.

Dies bedeutet, dass die Effektivität einer rechtsstaatlichen Untersuchung durch die Legislative und die Judikative erheblich konterkariert werden kann, indem die strukturellen Mechanismen der Sicherheitsbehörden und Geheimdienste die Wahrheitskraft des Aktenbeweises relativieren.

Schon auf der Ebene der Interpretation und Zusammenstellung von Akten in den Behörden ergeben sich also einige Probleme für eine rechtsstaatliche Untersuchung, lange bevor die letztendlich herausgegebenen Schriftstücke überhaupt in den Wirkungs- und Kenntniskreis des Untersuchungsausschusses geliefert werden. Neben diesen nach innen abzielenden Strategien ist zudem die Kommunikation der Behörden nach außen ein wichtiger Aspekt bei der Zusammenstellung von Akten. Degenkolb und Bergner aus dem BKA erwähnen in ihrem Fachbeitrag die Relevanz der Aktensichtung für die spätere Öffentlichkeitsarbeit durch die Behörden. Ihrer Ansicht nach biete die »Sichtung die Möglichkeit, bereits interne Schlussfolgerungen aus den Informationen zu ziehen und die mögliche Außenwirkung zu bewerten.«<sup>63</sup> Das bedeutet, die Behörden haben stets einen erheblichen Vorsprung gegenüber den Ausschüssen, um Öffentlichkeitsstrategien zu politischen Skandalen vorzubereiten, die aufgrund der Akteninhalte bekannt werden.

Die Autor:innen beschreiben abschließend in welcher Form die Akten an den Ausschuss herausgegeben werden:

»Sind die Unterlagen vollständig und vorgenannte Aspekte berücksichtigt, gilt es (4) Akten zusammenzustellen: Die einzelnen Dokumente werden in aufsteigender zeitlicher Reihenfolge (chronologisch) sortiert, die Gesamtzusammenstellung aller Dokumente an geeigneten Stellen in einzelne Akten geteilt und diese jeweils mit Titelblatt, Inhaltsverzeichnis, ggf. Trennblättern zw. den einzelnen Dokumenten sowie ggf. ›VS‹-Schriftzügen und einer Paginierung versehen. Die fertigen Akten werden schließlich über das zuständige Ressort bzw. den Beauftragten der Bundesregierung dem Ausschuss zugeleitet. Bei besonders umfangreichen Beständen bietet sich u.U. in Abstimmung mit dem Ausschuss, die Erfüllung in mehreren Teillieferungen an.«<sup>64</sup>

Ich habe bereits gezeigt, dass die Beschreibung der Autor:innen hinsichtlich der Zusammenstellung der Akten idealtypisch ist und von einer ordentlichen Herausgabe an die Untersuchungsausschüsse oft keine Rede sein kann. Im weiteren Verlauf dieser Studie werde ich anhand von Beispielen aus den NSU-Untersuchungsausschüssen diese Annahme noch am konkreten Gegenstand der Beweisaufnahme plausibilisieren. Der Beitrag der beiden BKA-Beamt:innen ist aber insofern interessant, weil er zeigt, welche kleinteiligen Arbeitsschritte und Interpretations- sowie Deutungsakte vollzogen werden, wenn Akten von Behörden an

63 Degenkolb/Bergner, in: Kriminalistik, 2/2018, S. 97.

64 ebd., S. 97.

Untersuchungsausschüsse herausgegeben werden. In diesem Prozess können bewusste Strategien der Sabotage von Aufklärung betrieben werden, aber auch nicht-intendierte Folgen von »administrativer Anarchie«<sup>65</sup> zu einer faktischen Behinderung der rechtsstaatlichen Untersuchung auftreten. Der Untersuchungsgegenstand wird selektiv in den Einsetzungsantrag des Untersuchungsausschusses übersetzt – indem zum Beispiel im Falle der NSU-Mordserie die Ausschüsse institutionellen Rassismus nicht explizit als Thema der Beweisaufnahme aufgenommen haben (vergleiche § 3). Aber nicht nur die Einsetzungsanträge funktionieren als Filter, sondern auch die Beweisbeschlüsse und die Herausgabeakte der Behörden. Was von dem Skandal überhaupt Eingang in die Beweisaufnahme findet, hängt im Folgenden unter anderem davon ab, wie die Beweisanträge interpretiert und wie die entsprechenden Akten in den Behörden zusammengestellt werden. Zusammenfassend offenbart diese Praxis der exekutiven Aktenzusammenstellung wie prekär die Kontrolle der Sicherheitsbehörden und der Geheimdienste in der bürgerlichen Gewaltenteilung ausgestaltet ist. Die rechtsstaatliche Untersuchung ist auf Voraussetzungen angewiesen, die sich ihrer gestaltenden Einflusssphäre vollständig entziehen.

### *3. Der Ermittlungsbeauftragte*

Nicht nur im Rahmen der Aktenzusammenstellung in den Behörden wird gefiltert, welches Wissen aus den Behörden am Ende dem Untersuchungsausschuss zur Verfügung gestellt wird. Zu berücksichtigen ist ebenfalls die Rolle der sogenannten Ermittlungsbeauftragten. In der Aufklärung des NSU-Komplexes haben die Ermittlungsbeauftragten eine wichtige Rolle gespielt, um die Lieferung von Akten an die Ausschüsse zu ermöglichen, aber die Exekutive hat sie auch genutzt, um einen ungefilterten Einblick in Akten zu verhindern.

Der Ermittlungsbeauftragte fertigt im Gegensatz zum Sachverständigen kein Gutachten an, sondern wird vom Parlament zur allgemeinen Unterstützung der Untersuchung bestellt (§ 10 Abs. 1 PUAG). Aufgabe des Ermittlungsbeauftragten ist es, die Akten die dem Untersuchungsausschuss zur Verfügung gestellt werden, vorab zu sichten und zu bewerten, welche für die konkrete Arbeit des Ausschusses relevant sind und entsprechend von den Behörden herausgegeben werden sollen (§ 10 Abs. 3 PUAG). Der Ermittlungsbeauftragte hat zudem das Recht, noch

65 Mit diesem Begriff beschreibt der Politikwissenschaftler Josef Esser die »Bestandsbedingung des politischen Systems«, vgl. Esser, Fettscher/Münckler (Hrsg.), Politikwissenschaft. Begriffe – Analysen – Theorien. Ein Grundkurs, 1985, S. 229.

vor Ladung von Zeug:innen in den Ausschuss, Personen informatorisch anzuhören, um die Aktensichtung vorbereiten zu können (§ 10 Abs. 3 S. 6 PUAG). Zur Unterstützung ihrer Aufgabe können Ermittlungsbeauftragte Hilfskräfte hinzuziehen (§ 10 Abs. 4 S. 3 PUAG). Die Beauftragten sollen dem Ausschuss einen Bericht vorlegen, in dem die Beziehung bestimmter Akten empfohlen wird. Die Ergebnisse ihrer Tätigkeit stehen dabei allen Ausschussmitgliedern zur Verfügung (§ 10 Abs. 3 S. 8 PUAG). Schon einige Untersuchungsausschüsse des Bundestags haben Ermittlungsbeauftragte bestellt.<sup>66</sup> Sie haben vor allem in den letzten Jahren zunehmend an Relevanz gewonnen. Die Arbeit von Ermittlungsbeauftragten ist nicht unumstritten und gerade über ihre Kompetenzen gibt es zuweilen Konflikte, wie im Falle des NSA-Untersuchungsausschusses.<sup>67</sup>

- 66 Zum Beispiel: BND-Untersuchungsausschuss (BT-Drs. 16/13400, s. 46f.); Gorleben-Untersuchungsausschuss (BT-Drs. 17/13700, S. 45ff.); NSU-Untersuchungsausschuss (BT-Drs. 17/14600, S. 52ff.); NSA-Untersuchungsausschuss (BT-Drs. 18/12850).
- 67 Im Kontext des NSA-Untersuchungsausschusses aus der 18. Wahlperiode des Bundestags, der sich vor allem mit den Enthüllungen Edward Snowdens beschäftigte, gab es einen politischen Streit darüber, ob auch die Bundesregierung einen Ermittlungsbeauftragten einsetzen kann, der statt des Untersuchungsausschusses Einsicht in Akten erhält und über seine Ergebnisse Bericht erstattet (SPIEGEL-Online vom 13. Juni 2015). Der Streit entzündete sich anhand der NSA-Selekturenlisten, die vom US-Geheimdienst stammen und die die Grundlage für den Bundesnachrichtendienst (BND) darstellen, seine eigenen Daten abzugleichen. Aufgrund der außenpolitischen Besonderheiten dieses Vorgangs, wollte die Bundesregierung dem NSA-Untersuchungsausschuss keine eigene Einsicht in die Akten gewähren (Peters, in: Verfassungsblog vom 21. Juli 2015). Ebenfalls umstritten war die Frage, ob alleine der Ermittlungsbeauftragte Einsichtnahme in bestimmte Akten erhalten darf. Faktisch ist es so, dass der Ermittlungsbeauftragte bei seiner Vorauswahl Akten sichtet, die dem Untersuchungsausschuss später nicht mehr konkret vorliegen, weil er sie zum Beispiel aussortiert oder weil sie geschwärzt werden. Dies führt aber nicht dazu, dass die Abgeordneten grundsätzlich von der Einsicht in diese Akten ausgenommen werden dürfen. Vielmehr werden die Akten vorgehalten, so dass sie bei Bedarf bzw. bei neuen Erkenntnissen schnell dem Ausschuss vorgelegt werden können. Zur Frage, ob der Ausschuss darüber hinaus gehend von der Einsicht in Akten ausgeschlossen werden darf, erstattete der Wissenschaftliche Dienst des Bundestags ein Gutachten. Demnach sei es nach der derzeitigen Rechtslage unvereinbar, dem Ermittlungsbeauftragten Zugang zu Akten zu geben und gleichwohl dem Ausschuss den Zugang zu verwehren. Denn Träger des Untersuchungsausschussrechts ist das Parlament (Wissenschaftlicher Dienst, Fragen zum Ermittlungsbeauftragten nach § 10 Untersuchungsausschussgesetz (PUAG), WD 3 – 3000 – 133/15 vom 10. Juni 2015, S. 14). Der Ermittlungsbeauftragte sei demgegenüber vom Untersuchungsausschuss nur

Stimmen aus der juristischen Literatur schlagen vor – unter offensichtlicher Geringsschätzung der aus dem Demokratieprinzip hergeleiteten parlamentarischen Kontrollfunktion – die Beweisaufnahme vollständig auf die Ermittlungsbeauftragten zu übertragen, weil die Untersuchungsausschüsse aufgrund ihrer Politisierung angeblich keine effektiven verfassungsrechtlichen Kontrollorgane seien.<sup>68</sup> In solchen juristischen Kommentierungen wird die empirische Erfahrung aus den oft konsensual eingesetzten und arbeitenden NSU-Untersuchungsausschüssen ignoriert und die Arbeit von Ermittlungsbeauftragten nicht kritisch reflektiert.

Im Falle der NSU-Untersuchungsausschüsse intervenierte das Bundesinnenministerium in den Streit um die Herausgabe der Akten aus Thüringen an den Bundestagsuntersuchungsausschuss im Jahr 2012. Der Bundesinnenminister, der Vorsitzende der Innenministerkonferenz und der Vorsitzende des ersten Bundestagsuntersuchungsausschusses beschlossen einen Ermittlungsbeauftragten nach § 10 PUAG einzusetzen, der die Akten sichten sollte. Außerdem sollten die Verfassungsschutzbehörden des Bundes und der Länder die Gelegenheit erhalten, die Akten zu lesen und Vorschläge für Schwärzungen zu unterbreiten, über die jedoch am Ende der Ermittlungsbeauftragte entscheiden sollte.<sup>69</sup> Als Ermittlungsbeauftragten bestellte der Ausschuss den ehemaligen Richter am Bundesgerichtshof Gerhard Schäfer, der bereits das Gutachten über die Thüringer Sicherheitsbehörden im Auftrag des Innenministeriums erstellte.<sup>70</sup> Der Ausschuss hatte bereits zuvor, zur Sichtung der anderen Akten, Prof. Dr. von Heintschel-Heinegg beauftragt.<sup>71</sup>

Die Rolle der Ermittlungsbeauftragten in der NSU-Aufklärung wird sehr unterschiedlich bewertet. Manche Abgeordneten beschreiben sie positiv, weil sie als der verlängerte Arm des Ausschusses vor Ort

beauftragt und unterliegt seinen Weisungen (WD, 2015, S. 14). Deshalb sei es schwer begründbar, »dass diese Hilfsperson Kenntnisse erhalten darf, die dem Organ selbst, zu dessen Unterstützung die Hilfsperson eingesetzt ist, verwehrt bleiben sollen« (WD, 2015, S. 14). Dies müsse laut dem Wissenschaftlichen Dienst auch für geheimhaltungsbedürftiges Material gelten. Der Ermittlungsbeauftragte könne Verschlussachen nur dann einsehen, wenn er hierzu ermächtigt und förmlich verpflichtet wird, während dem Ausschuss der Zugang zu Verschlussachen ohne weitere Voraussetzung gestattet ist (WD, 2015, S. 14).

68 Klein, in: Maunz/Dürig (Hrsg.), Grundgesetz-Kommentar, 2015, Art. 44, 2015, Rn. 252ff.

69 BT-Drs. 17/14600, S. 55.

70 Auch einige Landesuntersuchungsausschüsse griffen auf Ermittlungsbeauftragte zurück, darunter zum Beispiel Mecklenburg-Vorpommern und Sachsen, obwohl in den Untersuchungsausschussgesetzen keine Ermittlungsbeauftragten vorgesehen sind.

71 BT-Drs. 17/14600, S. 52ff.

fungierten.<sup>72</sup> Auch der bundesländerübergreifende Charakter der Mordserie habe im Bundestagsuntersuchungsausschuss zu großen Aktenbeständen aus sehr vielen verschiedenen Staatsapparaten geführt, für deren Sichtung der Beauftragte hilfreich gewesen sei: »Es waren ja nicht nur der GBA und das BKA, darunter waren auch die Länderpolizeien und Landesämter für Verfassungsschutz«.<sup>73</sup> Abgeordnete argumentieren aber auch, der Beauftragte werfe nur seine spezifische Sicht auf die Akten. Genausowenig wie die Abgeordneten, könne der Beauftragte vollständig überblicken, welche Akten bei so komplexen Vorgängen für den Untersuchungsausschuss wichtig seien. Der Streit um die Aktenbeziehung aus Thüringen in den Bundestag und der Einsatz des Ermittlungsbeauftragten hatten schließlich dazu geführt, dass die Abgeordneten des Bundestagsuntersuchungsausschuss keinen Einblick in alle Akten genommen haben. Eine Mitarbeiterin des zweiten Bundestagsuntersuchungsausschusses weist darauf hin, dass sich aufgrund dieser Umstände die Aktenbestände des ersten und zweiten Ausschusses unterschieden:

»Das, was den Abgeordneten im ersten Ausschuss zu ›Corelli‹ und Marschner [beides V-Personen des Verfassungsschutzes, M.P.] übermittelt wurde, war mitnichten das, was uns im zweiten Ausschuss vorgelegt wurde. Das eine ist das, was das BfV liefert. Aber gerade im ersten Untersuchungsausschuss war die Aktenvorlage auch davon abhängig, was der Ermittlungsbeauftragte heraussucht.«<sup>74</sup>

Der Erfolg des thüringischen Untersuchungsausschusses, der in seinem Abschlussbericht eine sehr dichte Beschreibung der systematischen Probleme in den Sicherheitsbehörden vornimmt (siehe § 8), dürfte hingegen darauf zurückzuführen sein, dass er der einzige Ausschuss war, der einen nahezu vollständigen »Einblick in ungeschwärzte Akten des TLFV zum Themenbereich Rechtsextremismus« genommen hat.<sup>75</sup> Das thüringische Untersuchungsausschussgesetz kennt keinen Ermittlungsbeauftragten. Ein (fehlendes) Kontrollinstrument, das in einem bestimmten Kontext imstande ist, Aufklärung zu befördern, kann in einem anderen Kontext wiederum Aufklärung behindern. Es gibt Hinweise dafür, dass das fehlende Instrument des Ermittlungsbeauftragten im Thüringer Fall paradoxerweise für die vergleichsweise effektive Aufklärung hilfreich war, weil die Landesregierung und andere Behörden den Ermittlungsbeauf-

- 72 Experteninterview mit Clemens Binninger (MdB, Vorsitzender des NSU-Bundestagsuntersuchungsausschuss) am 27. Juni 2017.
- 73 Expertinneninterview mit Heike Kleffner (Wissenschaftliche Mitarbeiterin im NSU-Bundestagsuntersuchungsausschuss) am 27. Juni 2017.
- 74 Expertinneninterview mit Heike Kleffner (Wissenschaftliche Mitarbeiterin im NSU-Bundestagsuntersuchungsausschuss) am 27. Juni 2017.
- 75 Henfling/König/Preuss/Marx, in: Hoff/Kleffner/Pichl/Renner (Hrsg.), Rückhaltlose Aufklärung?, 2019, S. 212.

tragten nicht als Vorwand nutzen konnten, um dem Untersuchungsausschuss einen Einblick in ungeschwärzte Akten zu verwehren. Katharina König-Preuss, Abgeordnete aus dem Thüringer Ausschuss, beschreibt anschaulich, wie das insofern lückenhafte Untersuchungsausschussrecht an dieser Stelle den Handlungsspielraum der Parlamentarier:innen für eine eigene und effektive Aufklärungsarbeit erweiterte:

»Ich finde es ist ein Vorteil, dass wir in Thüringen keinen Ermittlungsbeauftragten im Untersuchungsausschussgesetz haben. Ein Beispiel: Wir haben beim GBA beantragt alle Akten zum Fall Kiesewetter, die Bezüge zu Thüringen haben, beizuziehen. Der GBA sagt, er kann nicht wissen und nicht entscheiden, welche Akten für Thüringen relevant sind. Wir sollen einen Ermittlungsbeauftragten nach Karlsruhe schicken, der kann die Akten durchschauen und entsprechend entscheiden, welche beigezogen werden sollen. Wir haben keinen Ermittlungsbeauftragten, das heißt die Abgeordneten haben selber die Möglichkeit die Akten zu durchsuchen und in Karlsruhe beim GBA zu lesen. Ein Ermittlungsbeauftragter verfügt schnell auch dazu unbedachten Fragestellungen und Komplexen aus dem Weg zu gehen mit der entsprechenden Mehrheit. Da wird auch schnell mal abgebügelt. Das kann dazu führen, dass Zeugen, die von der Opposition beantragt werden, nicht vom Untersuchungsausschuss befragt wurden, sondern durch den Ermittlungsbeauftragten, der ja gar nicht den Aktenhintergrund und das Wissen hat.«<sup>76</sup>

Ich habe in der Einleitung die These ausgeführt, dass das Untersuchungsausschussrecht die Arbeit der Akteure in den rechtsstaatlichen Foren strukturiert und Handlungsspielräume eröffnet und verschließt. Der Ermittlungsbeauftragte ist ein emblematisches Beispiel dafür, wie ein Instrument des Untersuchungsausschussgesetzes, je nach Kontext, auf unterschiedliche Weisen von den Akteuren der Aufklärung, aber auch von Vertreter:innen aus den Innenministerien, Sicherheitsbehörden und Geheimdiensten, mobilisiert werden kann. Dies macht darauf aufmerksam, dass sich Normen im Vollzug verselbstständigen und eigenlogische Dynamiken entfalten.

### III. Aktenauswertung

Das Untersuchungsausschussrecht enthält keine Vorgaben, wie Parlamentarier:innen mit Akten arbeiten sollen, die aus der Verwaltung herausgegeben werden. Auf die zahlreichen Probleme bei der Zusammenstellung von Akten habe ich verwiesen, aber darüber hinaus ist auch die konkrete Lesbarkeit und das inhaltliche Verständnis von Akten eine

<sup>76</sup> Expertinneninterview Katharina König-Preuss (MdL Thüringer Landtag und Mitglied im NSU-Untersuchungsausschuss) am 25. Juni 2017.

Herausforderung für eine rechtsstaatliche Aufklärungspraxis. Die bürokratischen Aktenführungen haben eine eigene Logik und eine eigene Sprache, die von den Abgeordneten erlernt werden muss. Cornelia Vismann schreibt, es komme darauf an, »wie diese administrativen Schriftformen funktionieren, gerade insofern sie nicht der Logik der gesprochenen Sprache unterliegen.«<sup>77</sup> Als »administrative Aufzeichnungspraktiken«<sup>78</sup> sind Akten ein wichtiger Schlüssel zum Verständnis exekutiven Handelns. Doch die Archive der Behörden (siehe § 2) müssen erst erschlossen werden. Die Untersuchungsausschüsse sind gegenüber anderen gesellschaftlichen und politischen Instanzen privilegiert, weil nur sie die Möglichkeit haben im Rahmen des Beweiserhebungsrechts Akten einzusehen. Das bedeutet aber, dass die Akten in ein Terrain verschoben werden, für dessen Adressatenkreis die Behörden sie ursprünglich nicht angelegt haben:

»Erst wenn Akten aus dem selbstreferentiellen, behördlichen Umfeld hinaustreten, um etwa in einem Gerichtsprozess oder vor einem parlamentarischen Untersuchungsausschuss als Beweismittel eingeführt zu werden, ziehen sie eine Erörterung ihres Status nach sich.«<sup>79</sup>

Im bürgerlichen Staat verselbstständigt sich die Exekutive. Die Bürokratie erlangt dabei ein Fach- und Dienstwissen, das zur Herausbildung bürokratischer Praktiken und zu einer eigenen Sprache beiträgt, wie auch schon Max Weber festgestellt hatte (siehe § 3). Die Sprache der Akten ist selten dem Alltagsverständ zugänglich. Die Akteure führen in die Akten Abkürzungen, Hierarchiebezeichnungen, unterschiedliche Berichtstypen und einen spezifischen Aufbau ein, den alle Personen verstehen müssen, die mit ihnen arbeiten möchten. Die Parlamentarier:innen müssen sich also zur Kontrolle des Fach- und Dienstwissens der Exekutive zunächst den eigensinnigen Behördenaufbau, interne Verwaltungsabläufe und Aktenbezeichnungen entweder vorher oder im Verlauf der Untersuchung selbst aneignen. Das ist die Grundlage, um eine effektive Kontrolle durchzuführen. Die Aufklärungsarbeit geht auch in dieser Hinsicht von Voraussetzungen aus, die erst in der konkreten Arbeit mit den Akten geschaffen werden.

In diesem Zusammenhang kommt erschwerend hinzu, dass die Abgeordneten oft nur wenig Zeit haben, um diese Wissensakkumulierung über die zu untersuchenden Gegenstände umfänglich durchzuführen. Durch das Diskontinuitätsprinzip ist der Ausschuss zeitlich befristet, da der Abschlussbericht vor Ende der Legislaturperiode dem Parlament übergeben werden muss. Schon für die eigentliche Beweisaufnahme bleibt den Abgeordneten in der Regel nur wenig Zeit. Die wenigsten der

<sup>77</sup> Vismann, Akten. Medientechnik und Recht, 2001, S. 19

<sup>78</sup> ebd., S. 19.

<sup>79</sup> ebd., S. 27.

NSU-Untersuchungsausschüsse hatten, auch aufgrund selbstverschuldeten parteipolitischer Querelen um die Einsetzung, eine ganze Legislaturperiode Zeit für die Aufklärung – die beiden NSU-Bundestagsuntersuchungsausschüsse kommen zusammengenommen auf nur zweieinhalb Jahre. Um das fehlende Wissen im Parlament zu kompensieren, griffen einige Untersuchungsausschüsse, vor allem die Sekretariate der Ausschussvorsitzenden, darauf zurück, Mitarbeiter:innen aus Behörden für die Aufklärungsarbeit einzusetzen, zum Beispiel Polizeibeamt:innen oder Personen aus der Staatsanwaltschaft oder der Gerichtsbarkeit. Auch einige Fraktionen engagierten Mitarbeiter:innen aus diesen Bereichen. Auf diese Weise konnte zwar das notwendige Fach- und Dienstwissen, das benötigt wird, um Akten lesen zu können, in die Ausschüsse eingespeist werden, es ergaben sich infolgedessen aber andere Probleme, auf die ich im Abschnitt über die Vernehmungen von Zeug:innen (siehe § 7) noch eingehen werde.

### *1. Akten lesen und verstehen*

Diverse an der Aufklärung beteiligte Akteure betonen im Gespräch, wie wichtig das Aktenstudium und das Verständnis von staatlichen Strukturen sind, um eine effektive Untersuchung durchzuführen. Antonia von der Behrens, Anwältin der Nebenklage im NSU-Prozess, beschreibt dies folgendermaßen:

»Der Umgang mit Akten ist schwierig. Wir haben das in der Nebenklage zum Teil aufgeteilt, aber letztendlich führt nichts daran vorbei: Man muss sich selber hinsetzen, sich mit der Aktenstruktur vertraut machen. Da hilft es, wenn man grundsätzlich weiß, wie das BKA Akten führt. Deren Akten haben immer eine gewisse Grundstruktur. Dabei kam mir meine Tätigkeit als Strafverteidigerin zugute.«<sup>80</sup>

Da Zeit eine wichtige Ressource in rechtsstaatlichen Verfahren ist, haben also Personen, die bereits zuvor mit Akten der Sicherheitsbehörden, zum Beispiel qua ihrer beruflichen Tätigkeit, zu tun hatten, einen gewissen Vorteil. »Bestimmte Sachen weiß man einfach nicht«, wie Verena Schäffer, Abgeordnete aus Nordrhein-Westfalen, ausführt.

»Wie baut die Polizei eine Besondere Aufbauorganisation (BAO) auf? Das muss man verstehen, um dann die richtigen Fragen zu stellen. Manches erschließt sich intuitiv, aber vieles muss man sich in der sehr kurzen Zeit erarbeiten.«<sup>81</sup>

80 Expertinneninterview mit *Antonia von der Behrens* (Nebenklagevertreterin im NSU-Prozess) am 30. Mai 2017.

81 Expertinneninterview mit *Verena Schäffer* (MdL Landtag Nordrhein-Westfalen und Mitglied im NSU-Untersuchungsausschuss) vom 26. April 2019.

Nicht ohne Grund haben viele Fraktionen in die NSU-Untersuchungsausschüsse neben den wissenschaftlichen Mitarbeiter:innen vor allem Abgeordnete entsendet, die als Jurist:innen oder Polizist:innen tätig waren. Zu diesem Aspekt sagt Nancy Faeser, damals Abgeordnete im hessischen Untersuchungsausschuss und beruflich als Rechtsanwältin tätig:

»Generell sind Untersuchungsausschüsse für Abgeordnete schon eine schwere Arbeit. Wenn Abgeordnete es nicht gewöhnt sind Akten zu lesen, dann ist das schwierig, da können sie auch eine Akte eines Sozialministers oder eines Innenministers ziehen, die Akten protzen nur so vor Abkürzungen, vor internen Abläufen. Sie haben immer einen Nachteil. Deswegen war ich wegen meiner beruflichen Erfahrung in so vielen Ausschüssen, weil ich es gewohnt bin Akten schnell zu lesen und zu verarbeiten«.<sup>82</sup>

Um die Aufklärung effektiv voranzubringen, ist es also wesentlich die Strukturen in den Behörden zu verstehen. Die Abgeordnete Katharina König-Preuss aus dem Untersuchungsausschuss in Thüringen erläutert im Gespräch beispielhaft, wie sich ihr Wissen zum Aufbau des Verfassungsschutzes im Rahmen der Aktenlektüre vertieft:

»Man muss wissen, wie das in den Sicherheitsbehörden läuft. Wer bekommt welche Informationen, in welches System kommen die, wer hat darauf Zugriff? Wir haben Sachverständige geladen, wir haben Verfassungsschützer geladen, wir haben uns erklären lassen, wie so eine Akte aufgebaut ist. Wer unterzeichnet mit grün, wer mit pink, wer mit blau – denn jedes Abteilungsreferat hat ein eigenes Kürzel und eine eigene Farbe. Um das einmal am Beispiel von V-Leuten zu erklären: Bei V-Männern gibt es eine sogenannte Forschungs- und Werbungsakte, sofern sie noch vorhanden ist. Da wird erfasst, ist derjenige überhaupt geeignet, was ist bei Observationsmaßnahmen herausgekommen, wie ist sein sozialer und familiärer Hintergrund. Wenn derjenige V-Person wird, dann kommen Deckblattmeldungen hinzu. Das, was er oder sie bei einem Treffen erzählt, wird einmal handschriftlich aufgenommen, das war zumindest in den 90er Jahren so, und das wird später noch einmal abgetippt, das geht dann in die Beschaffung. Dann kommt die Auswertung, wieder eine extra Abteilung, die a) Deckblattmeldungen bekommt, dann b) das ganze Nebenmaterial, also Nazi-Zeitschriften, CDs, öffentliche Recherche, Internet usw. Die Auswertung vergibt Aufträge, was muss getan werden, welche weiteren Informationen brauchen wir. Es gibt dann noch die Controlling-Abteilung, die überprüft, was gerade richtig läuft und was nicht. Da gibt es dann jeweils unterschiedliche Akten, die muss man aber zusammenlesen oder vergleichend lesen. Anfangs haben wir nur die Deckblattmeldungen gelesen, wir hatten noch gar nicht auf dem Schirm, dass es dazu die Auswertungs- und Controllingakten gab. Man

82 Expertinneninterview mit Nancy Faeser (MdL Hessischer Landtag und Mitglied im NSU-Untersuchungsausschuss) am 14. Dezember 2017.

braucht Zeit sich dieses Wissen anzueignen, um dann die Akte strukturiert zu lesen.«<sup>83</sup>

Die Aussage der Abgeordneten verdeutlicht, dass der reine Zugriff auf Aktenbestände, der durch das Untersuchungsausschussrecht über Beweisanträge ermöglicht wird, für eine rechtsstaatliche Aufklärung alleine nicht ausreicht. Die scheinbar technokratischen Aspekte der Aktenführung, die bei der Befragung von Zeug:innen vielen Zuschauer:innen des Verfahrens nebensächlich oder langweilig erscheinen, sind vielmehr eine essenzielle Voraussetzung für eine effektive Aufklärung. Die Abgeordneten müssen in der Lage sein oder sich selbst in die Lage versetzen, Akten aus Behörden richtig zu lesen.

Um beispielhaft darzulegen wie die Untersuchungsausschüsse anhand von Akten gearbeitet haben und wie stark es dabei auf eine verständige Lesbarkeit der Schriftstücke ankommt, soll hier ein Vorgang rund um den Kasseler Mordfall herausgegriffen werden. Im Fall des ehemaligen Verfassungsschutzmitarbeiters Andreas Temme war umstritten, inwiefern er dienstlich mit der Česká-Mordserie vor dem neunten Mord des NSU beschäftigt war. In seiner Vernehmung vor dem ersten Bundestagsuntersuchungsausschuss stritt Temme eine diesbezügliche Kenntnis vor dem Mord an Halit Yozgat ab:

»Clemens Binninger (CDU/CSU): Herr Temme, Sie waren im Bereich Ausländerextremismus, Rechtsextremismus eingesetzt, in der Beschaffung. Das heißt, Sie haben sich immer wieder drum gekümmert, um neue Erkenntnisse. Ihnen wurde sicher das eine oder andere auch zugetragen, manchmal relevant, manchmal vielleicht auch banal. War Ihnen denn die Česká-Mordserie vor der Tat in Kassel – es gab ja zwei Tage zuvor auch einen Mord in Dortmund, und schon zu dem Zeitpunkt bis 2006, war ja die Öffentlichkeitsfahndung schon lange im Gange – als solche denn bekannt?«

Zeuge Andreas Temme: Diese Mordserie hatte ich bis dahin so, in dieser Form, noch nicht wahrgenommen.

Clemens Binninger (CDU/CSU): Was heißt »so, in dieser Form, noch nicht«?

Zeuge Andreas Temme: Es war mir nicht bekannt. Vielleicht habe ich irgendwo in der Zeitung etwas darüber gelesen, aber ohne, dass es mir im Gedächtnis geblieben wäre, wenn ich irgendwas gesehen hätte. Ich hatte nicht – und das beantwortet die Frage vielleicht besser –, nachdem ich dann von dem Mord erfahren habe, gedacht: Oh, das ist die Mordserie, von der du schon gelesen hast. – Also, in dem Moment erschien es mir neu.

83 Expertinneninterview mit *Katharina König-Preuss* (MdL Thüringer Landtag und Mitglied im NSU-Untersuchungsausschuss) am 25. Juni 2017.

Clemens Binninger (CDU/CSU): Das war auch dienstlich nie ein Thema? Davor?

Zeuge Andreas Temme: Nein, dienstlich war es definitiv kein Thema.<sup>84</sup>

Temme wiederholte diese Aussage auch im Münchener NSU-Prozess.<sup>85</sup> Der hessische Untersuchungsausschuss befasste sich ebenfalls mit Temme und der Frage, ob er dienstliche Kenntnisse über die Mordserie hatte. Tatsächlich konnten Parlamentarier:innen aus dem Ausschuss durch ein sorgfältiges Aktenstudium darlegen, dass Temme sowohl vor dem Bundestagsuntersuchungsausschuss als auch im NSU-Prozess Informationen zu dieser Frage nicht preisgegeben hatte. Der Nachweis gelang durch ein Dokument, in dem es um die Česká-Mordserie ging und auf dem Temme seine Paraphe<sup>86</sup> hinterlassen hatte – dieses Dokument lag dem Bundestagsuntersuchungsausschuss im Übrigen nicht vor (worauf noch einzugehen sein wird). Bei dem Dokument handelte es sich um den Ausdruck einer E-Mail, die die Verfassungsschutzmitarbeiterin Iris Pilling im März 2006 an die Lfv-Außenstelle in Kassel geschickt hatte, wo Temme arbeitete. In der Mail informierte Pilling die Behördenmitarbeiter:innen von der Česká-Mordserie und wies die V-Leute-Führer an, ihre Quellen zu befragen.<sup>87</sup> Pilling bestätigte in einer Sitzung des hessischen Untersuchungsausschusses, dass sich Temmes Paraphe auf dem Ausdruck der Mail fand.<sup>88</sup> Demnach hatte der Verfassungsschützer vor dem Mord an Halit Yozgat im dienstlichen Rahmen Kenntnis von der Česká-Mordserie erhalten. In einer darauffolgenden Sitzung damit konfrontiert, bestätigte er zwar, dass es sich um seine Paraphe handelte, wollte aber wei-

- 84 Deutscher Bundestag, Stenografisches Protokoll der 27. Sitzung des 2. Untersuchungsausschuss am 11. September 2012, S. 19, siehe auch BT-Drs. 17/14600, S. 632.
- 85 Dort sagte er auf die Frage des Nebenklageanwalts Yavuz Narin, ob er eine Erinnerung daran hätte, sich dienstlich mit der Mordserie befasst zu haben: »Über das hinaus, was auch schon Thema war, dass die Kollegin mich geben hat, bei der Polizei nachzufragen, was das gewesen ist, niemals. Nicht das ich wüsste.«, siehe NSU-Watch, Protkoll vom 214. Verhandlungstag.
- 86 Dabei handelt es sich um ein verkürztes Namensinitial, das vor allem in behördeninternen Kommunikationsvorgängen als Abzeichnung benutzt wird.
- 87 NSU-Watch Hessen, Bericht zur 36. öffentlichen Sitzung des NSU-Untersuchungsausschusses im hessischen Landtag vom 24. März 2017; ein Auszug aus der Mail findet sich im Bericht des hessischen NSU-Untersuchungsausschusses, siehe Hessischer Landtag, Drs. 19/6611, Sondervotum zum UNA 19/2 der Fraktion DIE LINKE im Hessischen Landtag, S. 37.
- 88 Siehe das Protokoll von NSU-Watch zur 36. öffentlichen Sitzung des NSU-Untersuchungsausschusses im hessischen Landtag vom 24. März 2017, URL.

terhin keine Erinnerung an diesen Vorgang haben.<sup>89</sup> Die nachgewiesene Kenntnis Temmes von der Česká-Mordserie spielte im NSU-Prozess keine weitere Rolle, weil der Senat des OLG München Beweisanträge zu dieser Frage ablehnte. Auch eine Strafanzeige der Fraktion DIE LINKE im Hessischen Landtag, die Temme der uneidlichen Falschaussage überführen sollte, führte nicht zu einer weiteren Aufklärung des Falles. Die Staatsanwaltschaft Berlin stellte das Verfahren ein, weil Temme angeblich kein Vorsatz nachgewiesen werden konnte.<sup>90</sup>

Dieser Fall ist beispielhaft dafür, dass ein genaues Aktenstudium und ein Wissen darum, wie eine Akte aufgebaut ist, notwendig sind, um behördlerinterne Kommunikationen zu verstehen und als Vorhalt in Untersuchungsausschusssitzungen zu benutzen. Im Fall Temme war es nicht nur relevant, die Akte zu bekommen und den Inhalt der Akte zu lesen, sondern auch die Zusatzinformationen zu verstehen und einordnen zu können, die sich auf der Akte finden ließen, wie zum Beispiel die entlarvende Paraphe. Der Untersuchungsausschuss produziert also nicht nur im Rahmen des rechtsstaatlichen Machtgewebes ein spezifisches Wissen über politische Skandale, sondern die Akteure der Aufklärung müssen sich selbst Wissensbestände aus den Sicherheitsbehörden und Geheimdiensten aneignen, um ihre Strategien effektiv verfolgen zu können.

## *2. Aktenmassen bewältigen*

Ein weiteres Problem in der rechtsstaatlichen Bearbeitung von Akten betrifft die Masse an Material, die in Untersuchungen beigezogen wird. Der NSU-Bundestagsuntersuchungsausschuss arbeitete mit einem Aktenvolumen von rund 721 Gigabyte,<sup>91</sup> im ersten Untersuchungsausschuss in Thüringen standen den Abgeordneten 11.681 Aktenordner zur Verfügung,<sup>92</sup> und der hessische Ausschuss musste 1.852 Aktenordner durcharbeiten. Die Menge an Akten führt in der Praxis dazu, dass es faktisch unmöglich ist, alle Akten ordentlich durchzulesen und darüber hinaus die Querverbindungen zwischen den Aktenbeständen nachvollziehen zu können. Antonia von der Behrens aus der Nebenklage der Betroffenen erläutert, inwiefern diese Aktenkonvolute ein Problem für die Aufklärung darstellen:

- 89 NSU-Watch Hessen, Bericht zur 41. öffentlichen Sitzung des NSU-Untersuchungsausschusses im hessischen Landtag.
- 90 Hessenschau vom 03. Mai 2018, siehe auch Steinhagen, in: Hoff/Kleffner/Pichl/Renner (Hrsg.), Rückhaltlose Aufklärung?, 2019, S. 97f.
- 91 Binninger, in: Hoff/Kleffner/Pichl/Renner (Hrsg.), Rückhaltlose Aufklärung?, 2019, S. 189.
- 92 Henfling/König-Preuss/Marx, in: Hoff/Kleffner/Pichl/Renner (Hrsg.), Rückhaltlose Aufklärung?, 2019, S. 212.

»Die Akten haben wir gekriegt als PDFs, durchsuchbare PDFs. Da ist nun natürlich das Problem, dass die meisten Stichworte häufig vorkommen, dass ihre Eingabe oft nicht weiterhilft. Ich habe mit einem Programm, das indexiert, die Dokumente noch einmal durchgesucht, und dann konnte ich relativ genau definieren, wonach man suchen muss. Manchmal merkt man erst später, dass man beim Suchen bestimmte Akten immer überspringt. Das sind ganz banale Sachen, die bei der Aktensuche schiefgehen können.«<sup>93</sup>

Eine ähnliche Vorgehensweise wählten auch Mitarbeiter:innen der Untersuchungsausschüsse, wobei anhand des folgenden Beispiels deutlich wird, dass manche wichtige Information zur Aufklärung des NSU-Komplexes einem beharrlichen Durchsuchen auf »gut Glück« geschuldet ist.

»Bei einer ersten Durchsicht der Akten hat man eine erste Vorstellung davon, welche Funktion der Zeuge oder die Zeugin hat, in welchen Komplexen er oder sie auftaucht. Dann gibt es Überraschungen. Frau Pilling ist da ein gutes Beispiel. Sie war für uns immer die Zeugin, die als Vorgesetzte von Temme interessant war. Das war die allgemeine Annahme, auf die man sich beschränkte. Aber in der Suche gab es dann den Zufallsfund, dass sie die Fotosendung eines hessischen V-Mannes von einem Konzert, das u.a. Beate Zschäpe im Jahr 1996 bei einem Konzert in Sachsen zeigt, im Jahr 2012 an das BfV zu verantworten hatte. Das war etwas, mit dem Frau Pilling als Zeugin im Ausschuss nicht gerechnet hatte.«<sup>94</sup>

Zudem zeigte sich, dass Absprachen mit anderen Kolleg:innen nötig sind, um etwaige Unklarheiten in den Aktenbeständen zu verstehen. Die NSU-Nebenklage konnte zum Beispiel auf diese Weise belegen, dass die Behörden unterschiedliche Akten in das Strafverfahren eingeführt haben:

»Dann haben wir festgestellt, dass es im Vergleich zwischen den Verfahrensakten im NSU-Prozess und den Akten, die dem Bundesgerichtshof, der vor der Anklageerhebung über die Haftfragen entscheiden musste, Unterschiede gab. Der ist nicht identisch gewesen, auch im Hinblick auf die allgemeine Struktur. Grundsätzlich waren das zwar die gleichen Aktenbestände, die Ordner hießen gleich, aber was wir herausgefunden haben, dank der Kolleg:innen, die schon von Anfang an dabei waren, war, dass es Abweichungen gab. Es gab z.B. ein Protokoll einer informatorischen Anhörung eines ehemaligen V-Mannes aus

93 Expertinneninterview mit *Antonia von der Behrens* (Nebenklagevertreterin im NSU-Prozess) am 30. Mai 2017.

94 Expertinneninterview mit *Heike Kleffner* (Wissenschaftliche Mitarbeiterin im NSU-Bundestagsuntersuchungsausschuss) am 27. Juni 2017. Bei dem fraglichen Foto geht es um ein Foto, das Beate Zschäpe und einen nicht näher identifizierten V-Mann des hessischen Verfassungsschutzes zeigt; siehe dazu *Steinhagen*, in: Frankfurter Rundschau vom 20. Juni 2017.

Dortmund, die war wahrscheinlich aus Versehen in diesen Aktenbestand gekommen, der dem Bundesgerichtshof vorgelegt wurde. Das hat man offenbar rechtzeitig gemerkt und in den Akten, die dem OLG vorgelegt wurden, wieder rausgenommen. Dann wird das natürlich absurd, wenn man sieht, wie viel man manipulieren kann, zum Beispiel, weil die Verfahrensbeteiligten es einfach nicht merken bei dieser Fülle. Es war einfach Zufall, dass man dann ein einziges Protokoll findet, welches an einer absurd Stelle einsortiert ist. Das heißt, die Fülle führt dazu, dass je mehr man hat, desto unübersichtlicher wird es und umso größer ist auch die Wahrscheinlichkeit, dass vielleicht bestimmte Sachen nicht gefunden werden.“<sup>95</sup>

Die genannten Beispiele und Aussagen von Akteuren der Aufklärung unterstreichen die Komplexität des Aktenstudiums im Rahmen von rechtsstaatlichen Verfahren. Akten haben eine eigene Materialität und Logik, die dechiffriert werden muss, um sie in rechtsstaatlichen Verfahren nutzen zu können. Die Effektivität der rechtsstaatlichen Untersuchung von Akteuren aus der Legislative und Judikative und die damit einhergehende prekäre Aufrechterhaltung einer wechselseitigen Gewaltenkontrolle ist zentral davon abhängig, dass die Akteure der Aufklärung Arbeitsweisen, Logiken und Archivierungstechniken der Sicherheitsbehörden und Geheimdienste nachvollziehen können und dadurch wissen, wo sie nach was in den Schriftstücken suchen müssen.

Behörden entwickeln notwendigerweise eine eigene Sprache und Methodik, die für Außenstehende, gerade auch für Parlamentarier:innen, nicht nachvollziehbar ist. Das Untersuchungsausschussrecht bietet den Akteuren der Aufklärung in dieser Hinsicht jedoch keine Hilfestellung, weil die Herausgabeansprüche nicht konkretisieren, in welcher Form Akten aus den Behörden an den Ausschuss geliefert werden müssen. Die Beweiserhebungsrechte prozessieren nur den formellen Herausgabeanspruch an den Untersuchungsausschuss und die Gerichte, nicht aber die Art und Weise der inhaltlichen Beschaffenheit und Ausgestaltung von Akten. Das rechtsstaatliche Transparenzprinzip der Aktenführung kann in der Praxis ausgehöhlt werden, wenn nicht einmal Abgeordnete und ausgebildete Jurist:innen adäquat in der Lage sind, Akten aus den Behörden umfänglich verstehen zu können. Das schafft Akteuren aus den Sicherheitsbehörden und Geheimdiensten Handlungsspielräume, um Akten in einer Form zu liefern, die eine effektive Untersuchung unterminieren kann.

Die dargestellten Beispiele zeigen, dass oft nicht das Untersuchungsrecht den Akteuren Probleme bereitet, um eine effektive Aufklärung sicherzustellen. Es sind außerrechtliche Ressourcen, die mobilisiert werden

<sup>95</sup> Expertinneninterview mit *Antonia von der Behrens* (Nebenklagevertreterin im NSU-Prozess) am 30. Mai 2017.

müssen, den Abgeordneten aber manchmal nicht ausreichend zur Verfügung stehen. Dazu zählen unter anderem genügend Mitarbeiter:innen mit spezifischen Kenntnissen, die das Aktenstudium bewältigen können. Gerade die kleineren Fraktionen, die nicht in der Regierung vertreten sind und daher aufgrund der Machtarithmetik eine größere Bereitschaft für eine rückhaltlose Aufklärung gegenüber den Sicherheitsbehörden haben, sind an dieser Stelle im Nachteil, weil sie erstens weniger Abgeordnete in den Untersuchungsausschuss entsenden und zweitens die Mitarbeiter:innen aus den Fraktionsgeldern bezahlt werden. Mit Cornelia Vismann kann man konstatieren: »Aus der Perspektive des Rechts sind Akten Arbeitsmittel und Ärgernis, wuchernde Wesen, die bezwungen und domestiziert werden müssen.«<sup>96</sup>

#### IV. Aktenvorenthalte und exzessive Aktenherausgabe

Die Herausgabe von Akten ist eine der Grundlagen einer rechtsstaatlichen Untersuchung. Beispiele aus der Beobachtung der NSU-Untersuchungsausschüsse können zeigen, dass neben dem klassischen Problem des Aktenvorenthalts, auch die Art und Weise der Herausgabe eine Behinderung der Aufklärung bedeuten können.

Ein kennzeichnendes Merkmal der NSU-Aufklärung stellte die verzögerte Herausgabe von Akten dar. Oft lieferten die Behörden wichtige Akten erst lange Zeit nach der Einsetzung der Ausschüsse. Eine Abgeordnete aus dem hessischen Untersuchungsausschuss beschreibt die Situation im Dezember 2017, nur wenige Monate vor dem Ende der Beweisaufnahme, folgendermaßen:

»Bis heute kriegen wir noch Akten nachgeliefert. Das ist einzigartig, dass man nach einer Anforderung einer Akte vier Jahre warten muss, das finde ich ein Unding. Das ist einzigartig in der BRD. Hier wird nur stückchenweise das Wissen der Behörden herausgegeben.«<sup>97</sup>

Für verzögerte oder unzureichende Aktenherausgaben an die NSU-Untersuchungsausschüsse gibt es eine schier endlose Anzahl an Beispielen, die hier nicht erschöpfend dargestellt werden können. Einige paradigmatische Episoden stellen jedoch dar, wie die Behörden die inhaltliche Unbestimmtheit der Herausgabeansprüche nutzten, um Akten zunächst vorzuhalten, dann nur teilweise zu liefern, nur um kurz vor Ende der Ausschüsse schließlich derart viele Akten herauszugeben, dass eine Arbeit mit den Akten nicht mehr möglich war. Dargestellt wird auch eine Strategie der NSU-Untersuchungsausschüsse, neue Verfahren zu

96 Vismann, Akten. Medientechnik und Recht, 2001, S. 28.

97 Expertinneninterview mit Nancy Faeser (MdL Hessischer Landtag und Mitglied im NSU-Untersuchungsausschuss) am 14. Dezember 2017.

etablieren, um einen Einblick in Akten zu bekommen, die ansonsten den Abgeordneten vorenthalten werden.

### *1. Aktentransfer zwischen den Staatsapparaten und den Bundesländern*

Bei der deskriptiv-kritischen Beobachtung der NSU-Untersuchungsausschüsse ergaben sich bundesländerübergreifende Systematiken im Umgang der Sicherheitsbehörden mit den Aktenlieferungen, die in fast allen Untersuchungsausschüssen auf die eine oder andere Weise vorgekommen sind. Die Behörden haben Akten in der Regel sehr spät und dann nur unvollständig geliefert, ohne dass die Abgeordneten die Vollständigkeit wirksam überprüfen konnten.

In Baden-Württemberg legten die Behörden wesentliche Akten zu einem möglichen Ku-Klux-Klan-Netzwerk innerhalb der Polizei dem Ausschuss verspätet vor.<sup>98</sup> Oft erfolgten die Aktenlieferungen zudem erst im Nachgang zu neuen Erkenntnissen, die über investigative Recherchen bekannt geworden waren. Der nordrhein-westfälische Untersuchungsausschuss erhielt wesentliche Akten über den Anschlag in der Kölner Probsteigasse, in denen es um die Rolle eines langjährigen V-Mannes ging, erst nachdem die Presse darüber berichtet hatte.<sup>99</sup> Auch das bereits genannte Bundesstaatsprinzip führten viele Behörden gegenüber den Landesuntersuchungsausschüssen als Argument gegen Aktenlieferungen an. Das Bundesamt für Verfassungsschutz weigerte sich zum Beispiel lange Zeit Akten zu der »Causa Corelli« an den Untersuchungsausschuss in Nordrhein-Westfalen zu liefern, weil die »Kontrolle des BfV den Grenzen des Bundestags obliege.«<sup>100</sup> Erst nachdem die Ausschusssmitglieder geschlossen vor die Presse traten und diese Haltung des BfV offen kritisierten, lieferte das Amt die Akten.<sup>101</sup> Ebenso erfolgten die Aktenlieferungen des Generalbundesanwaltes an den brandenburgischen Untersuchungsausschuss mit deutlicher Verzögerung – wobei Kritiker:innen in dieser Sache auch dem Ausschuss selbst vorwerfen, zu langsam gearbeitet zu haben.<sup>102</sup>

Ein Vorgang rund um den Mordfall an der Polizistin Michèle Kiesewetter in Heilbronn zeigt zudem, dass das Bundesstaatsprinzip bei Untersuchungen, die parallel in zwei Bundesländern geführt werden,

98 Stuttgarter Zeitung vom 16. Oktober 2015.

99 *Puls*, in: Hoff/Kleffner/Pichl/Renner (Hrsg.), Rückhaltlose Aufklärung, 2019, S. 106.

100 ebd., S. 107.

101 Expertinneninterview mit Verena Schäffer (MdL Landtag Nordrhein-Westfalen und Mitglied im NSU-Untersuchungsausschuss) am 26. April 2019.

102 Kleffner, in: Hoff/Kleffner/Pichl/Renner (Hrsg.), Rückhaltlose Aufklärung?, Hamburg 2019, S. 132.

Probleme für eine effektive Aufklärung bereiten kann. Es wurde bereits ausgeführt, dass der Bundestag das Hindernis des Bundesstaatsprinzips mithilfe der Amtshilfe aus Art. 44 Abs. 3 GG umgehen konnte (siehe § 3). Den Landesuntersuchungsausschüssen steht diese Möglichkeit aber nicht zu, weil sich ihre Beweiserhebungsrechte nicht aus dem Grundgesetz, sondern nur aus den Landesuntersuchungsausschussgesetzen ableiten lassen. Damit hatte vor allem der Thüringer Untersuchungsausschuss zu kämpfen, als er versuchte den Fall Kiesewetter basierend auf seinem Einsetzungsbeschluss zu untersuchen.<sup>103</sup> Die Polizistin Kiesewetter wurde im baden-württembergischen Heilbronn ermordet, stammte aber ursprünglich aus Thüringen. Ob Kiesewetter ein Zufallsopfer gewesen ist oder der NSU sie gezielt ermordete, möglicherweise sogar andere Täter im Spiel gewesen sind, ist bis heute eine zentrale Frage der rechtsstaatlichen Aufklärung im NSU-Komplex. Bei diesem Mordfall handelt es sich dem Soziologen Matthias Quent zufolge,

»nicht nur um eine erklärungsbedürfige Veränderung in der NSU-Strategie, sondern auch um eine Zäsur in der Geschichte des deutschen Rechtsextremismus: Michèle Kiesewetter ist mindestens seit 1970 die erste und bisher einzige Polizeibeamtin, die von Rechtsextremen geplant und vorsätzlich ermordet wurde, d.h. nicht aus einer Kontroll- oder Verfolgungssituation heraus.«<sup>104</sup>

Eine Drittbeteiligung am Mordanschlag auf Michèle Kiesewetter konnte der zweite baden-württembergische NSU-Untersuchungsausschuss zwar »nicht ausschließen, er hat jedoch keine Belege für eine derartige Beteiligung gefunden.«<sup>105</sup> Dass der NSU Kiesewetter ermordet hat, lässt sich nur mit Indizien beweisen, indem Fotos vom Mordanschlag im NSU-Bekennervideo verwendet und die Dienstwaffen von Kiesewetter und ihrem angeschossenen Kollegen im Wohnmobil des Trios gefunden wurden. Der baden-württembergische Ausschuss kam nach dem Ende der Beweisaufnahme zu dem vermeintlich klaren Schluss:

»Die beiden Opfer des Anschlags auf der Theresienwiese wurden nach Auffassung des Ausschusses zufällig ausgewählt. Der Ausschuss schließt aus, dass Böhnhardt, Mundlos oder Zschäpe oder deren Umfeld M.K. kannten. Es liegen daher keinerlei Anhaltspunkte für

<sup>103</sup> Im Einsetzungsbeschluss hieß es entsprechend: »Welche Kenntnisse lagen/liegen Thüringer Sicherheitsbehörden über die Beteiligung des späteren Mordopfers Michèle Kiesewetter bei Einsätzen in der rechten Szene und im Milieu der organisierten Kriminalität vor und wurden über diese Einsätze Verbindungen zu Akteuren der rechten Szene in Thüringen hergestellt?«, vgl. Thüringer Landtag, Drs. 6/7612, S. 23.

<sup>104</sup> Quent, Rassismus, Radikalisierung, Rechtsterrorismus. Wie der NSU entstand und was er über die Gesellschaft verrät, 2016, S. 281.

<sup>105</sup> Landtag Baden-Württemberg, Drs. 16/5250, S. 963.

eine gezielte Opferauswahl der M.K. oder ihres Kollegen M.A. vor. Der Untersuchungsausschuss hat mehrere Zeugen aus der rechts-extremistischen Szene, vor allem diejenigen mit Bezug zu Thüringen danach gefragt, ob sie M.K. kannten oder Kontaktpunkte zu ihrem Umfeld hatten. Insbesondere gab es Hinweise, dass der Zeuge S.R. Kontakte nach Oberweißbach gehabt haben könnte, wo M.K. aufgewachsen ist. Der Zeuge R. gab an, dass er lediglich als Heranwachsender in Oberweißbach zu Besuch war. Der Ausschuss hat keine Anhaltspunkte dafür gefunden, dass der Zeuge M.K. kannte.<sup>106</sup>

Der Thüringische Untersuchungsausschuss versuchte möglichen Verbindungen zwischen Kiesewetter und dem extrem rechten Milieu nachzugehen. Zu diesem Zweck konnten zumindest im Rahmen der Amtshilfe Protokolle von Zeugenvernehmungen aus dem baden-württembergischen Untersuchungsausschuss in den Thüringer Ausschuss beigezogen werden.<sup>107</sup> Aufgrund des Bundesstaatsprinzips konnte der Thüringer Ausschuss aber nicht die Tätigkeiten der Behörden aus anderen Bundesländern untersuchen, weshalb die Ausschussmitglieder »nur bedingt Zugang zu polizeilichen und staatsanwaltlichen Akten des Landes Baden-Württemberg« hatten.<sup>108</sup> Die Untersuchungen des Thüringer Ausschusses zu Verbindungen zwischen Michèle Kiesewetter und der extrem rechten Szene führten zu einer anderen Bewertung als in Baden-Württemberg. So heißt es im Abschlussbericht:

»Der Untersuchungsausschuss teilt nicht die Auffassung, dass der Mord an der Polizistin Michèle Kiesewetter und der versuchte Mord an dem Polizisten M.A. ›zufällig‹ zur Erlangung der Waffen verübt wurde.«<sup>109</sup>

Eine Ansicht, die auch der Bundestagsuntersuchungsausschuss im Wesentlichen teilte.<sup>110</sup> Der Thüringer Ausschuss konnte unter anderem Vernetzungen zwischen dem NSU-Trio und der extrem rechten »Ludwigsburger Connection« nachweisen. Solche Verbindungen haben die

<sup>106</sup> Landtag Baden-Württemberg, Drs. 16/5250, S. 1005.

<sup>107</sup> Thüringer Landtag, Drs. 6/7612, S. 84.

<sup>108</sup> Thüringer Landtag, Drs. 6/7612, S. 1869.

<sup>109</sup> Thüringer Landtag, Drs. 6/7612, S. 1870.

<sup>110</sup> Im Abschlussbericht hält der zweite Bundestagsuntersuchungsausschuss fest: »Die Hypothese einer gänzlich ungeplanten Zufallstat wird aus Sicht des Ausschusses unter andem auch dadurch in Zweifel gezogen, dass das durch den NSU im Zeitraum der Tat in Heilbronn angemietete Wohnmobil zunächst nur bis zum 19. April 2007 angemietet war und die Anmietung dann erst an diesem Tag telefonisch bis zum 26. oder 27. April 2007 verlängert wurde. Der Untersuchungsausschuss hielte es jedenfalls für ein plausibles Vorgehen, wenn der Hypothese einer geplanten Tat mit der gleichen Intensität ermittlerisch nachgegangen worden wäre«, siehe dazu: BT-Drs. 18/12950, S. 1085.

Abgeordneten in der baden-württembergischen Beweisaufnahme fast vollständig ausgeklammert.<sup>111</sup> Eine letztendliche Bewertung gab der Thüringer Ausschuss jedoch nicht ab:

»Aus den dem Ausschuss vorliegenden Informationen und Verbindungen lassen sich diverse Ansatzpunkte knüpfen, die zur Tataufhellung beitragen könnten. Diese liegen jedoch außerhalb der Zuständigkeit des Thüringer Untersuchungsausschusses. Die insoweit nicht vollständige Aufklärung des Mordes an Michèle Kiesewetter und ihres Kollegen M.A. bleibt für uns weiterhin ein wichtiges Anliegen, auch wenn der Untersuchungsausschuss hier nur Anregungen zur Tataufklärung geben kann.«<sup>112</sup>

Die Landtagsfraktion der baden-württembergischen Grünen entgegnete nach Veröffentlichung des Berichts, dass es nicht überraschend sei, wenn Untersuchungsausschüsse zu unterschiedlichen Ergebnissen kommen, dabei würden Zeugenaussagen und die verfügbaren Akten eine Rolle spielen.<sup>113</sup> Weitere Untersuchungen des Komplexes trieben die Akteure in Baden-Württemberg nicht voran.

An der unzureichenden Aufklärung des Mordfalls Kiesewetter wird deutlich, wie unterschiedlich die Produktion des Wissens über einen politischen Skandal in parallel verlaufenden rechtsstaatlichen Untersuchungen ausfallen kann. Dieser Vorgang hebt zugleich hervor, mit welchen Problemen eine rechtsstaatliche Untersuchung im Rahmen ihrer juristischen Verfasstheit bei bundesländerübergreifenden politischen Skandalen wie dem NSU konfrontiert ist. Für eine effektive Aufklärung wäre es in diesem Fall notwendig gewesen, das vorhandene staatliche Wissen aus den beiden Bundesländern zu bündeln und im Kontext zu behandeln. Dies war jedoch aufgrund der gegenseitigen Beschränkungen der Beweiserhebungsrechte durch das Bundesstaatsprinzip in einer geeigneten Form nicht möglich.

## *2. Fehlende Aktenvollständigkeit*

Als ein schwerwiegendes Hemmnis einer effektiven Aufklärungsarbeit erwiesen sich bei der deskriptiv-kritischen Beobachtung der Untersuchungsausschüsse die unvollständigen beziehungsweise lückenhaften Herausgaben von Akten aus den Sicherheitsbehörden und Geheimdiensten. Eine unvollständige Aktenherausgabe behindert aktiv die Aufklärungsarbeit der Untersuchungsausschüsse. Denn auf der Grundlage des

<sup>111</sup> Ullenbruch, in: Hoff/Kleffner/Pichl/Renner (Hrsg.), Rückhaltlose Aufklärung?, 2019, S. 129.

<sup>112</sup> Thüringer Landtag, Drs. 6/7612, S. 1887.

<sup>113</sup> Stuttgarter Nachrichten vom 2. Oktober 2019.

Aktenstudiums werden weitere Beweisanträge beschlossen, Zeug:innen eingeladen und die Vernehmungen durchgeführt, zum Beispiel durch Aktenvorhalte. Im Falle der zu spät gelieferten Akten an den nordrhein-westfälischen Untersuchungsausschuss bezüglich des Kölner Probstiegassen-Anschlags, waren zum Zeitpunkt der Lieferung die Beweisbeschlüsse für Zeug:innenvernehmungen zum Beispiel bereits erfolgt.<sup>114</sup> Es bedeutet für die Ausschüsse eine deutliche Mehrarbeit, wenn sie bereits einen Zeugen zu einer bestimmten Angelegenheit angehört haben und sich später durch einen Einblick in neue Akten herausstellt, dass er oder sie womöglich noch einmal zur Aufklärung benötigt wird. In diesem Moment setzen Abwägungen im Ausschuss ein, die unter dem Eindruck knapper zeitlicher Ressourcen (Stichwort: Diskontinuitätsprinzip) gefällt werden müssen. Wenn ein Zeuge noch einmal geladen wird, bleibt weniger Zeit übrig, um andere Zeug:innen zu befragen. Oft wird daher davon abgesehen den Untersuchungskomplex noch einmal aufzugreifen. Untersuchungsverfahren unterliegen einer gewissen Dramaturgie, sodass der Ausschuss versucht das mediale Interesse zu nutzen, um besondersbrisante Vorgänge aufzuarbeiten. Eine effektive rechtsstaatliche Aufklärung muss auch den Ablauf des Verfahrens organisieren, zum Beispiel in welcher Reihenfolge und mit welchen konkreten Ergebnissen die einzelnen Sitzungen eines Untersuchungsausschusses vonstatten gehen sollen. Die Akten sind gerade die Grundlage, um eine entsprechende Dramaturgie des Verfahrens in Gang zu setzen.

Auf eine Episode im hessischen Untersuchungsausschuss, in dessen Rahmen die Abgeordneten dem Verfassungsschutzmitarbeiter Andreas Temme nachwiesen, dass er über die Česká-Mordserie vor dem Mord an Halit Yozgat dienstlich informiert gewesen ist, bin ich bereits eingegangen. An diesem Beispiel lassen sich auch die Folgen des Aktenvorenthalts auf die Untersuchung verdeutlichen. Temme war bereits im ersten Bundestagsuntersuchungsausschuss als Zeuge geladen. Die relevante Information zu seinem Wissen über die Mordserie, in diesem Fall die von ihm mit seiner Paraphe abgezeichnete E-Mail, legte der Verfassungsschutz dem Ausschuss nicht vor. Der zweite Bundestagsuntersuchungsausschuss kritisierte diesen Vorenhalt scharf, als die E-Mail im Rahmen der Beweisaufnahme des hessischen Untersuchungsausschusses bekannt wurde. Im Abschlussbericht heißt es:

»Dass dieser Umstand erst durch eine nachträgliche Aktenvorlage an den NSU-Untersuchungsausschuss des Hessischen Landtags bekannt wurde, gibt dem [Untersuchungsausschuss] Anlass zu deutlicher Kritik. Den beiden NSU-Untersuchungsausschüssen des Deutschen

<sup>114</sup> Puls, in: Hoff/Kleffner/Pichl/Renner (Hrsg.), Rückhaltlose Aufklärung, 2019, S. 106.

Bundestages wurde der E-Mail-Ausdruck aus der LfV-Außenstelle in Kassel nicht vorgelegt, obwohl von beiden Ausschüssen entsprechende Beweisbeschlüsse an das Land Hessen gerichtet worden waren, die auch den nun nachträglich bekannt gewordenen Ausdruck umfassten. Dass ein auf Unterlagen aus dem Bereich des LfV Hessen gerichteter Beweisbeschluss sich nicht nur auf Aktenbestände in der Hauptstelle des LfV in Wiesbaden, sondern auch auf solche in der Außenstelle in Kassel richtet – zumal Andreas Temme in dieser Außenstelle tätig war –, erscheint dem Untersuchungsausschuss als Selbstverständlichkeit.«<sup>115</sup>

Den Unterschied zwischen der normalen Aktenbeziehung des Bundestagsuntersuchungsausschusses nach § 18 Abs. 1 PUAG im Hinblick auf Bundesbehörden und der Amtshilfe nach Art. 44 Abs. 3 GG durch die Landesbehörden habe ich bereits erläutert (siehe § 3). Der NSU-Bundestagsuntersuchungsausschuss machte im Kontext der fehlenden Aktenvorlage des Landes Hessen darauf aufmerksam, dass diese Unterscheidung auch Auswirkungen auf die Verpflichtung der Behörden hat, Vollständigkeitserklärungen über die Aktenlieferungen zu erstatten. Während die Bundesbehörden nach § 18 Abs. 3 S. 3 PUAG Akten mit einer Vollständigkeitserklärung herausgeben müssen, unterliegen die Landesbehörden im Rahmen der Amtshilfe nicht dieser Pflicht. Deshalb können die Bundestagsuntersuchungsausschüsse in solchen Fällen »auf die Vollständigkeit der Aktenvorlage nur vertrauen.«<sup>116</sup> Diese kontrollrechtliche Lücke ergibt sich aus dem Bundesstaatsprinzip, demzufolge eine vertrauensvolle Zusammenarbeit zwischen Ländern und Bund im Rahmen eines »bundesfreundlichen Verhaltens« normativ festgelegt wird. Aus diesem ungeschriebenen Verfassungsrechtsgrundsatz, der eher Kompetenzfragen berührt als kontrollrechtliche Aspekte im Rahmen von rechtsstaatlichen Untersuchungen, folgen keine Konsequenzen, sofern die »Bundestreue« durch die Landesbehörden nicht eingehalten wird. Der NSU-Bundestagsuntersuchungsausschuss konnte angesichts der nicht erfolgten Aktenlieferung deshalb lediglich konstatieren:

»Gerade auch vor diesem Hintergrund sieht der [Untersuchungsausschuss] in der lückenhaften Aktenvorlage des Landes Hessen eine erhebliche Beeinträchtigung seiner Aufklärungsarbeit.«<sup>117</sup>

Dass aber selbst die Landesparlamente nicht auf Vollständigkeitserklärungen der landeseigenen Behörden vertrauen können, zeigte sich im weiteren Verlauf der hessischen Aufklärungsarbeit. Als sich der Untersuchungsausschuss mit dem Disziplinarverfahren gegen Andreas Temme beschäftigte, luden die Abgeordneten hierzu eine Zeugin aus dem

<sup>115</sup> BT-Drs. 18/12950, S. 1075.

<sup>116</sup> BT-Drs. 18/12950, S. 1075.

<sup>117</sup> BT-Drs. 18/12950, S. 1075.

LfV am 20. Januar 2017, die mit den dienstrechtlichen Vorermittlungen betraut war. Sie sagte bei ihrer Zeugenvernehmung, sie hätte acht Verfehlungen von Temme in den Akten des LfV vermerkt.<sup>118</sup> Der entsprechende Vermerk fand sich jedoch nicht in den Akten, die dem Ausschuss vorlagen, obschon die Landesregierung erst einen Tag vor der Sitzung (am 19. Januar 2017) eine Vollständigkeitserklärung abgegeben hatte.<sup>119</sup> Eine zweite Vollständigkeitserklärung durch die Hessische Staatskanzlei erfolgte dann erst am 24. November 2017<sup>120</sup>, also mehr als drei Jahre nach der Einsetzung des Ausschusses und drei Tage vor der letzten öffentlichen Sitzung der Beweisaufnahme. Unter solchen Umständen wird eine effektive Ausschussarbeit konterkariert, weil faktisch bis zum letzten Tag des Verfahrens unklar ist, ob die Behörden alle Akten zu dem Untersuchungsvorgang geliefert haben.

### *3. Probleme bei der Bewältigung von großen Aktenlieferungen*

Die exzessive Herausgabe von Akten erwies sich in bestimmten Fällen paradoxerweise als ein Hemmnis einer effektiven Aufklärung. Bereits im thüringischen Untersuchungsausschuss, der als erster eingesetzt wurde, fehlten über einen langen Zeitraum wesentliche Aktenbestände. Eine Vielzahl von Beweisanträgen blieb durch die Landesregierung unbeantwortet und man verweigerte sogar die Herausgabe von Akten, die die Schäfer-Kommission bereits eingesehen hatte.<sup>121</sup> Die Landesregierung Thüringen lieferte erst im Sommer 2012 an den Ausschuss über hundert Akten, die die Abgeordneten dann sehr schnell durcharbeiten mussten. »Dadurch veränderte sich die Situation für den Ausschuss komplett. Lagen anfangs kaum Akten vor, war und ist es jetzt kaum noch möglich, die Materialität zu bewältigen.«<sup>122</sup> Eine Mitarbeiterin aus dem zweiten NSU-Untersuchungsausschuss des Bundestages erkennt darin durchaus eine bewusste Strategie der Behörden:

»In den Bundestagsuntersuchungsausschüssen wurden die Beweisanträge oft als Globalbeschlüsse verfasst. Das Prinzip, den Untersuchungsausschuss mit Akten wörtlich zuzuschmeißen, beherrschen die Behörden perfekt. Dann ertrinkt man in Akten, das Relevante zu finden wird wirklich schwierig. Niemand würde wohl die Aussage treffen: Zu 100 Prozent ha-

<sup>118</sup> NSU Watch Hessen, Bericht zur 33. Öffentlichen Sitzung des NSU-Untersuchungsausschusses im hessischen Landtag am 20.01.2017.

<sup>119</sup> Steinbagen, in: Frankfurter Rundschau vom 20. Januar 2017.

<sup>120</sup> Hessischer Landtag Drs. 19/6611, Sondervotum SPD, S. 33.

<sup>121</sup> Trostorff/Renner/Wellsow, in: Heinrich-Böll-Stiftung Sachsen (Hrsg.), Wer schützt die Verfassung, 2013, S. 65.

<sup>122</sup> ebd., S. 65.

ben wir X gesehen. Man bzw. frau kann sich nie sicher sein, dass man/ frau nicht doch etwas übersehen hat.«<sup>123</sup>

Der aufklärungsfördernde Effekt der Herausgabe von Akten ist von zeitlichen Aspekten entscheidend abhängig. Die Behörden haben es, ohne Konsequenzen fürchten zu müssen, faktisch in der Hand zu entscheiden, zu welchem Zeitpunkt sie Akten an die rechtsstaatlichen Foren liefern. Auf diese Weise kann ein parlamentarisches Recht auf Information paradoxerweise in eine Strategie der Überforderung auf Seiten der Abgeordneten umgewandelt werden.

#### *4. Verfahren zur Einsichtnahme in geheime Akten*

Um Einblicke in vorenhaltene Akten zu bekommen, entwickelten die NSU-Untersuchungsausschüsse neue Verfahren in Absprache mit den Ämtern für Verfassungsschutz. Die NSU-Untersuchungsausschüsse des Bundestags wie auch der Thüringer Untersuchungsausschuss, begehrten beispielsweise Einsicht in die geheimen V-Leute-Akten des Verfassungsschutzes. Der aufkeimende Verdacht in der Öffentlichkeit, Böhnhardt, Mundlos und/oder Zschäpe könnten V-Leute des BfV gewesen sein, sorgte für entsprechenden politischen Druck auf den ersten Bundestagsuntersuchungsausschuss und die Behörden. Damit die Ausschussmitglieder Einblick in diese sensiblen Akten bekommen konnten, vereinbarte man ein Verfahren (das »Treptow-Verfahren«), das Clemens Binninger, der Vorsitzende des zweiten NSU-Bundestagsuntersuchungsausschusses, wie folgt umschreibt:

»Das ›Treptow-Verfahren‹ ist eine mittlerweile fest etablierte Form der Einsichtnahme in bestimmte Akten der Exekutive. Es ist benannt nach dem Teil Berlins, in dem die Berliner Außenstelle des Bundesamtes für Verfassungsschutzes liegt. Das Verfahren ist das Ergebnis eines Kompromisses zwischen den Interessen der Legislative an der Einsichtnahme in alle Akten des Verfassungsschutzes einerseits und der Exekutive am Schutz besonders sensibler Daten andererseits. Wir, als Abgeordnete, können in den Räumen im Beisein der Exekutive Einsicht in besonders sicherheitsempfindliche Akten nehmen.«<sup>124</sup>

Das Verfahren ist nicht im Untersuchungsausschussgesetz geregelt, wurde aber auch in anderen Untersuchungsausschüssen des Bundes, wie zum Beispiel zur Aufklärung des NSA-Skandals, sowie der grundsätzlichen

<sup>123</sup> Expertinneninterview mit *Heike Kleffner* (Wissenschaftliche Mitarbeiterin im NSU-Bundestagsuntersuchungsausschuss) am 27. Juni 2017.

<sup>124</sup> Experteninterview mit *Clemens Binninger* (MdB und Vorsitzender des NSU-Bundestagsuntersuchungsausschuss) am 27. Juni 2017.

Logik folgend, auch in Thüringen (»Haarberg-Verfahren«)<sup>125</sup> und in Hessen (»Wiesbadener Verfahren«), nach einem längeren parteipolitischen Streit, übernommen.<sup>126</sup> Durch diesen Kompromiss versagten die Behörden zwar den Untersuchungsausschüssen, in geheime V-Mann-Akten in den Räumen der Parlamente Einsicht zu nehmen. Im Gegenzug konnten die Abgeordneten innerhalb der Behörderräume geheim eingestufte Akten zum Teil einsehen. Clemens Binninger (CDU) betonte bei seiner Befragung vor dem hessischen Untersuchungsausschuss, dass man durch diese Einsicht in die geheimen Akten in die Lage versetzt war, vor die Presse zu treten und sagen zu können, dass aus dem NSU-Kerntrio niemand als V-Person beschäftigt war.<sup>127</sup> Gegenüber der Presse sagte der Abgeordnete im Juli 2012, für ihn sei damit das Vertrauen in den Verfassungsschutz wieder hergestellt<sup>128</sup> – just zu dieser Zeit begann jedoch zugleich die Debatte über Aktenvernichtungen im BfV, auf die ich im Rahmen dieser Forschungsarbeit noch eingehen werde.

Das Treptow-Verfahren birgt in der Praxis jedoch einige Probleme. Erstens dürfen nur die Abgeordneten in die Außenstelle des BfV, um dort Akten einzusehen. Abgeordnete, und gerade die Innenpolitiker:innen, haben in der Regel einen straff organisierten Zeitplan, der von Grenzisitzungen, Reden im Parlament und Treffen mit Behörden bis hin zu Wahlkreisterminen reicht. Ein umfangreiches Aktenstudium in einer weit außerhalb der Berliner Innenstadt gelegenen Außenstelle hat zur Folge, dass die Abgeordneten große Zeitressourcen investieren müssen, die ihnen oft nicht zur Verfügung stehen, weil sie auch andere Aufgaben haben. Ohnehin sind es gerade die wissenschaftlichen Mitarbeiter:innen die in der Regel die beste Aktenkenntnis haben, weil sie für die Abgeordneten die Sitzungen vorbereiten. Wenn sie keinen eigenen Einblick in die geheimen Akten bekommen, besteht das Risiko, dass die Abgeordneten Querverbindungen zu anderen Komplexen übersehen.

Zweitens dürfen die Abgeordneten keine Schreibmaterialien in den Raum mitnehmen und sich entsprechend auch keine Notizen machen.<sup>129</sup> Sie werden bei ihrer Einsichtnahme in die Akten von einem Mitarbeiter

<sup>125</sup> Siehe hierzu die Befragung von Dorothea Marx (SPD) im hessischen NSU-Untersuchungsausschuss, NSU Watch Hessen, Bericht zur 7. öffentlichen Sitzung des Hessischen NSU-Untersuchungsausschusses am 27. April 2015.

<sup>126</sup> Expertinneninterview mit Nancy Faeser (MdL Hessischer Landtag und Mitglied im NSU-Untersuchungsausschuss) am 14. Dezember 2017.

<sup>127</sup> Eigene Beobachtung, Befragung der Untersuchungsausschussmitglieder des Bundes in der 7. öffentlichen Sitzung des Hessischen NSU-Untersuchungsausschuss am 20. April 2015.

<sup>128</sup> *Tretbar*, in: Tagesspiegel vom 04. Juli 2012.

<sup>129</sup> Interview mit der Abgeordneten Martina Renner in der Zeitschrift CILIP – Bürgerrechte & Polizei, Nr. 101-102.

der Behörde begleitet. Eine konzentrierte und nachhaltige Aktensichtung ist unter diesen Umständen nur schwer möglich. Der NSU-Untersuchungsausschuss von Nordrhein-Westfalen konnte zudem über einen längeren Zeitraum nach der Einsetzung keine geheimen Akten sichten, weil zu diesem Zweck ein eigener Raum im Landtag eingerichtet werden musste, was sich aber erheblich verzögerte.<sup>130</sup> Dies stellte einen immensen Zeitverlust für die Arbeit des Ausschusses dar, denn für die eigentliche Beweisaufnahme blieb dann nur noch ein Jahr Zeit.<sup>131</sup>

## V. Geheimschutz und Staatswohl als Schranken der Beweiserhebung

Wenn man mit Akteuren, die in den NSU-Untersuchungsausschüssen gearbeitet haben, über die Möglichkeiten und Grenzen des Untersuchungsrechts spricht, dann hängen die Antworten oft von den unterschiedlichen Funktionen ab, die die Befragten in den Verfahren übernommen haben. Einige Abgeordnete sehen im bestehenden Untersuchungsrecht nicht die ausschlaggebenden Probleme für das partielle Scheitern der Aufklärung, sondern verorten die Grenzen parlamentarischer Untersuchungsausschüsse in den Ressourcen, die ihnen zur Verfügung stehen, zum Beispiel zu wenige Mitarbeiter:innen oder zu wenig Zeit. Andere Abgeordnete erkennen in den Strategien der Sicherheitsbehörden, Informationen den Parlamenten vorzuenthalten, eine »Landnahme des Geheimen«, die alle Kontrollebenen, nicht nur die Untersuchungsausschüsse, umfasse.<sup>132</sup> Die Wissenschaftlichen Mitarbeiter:innen der Fraktionen oder die Mitarbeiter:innen der Ausschussekretariate sind unmittelbar darin involviert, die Beweisanträge zu formulieren und mit den Behörden Art und Umfang der Aktenlieferungen auszuhandeln. Gerade in Bezug auf die Schwärzungen von Akten und die Einsicht in geheime Akten boten die NSU-Untersuchungsausschüsse erheblichen rechtlichen Konfliktstoff zwischen Parlament und Geheimdiensten – freilich betreffen diese Probleme nicht nur die Aufklärung des NSU-Komplexes, sondern können eher als Regelerscheinung von rechtsstaatlichen Untersuchungen angesehen werden, wenn die Geheimdienste Gegenstand der Aufklärung sind. Auch in den Aus-

<sup>130</sup> Reinle, in: WDR vom 20. März 2015.

<sup>131</sup> Expertinneninterview mit Verena Schäffer (MdL Landtag Nordrhein-Westfalen und Mitglied im NSU-Untersuchungsausschuss) am 26. April 2019; siehe ebenso Puls, in: Hoff/Kleffner/Pichl/Renner (Hrsg.), Rückhaltlose Aufklärung, 2019, S. 104.

<sup>132</sup> Renner, in: Kerth/Kutschera (Hrsg.), Was heißt hier eigentlich Verfassungsschutz? Ein Geheimdienst und seine Praxis, 2020, S. 137.

schüssen zum NSA-Skandal und zum Anschlag auf den Berliner Breitscheidplatz traten diese Probleme auf.

Die Befragung des Staatssekretärs im Bundesinnenministerium, Klaus-Dieter Fritzsche, aus dem ersten Bundestagsuntersuchungsausschuss, zeigt unverhohlen die grundsätzliche Linie der Sicherheitsbehörden im Umgang mit der rechtsstaatlichen Aufklärung des NSU-Komplex und seine zentralen Aussagen sind daher an dieser Stelle ausführlich zu dokumentieren:

»Zeuge Klaus-Dieter Fritzsche: Und an dieser Stelle ist es mir auch ein Anliegen, die weiteren Schranken zu nennen, die nach geltendem Recht bestimmte Daten bzw. Dokumente der Vorlage an einen Untersuchungsausschuss dem Inhalt nach, und zwar unabhängig vom Grad der Einstufung, vollständig entziehen. [...] Aber auch die Funktionsfähigkeit und das Wohl des Staates und seiner Behörden ist in einem Kernbereich besonders geschützt. *Es dürfen keine Staatsgeheimnisse bekannt werden, die ein Regierungshandeln unterminieren.* Es darf auch nicht so weit kommen, dass jeder Verfassungsfeind und Straftäter am Ende genau weiß, wie Sicherheitsbehörden operativ arbeiten und welche V-Leute und verdeckten Ermittler im Auftrag des Staates eingesetzt sind. [...] Es gilt der Grundsatz: Kenntnis nur, wenn nötig. Und das gilt auch innerhalb der Exekutive. Wenn die Bundesregierung oder eine Landesregierung daher in den von mir genannten Fallkonstellationen entscheidet, dass eine Unterlage nicht oder nur geschwärzt diesem Ausschuss vorgelegt werden kann, dann ist das kein Mangel an Kooperation, sondern entspricht den Vorgaben unserer Verfassung. Das muss in unser aller Interesse sein.« (Hervorhebung M.P.).<sup>133</sup>

Im Verlauf der Sitzung des Bundestagsuntersuchungsausschuss befragten die Abgeordneten Fritzsche auch zu seiner Rechtsauffassung in Bezug auf die Offenlegung von Namen der V-Leute der Sicherheitsbehörden. Die Vernehmung des Zeugen durch den Ausschussvorsitzenden legt die Logik von Beamten:innen aus Sicherheitsbehörden und Geheimdiensten in Bezug auf rechtsstaatliche Aufklärungsarenen offen:

»Vorsitzender Sebastian Edathy: Wenn der Verfassungsschutz im Umfeld, mindestens im Umfeld der Terrorgruppe NSU Informanten geführt haben sollte: Hielten Sie es für legitim, das gegenüber einem Untersuchungsausschuss des Bundestags zu verschweigen?

Zeuge Klaus-Dieter Fritzsche: Also, ich denke, gerade speziell in dem Fall, der uns betrifft, haben wir den Untersuchungsausschuss, soweit ich das hier in öffentlicher Sitzung sagen kann, so informiert, wie wir es für richtig und wahrheitsgemäß halten.

<sup>133</sup> Deutscher Bundestag, Stenografisches Protokoll der 34. Sitzung, 2. Untersuchungsausschuss am 18. Oktober 2012, S. 3f.

Vorsitzender Sebastian Edathy: Na ja, ich will noch mal fragen: Also, ist das Recht auf parlamentarische Aufklärung dieses Ausschusses höher zu bewerten als der Schutz von V-Leuten?

Zeuge Klaus-Dieter Fritzsche: Das Recht dieses Ausschusses, das aus Art. 44 der Verfassung kommt, und das Recht des V-Mannes, seine Identität nach außen hin zu verschleiern, ist in dem Spannungsverhältnis dieser beiden Verfassungsrechte [...]. Auf der einen Seite steht ihr Untersuchungsauftrag aus Art. 44 unserer Verfassung, auf der anderen Seite steht der Staatswohlgedanke. Und dieser Staatswohlgedanke führt dazu, dass aus meiner Sicht zu Recht ein Klarnamen vor diesem Gremium verweigert werden kann.

Vorsitzender Sebastian Edathy: Das ist eine interessante Rechtsauffassung, Herr Staatssekretär. Können Sie uns mal erklären, unter welchen Voraussetzungen eine Staatswohlgefährdung darin bestehen könnte, diesem Ausschuss in geeigneter Form, möglicherweise auch eingestuft, Klarnamen zu nennen von V-Leuten, die sich im Umfeld des Terrortrios bewegt haben?

Zeuge Klaus-Dieter Fritzsche: Aus den gleichen Gründen, aus denen auch zum Beispiel im BfV nur ein ganz kleiner Kreis die Klarnamen kennt. Der Staatswohlgedanke beinhaltet – und das ist nach meiner Ansicht anerkannt –, dass bei so empfindlichen Operationen – und V-Mann-Operationen sind empfindliche Operationen – der Personenkreis eingeschränkt ist. Und hier gibt es ein Spannungsverhältnis zwischen dem, was die Legislative, der Untersuchungsausschuss, auf der einen Seite für Rechte hat, und auf der anderen Seite, was die Exekutive mit dem Staatswohlgedanken, mit dem Schutz ihrer Quellen zu unternehmen hat. Und das führt mich zu dem Ergebnis, dass aus dem Staatswohlgedanken der Klarname nicht gesagt werden muss.<sup>134</sup>

Die Aussagen von Fritzsche stehen *pars pro toto* für die Strategie der Sicherheitsbehörden und Geheimdienste gegenüber parlamentarischen Untersuchungsausschüssen in den verschiedenen Phasen der NSU-Aufklärung. Im Rahmen des Untersuchungsrechts, das zwischen dem Aufklärungsanspruch des Parlamentes auf der einen und den Schranken der Beweiserhebung auf der anderen Seite oszilliert, haben die Behörden, gerade wenn es um Akten aus den Geheimdiensten oder um Akten von V-Personen geht, weite gesetzliche Handlungsspielräume, die zur Behinderung einer rückhaltlosen Aufklärung genutzt werden können.

In diesem Abschnitt wird gezeigt, wie die Sicherheitsbehörden und Geheimdienste in der Rechtspraxis der Untersuchungsausschüsse die parlamentarischen Beweiserhebungsrechte umgangen haben. Ausschlaggebend dafür war eine extensive Anwendung des Staatswohlvorbehalts als

<sup>134</sup> Deutscher Bundestag, Stenografisches Protokoll der 34. Sitzung, 2. Untersuchungsausschuss am 18. Oktober 2012, S. 19.

Schranke der Beweiserhebungsrechte, die auch durch eine vergleichsweise kontrollfreundliche Rechtsprechung nicht eingehetzt werden konnte. Das Wechselspiel zwischen der sicherheitsbehördlichen beziehungsweise nachrichtendienstlichen und parlamentarischen Praxis, der rechtswissenschaftlichen Kommentierung und schließlich der höchstinstanzlichen Rechtsprechung, die sich im Verlauf der verschiedenen Phasen der NSU-Aufklärung abgespielt hat, zeigt, dass das Untersuchungsverfahren nicht statisch ist, sondern einen dynamischen Resonanzraum für unterschiedliche Strategien von Akteuren bietet.

### *1. Rechtsprechung zu den Beweiserhebungsrechten*

Fritzsche vertrat in seiner Zeugenbefragung im Oktober 2012 eine Rechtsauffassung, die offensichtlich das Ziel verfolgte, die Operationen und Methoden der Sicherheitsbehörden unter einen weitreichenden Staatswohlvorbehalt zu subsumieren, um sie einer umfassenden Kontrolle von Untersuchungsausschüssen zu entziehen. Während dieser Sitzung konfrontierte lediglich der Abgeordnete der FDP den Beamten mit dem Hinweis auf die einschlägige Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, die bis zu diesem Zeitpunkt die Rechte des Parlamentes stärkte:

» Hartfried Wolff (FDP): [Das Bundesverfassungsgericht] habe sehr, sehr deutlich gemacht, dass bei der Definition des Staatswohls nicht alleine die Regierung zu definieren hat, was das Staatswohl bedeutet, sondern der Deutsche Bundestag ein ziemlich gewichtiges Wort dort an der Stelle mitzureden hat, und das betrifft auch – auch so ganz deutlich das Bundesverfassungsgericht – den Kernbereich des Regierungshandelns. Und deswegen würde ich gerne nur darauf hinweisen wollen – ohne dass es eine Frage ist, sondern ein Statement an der Stelle, dass wir hier auch als Parlament durchaus über das Thema, was ein Staatswohl ist, mitzubereichen haben.«<sup>135</sup>

Diese Stellungnahme bezog sich auf eine Rechtsprechungslinie des Bundesverfassungsgerichts, die in der *kombinierten Aufklärungsphase* entscheidende rechtsdogmatische Ressourcen lieferte, um die Beweiserhebungsrechte gegenüber den Sicherheitsbehörden und Geheimdiensten effektiv zu mobilisieren.

In der Flick-Leitentscheidung von 1984 leitete das Bundesverfassungsgericht aus dem Prinzip der Gewaltenteilung das Gebot einer wirksamen Kontrolle ab, weil die Legislative ansonsten keine unmittelbaren Eingriffsmöglichkeiten auf das Vorgehen der Exekutive habe.<sup>136</sup>

<sup>135</sup> Deutscher Bundestag, Stenografisches Protokoll der 34. Sitzung, 2. Untersuchungsausschuss am 18. Oktober 2012, S. 20.

<sup>136</sup> BVerfGE 67, 100 (130).

In diesem Urteil erkannte das Bundesverfassungsgericht grundsätzlich an, dass der Wesenskern des Untersuchungsrechts, die Aktenbeziehung, beschränkt werden kann. Deshalb werden die strafprozessualen Vorschriften aus § 96 StPO sinngemäß auf das Untersuchungsverfahren angewendet.<sup>137</sup> Als Schranken der Informationsrechte sind das »Staatswohl«, der Kernbereich exekutiver Eigenverantwortung und die Rechte Dritter zu nennen. Der Begriff des Staatswohls, den auch Klaus-Dieter Fritzsche im NSU-Untersuchungsausschuss als rechtliche Schranke genannt hatte, wird vom Bundesverfassungsgericht und anderen Gerichten nicht näher definiert und auch in nachfolgenden Entscheidungen wird diese Lücke keinesfalls geschlossen,<sup>138</sup> obschon unbestimmte Rechtsbegriffe der vollständigen verfassungsgerichtlichen Überprüfung zugänglich sind.<sup>139</sup> Hier tritt bereits eines der größten Probleme in der anfänglich noch parlamentsfreundlichen Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts auf. Denn das Bundesverfassungsgericht vollzieht schon im Flick-Urteil, der Tendenz nach, eine Legitimation der exekutiven Geheimhaltungspraxis, anstatt sie einer umfassenden rechtsstaatlichen Überprüfung zu unterziehen, indem eine Gefahr für das Staatswohl umstandslos mit einer Offenlegung von Dienstgeheimnissen gleichgesetzt wird.

Hatte das Bundesverfassungsgericht in der Flick-Entscheidung den Staatswohl-Begriff kaum inhaltlich bestimmt, so zog es der exekutiven Geheimhaltungspraxis dennoch Grenzen, worin sich die kontrollfreundliche Tendenz der Rechtsprechung in den ersten Leitentscheidungen auszeichnet, die sich positiv für die Aufklärungsarbeit des NSU-Komplexes in der *kombinierten Aufklärungsphase* auswirkte. Diese Grenzen zog das Gericht aber nicht auf der Ebene der Begriffsbestimmung, sondern auf der Ebene der Kompetenzen. Im Rahmen eines rechtsstaatlichen Verfahrens könne der Schutz von Dienstgeheimnissen ebenso durch das Parlament sichergestellt werden, indem die dafür entwickelten Verfahrensweisen der Geheimschutzordnung zur Anwendung gelangen. Da der Untersuchungsausschuss über Verfahrensweisen verfügt, Dienstgeheimnisse aus der Exekutive vor dem unbeschränkten Zugriff zu bewahren, ist laut dem Bundesverfassungsgericht, das nicht näher bestimmte Staatswohl in diesem Sinne nicht der Exekutive alleine vorbehalten. Es kommt daher zu der seitdem oft zitierten Feststellung:

<sup>137</sup> Für das Untersuchungsverfahren bedeutet »sinngemäß zu diesem Zeitpunkt, dass es sich hierbei um eine funktionale Abgrenzung zum Strafprozess handelt, die sich vor allem in schwächeren Beteiligungs- und Mitwirkungsrechten von Betroffenen niederschlägt, vgl. *Hilf*, in: NVwZ 1987, S. 540.

<sup>138</sup> Bäcker, in: Hoff/Kleffner/Pichl/Renner (Hrsg.), *Rückhaltlose Aufklärung?*, 2019, S. 170; Holzer, in: DÖV 2016, 671.

<sup>139</sup> Brocker, in: Morlok, Schliesky/Wiefelspütz (Hrsg.), *Parlamentsrecht*, 2016, § 31 Untersuchungsausschüsse, S. 967.

»Das Wohl des Bundes oder eines Landes, der Bezugspunkt für die durch § 96 StPO geschützten öffentlichen Interessen, ist demnach im parlamentarischen Regierungssystem des Grundgesetzes nicht der Bundesregierung allein, sondern dem Bundestag und der Bundesregierung gemeinsam anvertraut. Die Berufung auf das Wohl des Bundes gegenüber dem Bundestag kann nicht in Betracht kommen, wenn beiderseits wirksame Vorkehrungen gegen das Bekanntwerden von Dienstgeheimnissen getroffen wurden.«<sup>140</sup>

Das BVerfG konzipierte das Untersuchungsrecht als grundsätzliche »Regelentscheidung für demokratische Vollöffentlichkeit von Aktenvorgängen«.<sup>141</sup> Auf welche Art und Weise im Sinne dieser Rechtsprechung mit geheimen Akten in rechtsstaatlichen Verfahren umzugehen ist, regelt das staatliche Geheimschutzrecht.<sup>142</sup> Es »umfasst alle Maßnahmen zur Geheimhaltung von Tatsachen, Gegenständen oder Erkenntnissen, die von einer staatlichen Stelle als Verschlusssache eingestuft worden sind.«<sup>143</sup> Die Einstufung orientiert sich dabei am Sicherheitsüberprüfungsgesetz (SÜG) und unterscheidet vier Geheimhaltungsgrade (§ 4 Abs. 2 SÜG).<sup>144</sup> Die Notwendigkeit einer Einstufung der Akten ergibt sich aus den in diesem Gesetz statuierten öffentlichen Schutzgütern. Den Geheimhaltungsgrad der Verschlusssache bestimmt dabei nach der Geheimschutzordnung des Deutschen Bundestags (GSOBT) prinzipiell die herausgebende Stelle (§ 3 Abs. 2 GSOBT), was ihr durchaus einen großen Ermessensspielraum zuweist, der in der Praxis zu den bereits genannten Problemen im Rahmen der Aktenzusammenstellung führt. Aber auch Untersuchungsausschüsse können als amtliche Stellen fungieren und nach dem Untersuchungsausschussgesetz Beweismittel mit einem Geheimhaltungsgrad versehen (§ 15 Abs. 1 PUAG). Der Vorsitzende des Ausschusses kann

<sup>140</sup> BVerfGE 67, 100 (136).

<sup>141</sup> Bogs, in: Juristenzzeitung, 1985, S. 112.

<sup>142</sup> Siehe dazu in Bezug auf Untersuchungsausschüsse: Sackofsky, in: Waldhoff/Gärditz (Hrsg), PUAG, 2015, § 15.

<sup>143</sup> Vogt/Wahlen, in: Infobrief des Wissenschaftlichen Dienst des Bundestags, WD 3 – 3010 – 036/15, S. 4.

<sup>144</sup> (1) STRENG GEHEIM, wenn die Kenntnisnahme durch Unbefugte den Bestand oder lebenswichtige Interessen der Bundesrepublik Deutschland oder eines ihrer Länder gefährden kann; (2) GEHEIM, wenn die Kenntnisnahme durch Unbefugte die Sicherheit der Bundesrepublik Deutschland oder eines ihrer Länder gefährden oder ihren Interessen schweren Schaden zufügen kann; (3) VS-VERTRAULICH, wenn die Kenntnisnahme durch Unbefugte für die Interessen der Bundesrepublik Deutschland oder eines ihrer Länder schädlich sein kann, (4) VS-NUR FÜR DEN DIENSTGEBRAUCH, wenn die Kenntnisnahme durch Unbefugte für die Interessen der Bundesrepublik Deutschland oder eines ihrer Länder nachteilig sein kann.

zudem vorläufige Einstufungen vornehmen,<sup>145</sup> eine Praxis, die manche Vorsitzende der NSU-Untersuchungsausschüsse auch anwendeten. § 7 GSOBT regelt die Behandlung der Verschlussachen in den Ausschüssen. Die Geheimschutzordnung ist zugleich anwendbar auf Akten, die der Ausschuss im Wege der Amtshilfe bekommt,<sup>146</sup> wie es in der Aufklärung zum NSU-Komplex oft der Fall gewesen ist. In Bezug auf die Aktenherausgabe wird in der juristischen Literatur sowohl unter Bezug auf die ältere<sup>147</sup> Rechtsprechung, die das Bundesverfassungsgericht bis zur Mitte der 2010er Jahre entwickelte, als auch der neueren<sup>148</sup> Rechtsprechung seit 2016, angenommen, dass der Bundestag durch die Geheimschutzordnung ein sicheres Verfahren entwickelt habe. Entsprechend werden kaum Konstellationen benannt, die zu einer Verweigerung der Aktenherausgabe nach § 96 StPO führen könnten.<sup>149</sup>

In seinem Beschluss zum Untersuchungsausschuss »Geheimgefängnisse« aus dem Jahr 2009, der sich mit den Praktiken des Bundesnachrichtendienstes (BND) beschäftigte, konkretisierte das Bundesverfassungsgericht seine Maßstäbe aus dem Flick-Urteil. Die Behörden unterliegen demzufolge einer Begründungspflicht, womit ein »pauschales Berufen auf einen der verfassungsrechtlichen Gründe, die dem parlamentarischen Untersuchungsrecht Grenzen setzen«, in keinem Fall genüge.<sup>150</sup> Die Ministerien und Behörden müssen sich noch stärker rechtfertigen, wenn sie dem Untersuchungsausschuss Akten nicht ganz vorlegen oder die Aussagegenehmigung von Zeug:innen beschränken:

»Das Vorliegen der Voraussetzungen eines Informationsverweigerungsrechts ist substantiiert, nicht lediglich formelhaft, darzulegen. [...] Es ist Aufgabe der Bundesregierung, gegenüber dem Untersuchungsausschuss nachvollziehbar darzulegen, aus welchem Grunde die angeforderten Beweismittel dem exekutiven Kernbereich zuzuordnen sind und warum sie gegebenenfalls auch noch nach Abschluss des Vorgangs dem Untersuchungsausschuss nicht herausgegeben werden können.«<sup>151</sup>

<sup>145</sup> *Glauben/Brocke*, Das Recht der parlamentarischen Untersuchungsausschüsse in Bund und Ländern, 2016, S. 194.

<sup>146</sup> *Peters*, Untersuchungsausschussrecht in Ländern und Bund, 2012, S. 124.

<sup>147</sup> *Olszewski*, in: *Bachmann/Schneider* (Hrsg.), Zwischen Aufklärung und politischem Kampf. Aktuelle Probleme des parlamentarischen Untersuchungsrechts, 1988, S. 82.

<sup>148</sup> *Peters*, Untersuchungsausschussrecht in Ländern und Bund, 2012, S. 125; ebenso *Glauben/Brocke*, Das Recht der parlamentarischen Untersuchungsausschüsse in Bund und Ländern, 2016, 267ff.

<sup>149</sup> Dazu auch im Einzelnen: *Glauben/Brocke*, Das Recht der parlamentarischen Untersuchungsausschüsse in Bund und Ländern, 2016, S. 264.

<sup>150</sup> BVerfGE 124, 78 (128).

<sup>151</sup> BVerfGE 124, 78 (128).

Das bedeutet, dass grundsätzlich die Bundesregierung ihre Informationsverweigerung rechtfertigen muss, wohingegen das Parlament keiner so weitreichenden Darlegungslast unterliegt.<sup>152</sup>

Die substantiierte Begründung soll es den Abgeordneten ermöglichen, auf die Gründe des Informationsvorenthalts gegebenfalls »politisch-parlamentarisch reagieren« zu können beziehungsweise die Gründe auf ihre »Plausibilität und Nachvollziehbarkeit« zu überprüfen.<sup>153</sup> Die Erwagungsgründe der Regierung, die zu einer Nichtherausgabe von Akten mit Verweis auf das Staatswohl führen, sind entsprechend gerichtlich vollständig überprüfbar.<sup>154</sup> Eine Darlegung der Verweigerungsgründe seitens der Behörden bedeutet zudem, dass für die Zurückbehaltung jeder einzelnen Information eine plausible Begründung vorgelegt werden muss. Die Ministerien und Behörden dürfen also nicht für eine gesamte Akte die Herausgabe formelhaft verweigern, sondern sie müssen hinsichtlich jeder Information in der Akte konkret begründen, warum sie dem Untersuchungsausschuss nicht zur Kenntnis gelangen darf. Das Erfordernis einer substantiierten Begründung hängt mit der bereits in der Flick-Entscheidung ausgeführten Argumentation zusammen, dass das Parlament selbst Geheimschutzvorkehrungen sicherstellen kann, um sensible Informationen vor einem Zugriff Dritter zu bewahren. Zu den konkret vom Bundesverfassungsgericht beanstandeten Informationsverweigerungen im BND-Beschluss gehörte unter anderem der pauschale Verweis, dass Vorgänge aus der sogenannten Präsidentenrunde<sup>155</sup> und der Nachrichtendienstlichen Lage<sup>156</sup> ohne weiteres dem Untersuchungsausschuss nicht vorgelegt werden müssen. Die Ausnahmeregelung lässt sich jedoch auch auf die Schranke des Staatswohls übertragen. Im BND-Beschluss wird sogar explizit auf die Gefahr eingegangen, dass Informationen aus dem Untersuchungsausschuss an die Öffentlichkeit geraten könnten und die Exekutive aufgrund dieser drohenden Gefahr die Herausgabe von Akten verweigert. Das Gericht führt hierzu aus:

»Der in einem Fall vorgekommene Aktenverlust im Verantwortungsbereich der Fraktion ›DIE LINKE‹ und Veröffentlichungen in der Wochenzeitschrift ›SPIEGEL‹ stellen – auch angesichts der Fülle der bislang durch den Untersuchungsausschuss erhobenen Beweise – noch keine

<sup>152</sup> Emmenegger, in: *dies./A. Wiedmann* (Hrsg.), Linien der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, 2011, S. 457.

<sup>153</sup> Glauben, in: LKRZ 2015, S. 135.

<sup>154</sup> ebd., S. 133.

<sup>155</sup> An dieser Runde nehmen in der Regel der Bundesinnenminister, die Präsidenten der Nachrichtendienste, des BKA und der Geheimdienstkoordinator im Bundeskanzleramt teil.

<sup>156</sup> Neben den Teilnehmer:innen der Präsidentenrunde nehmen an dieser Runde ggf. auch Vertreter:innen anderer Ministerien (Außen, Justiz etc.) teil.

Umstände dar, die den Geheimnisschutz im Ausschuss als generell nicht hinreichend gewährleistet erscheinen lassen.«<sup>157</sup>

Selbst konkret vorgefallene Ereignisse können nach Ansicht des Zweiten Senats also die Verpflichtung der Bundesregierung zur Herausgabe von Akten nicht mindern.

Das Flick-Urteil und der BND-Beschluss stärkten in der Tendenz eine effektive parlamentarische Aufklärung und konturierten die strafprozessualen Herausgabebestände dahingehend, dass die Behörden in jedem Fall einer erheblichen Begründungslast ausgesetzt sind, sobald sie Akten an den Ausschuss nicht herausgeben wollen. Doch schon in diesen Urteilen waren Probleme angelegt, die das Bundesverfassungsgericht in seinen nachfolgenden Entscheidungen zu den Informationsrechten der Parlamente aufgriff. So lieferte das Gericht beispielsweise für den Begriff des Staatswohls keine nennenswerte Definition, wodurch die Ermessensspielräume der Behörden bezüglich der Anwendung als Schranke der Beweiserhebung groß blieben. Auch ist die Herausgabe der Akten weiterhin von den Behörden selbst abhängig, das heißt, sie entscheiden eigenständig über etwaige Einstufungen als »geheim«.

## *2. Rechtswissenschaftliche Diskurse über Staatswohl und Sicherheit*

Die rechtswissenschaftliche Literatur und Kommentierung erfüllt in modernen Rechtsdiskursen unter anderem die Aufgabe, Gesetze und Urteile einer wissenschaftsbasierten Reflektion zu unterziehen. Die rechtswissenschaftliche Diskussion über die Kontrolle von Geheimdiensten ist aber durchzogen von Legitimationsstrategien der sicherheitsbehördlichen Arbeitsweisen und ist in dieser Hinsicht kein hinreichendes Korrektiv zur Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts und auch nicht zu den Praktiken der Sicherheitsbehörden. Auffällig ist bei vielen rechtswissenschaftlichen Beiträgen zum Nachrichtendienst- und Sicherheitsrecht, dass die Begriffe »Sicherheit« oder »Staatswohl« und die Tätigkeit von Geheimdiensten nicht einer grundsätzlichen Kritik ausgesetzt sind, sondern oft *eo ipso* gesetzt werden, obwohl es eine Legaldefinition von Sicherheit gerade nicht gibt und sowohl das Staatswohl als auch die Sicherheit daher keine rechtsimmanenten Begrenzungen des behördlichen Handelns liefern können. Autor:innen aus der juristischen Literatur versuchen den Begriff des »Staatswohls« per dogmatischer Auslegung, zu bestimmen,<sup>158</sup> ohne dass dies in der Regel mit einem Erkenntnisgewinn gegenüber den Auslegungsversuchen der Gerichtsbarkeit einhergehen würde. In den kaum vorhandenen rechtlichen Begriffsdefinitionen

<sup>157</sup> BVerfGE 124, 78 (139).

<sup>158</sup> Wischmeyer, in: Die Verwaltung 51 (2018), S. 414ff.

werden behördennahe Deutungen übernommen, indem eine Gefährdung des Staatswohls in der bloßen Offenlegung von Informationen gesehen wird, die dazu führen könnten, »Hinweise auf die Arbeitsweise und geheime Einschätzungen sowie die Zusammenarbeit der Nachrichtendienste mit anderen Behörden« der Öffentlichkeit zugänglich zu machen.<sup>159</sup> Eine andere Deutung des Staatswohlbegriffs, zum Beispiel als ein »Recht der Öffentlichkeit, der Presse und des Parlamentes« über die Gefahren des Rechtsterrorismus informiert zu werden<sup>160</sup>, wird in der binnengesetzlichen Auseinandersetzung kaum zur Sprache gebracht. Mitunter fehlt in rechtswissenschaftlichen Beiträgen das Interesse, die Sicherheitsbehörden umfassend rechtsstaatlich zu binden, wenn es beispielsweise heißt:

»Die Strafjustiz läuft Gefahr, sich in den von der Exekutive vorbehaltenen Bereichen ohne zureichende Kenntnis der Fakten zu versteigen, wenn sie den Nachrichtendiensten vorschreibt, welche Sicherungsmaßnahmen für die Auftragserfüllung des Dienstes ausreichend sind. Der Dienst hat zu entscheiden, wie weit eine solche Offenlegung im Strafverfahren verantwortet werden kann.«<sup>161</sup>

Damit wird den Diensten ein rechtlich unkontrollierter Ermessensspielraum zugestanden und die rechtsstaatliche Kontrolle ist folglich darauf angewiesen, dass die Dienste von sich aus preisgeben, was der Kontrolle zuzuführen ist. In den juristischen Kommentierungen wird zwar anerkannt, dass der moderne Rechtsstaat eine »Grundentscheidung für die Öffentlichkeit staatlichen Tuns« getroffen habe,<sup>162</sup> nur um gleichwohl zahlreiche Sphären der Nicht-Öffentlichkeit auszuweisen. Der Forderung nach einer umfassenden öffentlichen Rechtfertigung geheimdienstlicher Tätigkeit wird in der Literatur immer wieder mit dem tautologischen Argument begegnet, dies würde gerade dem »speziellen Charakter ihrer Tätigkeit« widersprechen<sup>163</sup> oder ihre Arbeitsweise werde dadurch beeinträchtigt,<sup>164</sup> wobei nicht erörtert wird, ob diese Tätigkeit nicht prinzipiell ein rechtsstaatliches Problem darstellt. Die verselbstständigten Arbeitsweisen der Ämter für Verfassungsschutz werden auf diese Weise als selbstverständlich akzeptiert und der rechtsstaatlichen Kritik entzogen. Zur Legitimation von nicht-öffentlichen Sphären staatlichen Handelns im Rahmen der Sicherheit wird darüber hinaus darauf verwiesen, dass eine »demokratische Staatsgewalt nach den Grundsätzen der politischen

<sup>159</sup> Warg, in: NVwZ 2014, S. 1267.

<sup>160</sup> Siehe dazu, Renner, in: Kerth/Kutschera (Hrsg.), Was heißt hier eigentlich Verfassungsschutz? Ein Geheimdienst und seine Praxis, 2020, S. 141.

<sup>161</sup> Lampe, in: NStZ 7/2015, S. 369.

<sup>162</sup> Jestaedt, in: Archiv des öffentlichen Rechts, Band 126 (2001), S. 243.

<sup>163</sup> Augsberg, in: Die Friedenswarte 90 (2015), S. 32.

<sup>164</sup> Wolff, in: JZ 4/2010, S. 176.

Effektivität« agieren müsse,<sup>165</sup> obschon Gesichtspunkte der Effektivität gerade nicht rechtsstaatliche Prinzipien konterkarieren sollten.

Cara Röhner hat in diesem Sinne überzeugend darauf hingewiesen, dass Teile der Rechtswissenschaft selbst »Akteurinnen der Sicherheit« sind und »ritualhafte Legitimationserzählungen« der Sicherheitspolitik anbieten, ohne hinreichend und schon gar nicht empirisch zu beschreiben, was »Sicherheit« eigentlich meint.<sup>166</sup> Deutlich wird eine solche Kritik, wenn man sie auf juristische Beiträge bezieht, die die Informationsschranken bezüglich des Wissens der Sicherheitsbehörden folgendermaßen verteidigen:

»Grund für die Einrichtung der Sicherheitsbehörden und deren verfassungsrechtliche Anerkennung ist das fundamentale Bedürfnis der Bürger nach Sicherheit, das der Staat zu erfüllen hat.«<sup>167</sup>

Das vermeintliche, aber keineswegs empirisch belegte »Bedürfnis nach Sicherheit«, wird auf diese Weise substantialisiert, das Verfassungsrecht erfüllt dann lediglich die Funktion diesem »Empfinden« eine entsprechende rechtliche Anerkennung zu verleihen. Günter Frankenberg hat in seiner Auseinandersetzung mit den rechtswissenschaftlichen Diskursen über den Ausnahmezustand vergleichbare Reaktualisierungen eines hobessianischen Sicherheitsdenkens in der Rechtswissenschaft kritisiert.<sup>168</sup> In den rechtsdogmatischen Legitimationserzählungen wird die »ideologische Dimension staatlicher Herrschaft«<sup>169</sup> nicht kritisch reflektiert, weshalb sie zu einer Normalisierung des Sicherheitsdenkens beitragen.

Auch der Beamte Klaus-Dieter Fritzsche verwendete den Begriff des Staatswohls in der Sitzung des NSU-Untersuchungsausschusses nicht als klar definierten rechtlichen Begriff, sondern als »Begriff der politischen Praxis.«<sup>170</sup> Der Staatssekretär des Bundesinnenministeriums demonstrierte in dieser Sitzung eindrücklich, wie Staatsapparate durch das ihnen eingeräumte Ermessen eine rechtsstaatliche Kontrolle unterminieren können, weil weder die Rechtsprechung noch die Rechtswissenschaft in der Lage zu sein scheinen oder willens sind, diese Praktiken rechtsstaatlich einzuhegen. Ob ein Begriff wie das Staatswohl sich überhaupt

<sup>165</sup> Mrozek, in: Garstka/Coy (Hrsg.), Es gibt kein harmloses Datum. Systemdenken wider die Diktatur der Daten. Wilhelm Steinmüller zum Gedächtnis, 2013, S. 376.

<sup>166</sup> Röhner, in: KritV, Jahrgang 98, Heft 2 (2015), S. 153–174.

<sup>167</sup> Grzeszick, in: DÖV, 2018, S. 211f.

<sup>168</sup> Frankenberg, Staatstechnik. Perspektiven auf Rechtsstaat und Ausnahmestand, 2010.

<sup>169</sup> Grundlegend dazu: Breithauer/Stützle, in: Dimmel/Schmee (Hrsg.), Die Gewalt des neoliberalen Staates, 2008, S. 61–90.

<sup>170</sup> Kiran, in: Kritische Justiz, 2017, S. 343–356.

hinreichend bestimmen lässt, muss ohnehin dahingestellt bleiben.<sup>171</sup> Die Innenministerien, Sicherheitsbehörden und Geheimdienste können vergleichsweise eigenständig darüber entscheiden, mit welchen Inhalten sie den Begriff des Staatswohls ausfüllen und greifen in dieser Hinsicht auf den Schutz ihrer operationellen Arbeitsweisen zurück. Auf diese Weise können die Ämter Schutzmechanismen für ihre Arbeit etablieren. Das ist nicht nur ein Problem, das auf das Sicherheitsrecht beschränkt ist, dort wird es aber besonders sichtbar. Unbestimmte Rechtsbegriffe wie das Staatswohl tragen grundsätzlich, wie Ingeborg Maus es formuliert hat, zu einer »relativen Verselbstständigung politischer Institutionen gegenüber dem Recht« durch die »Entformalisierung« des Rechts bei.<sup>172</sup> Dabei ist das Ermessen, das der Exekutive im Allgemeinen und den Sicherheitsbehörden und Geheimdiensten im Besonderen eingeräumt wird, das Einfallstor der relativen Verselbstständigung:<sup>173</sup> Die Behörden können sich verselbstständigen, indem sie nicht mehr nur die demokratisch legitimierten Zwecke verfolgen, sondern eigene Zwecke zur Selbsterhaltung der Machtposition unter der Maskerade des »Ermessens« ins Recht setzen können.<sup>174</sup> Durch sich selbst reproduzierende Diskurse, die zwischen der Rechtsprechung, der Rechtswissenschaft und der Exekutive geführt werden und wie Cara Röhner expliziert hat, sich in einer Legitimationserzählung der Sicherheitspolitik erschöpfen, kann auf diese Weise die Exekutive selbst zum »Produzenten von Recht« werden, indem die faktische operative Ausfüllung des Rechtsbegriffs sich sukzessive als selbstverständliche juristische Definition des Begriffs durchsetzt.<sup>175</sup>

### *3. Behinderung der Beweiserhebung in den Untersuchungsausschüssen*

Wie hat sich dieses rechtliche Gefüge im Kontext der Aufklärung der NSU-Untersuchungsausschüsse nun konkret ausgewirkt? Beispiele aus

<sup>171</sup> Siehe zu der rechtsphilosophischen und politikwissenschaftlichen Debatte um den Begriff des Staatswohls, Kiran, in: Kritische Justiz, 2017, S. 348ff.

<sup>172</sup> Maus, Rechtstheorie und politische Theorie im Industriekapitalismus, 1986, S. 277.

<sup>173</sup> Siehe grundsätzlich zum Verhältnis von Rechtsstaat und Exekutive, Pichl, in: Loick (Hrsg.), Kritik der Polizei, 2018, S. 101–117.

<sup>174</sup> Mark Neocleous beschreibt das »Ermessen« als einer der wesentlichsten Faktoren für polizeiliche Machtpotentiale, die sich zugleich als unpolitisch inszenieren: »Discretion encourages the idea that administration and policing are somehow outside politics. Any criticism of or challenge to the system can thus be focused on particular instances of the exercise of discretion rather than the more fundamental existence of state power behind the institutions in question«, siehe Neocleous, The Fabrication of Social Order, 2000, S. 104.

<sup>175</sup> Neocleous, The Fabrication of Social Order, 2000, S. 105.

der Beweisaufnahme zeigen die praktischen Wechselwirkungen zwischen parlamentarischen und sicherheitsbehördlichen beziehungsweise nachrichtendienstlichen Praktiken sowie der Rechtsprechung.

Wenn man die Phase der *kombinierten Aufklärung* (bis 2014) sowie die *Konsolidierungsphase* (ab 2015) in den Blick nimmt, in der die benannte Rechtsprechungslinie des Bundesverfassungsgerichts aus dem Flick-Urteil und BND-Beschluss zur Anwendung kommen konnte, zeigten sich vielgestaltige Umgehungsversuche seitens der Sicherheitsbehörden und Geheimdienste. »Recht haben heißt nicht immer, auch Recht bekommen, oder anders: den Beschlüssen des BVerfG fehlt oftmals die Durchsetzung«, wie es die Bundestagsabgeordnete Martina Renner, die Erfahrung in der Arbeit in Untersuchungsausschüssen hat, formuliert.<sup>176</sup> Umfangreiche Aktenschwärzungen und der Vorenthalt von geheimen Akten waren in den NSU-Untersuchungsausschüssen, trotz der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, keine Ausnahme, sondern die Regel. Der Untersuchungsausschuss im Landtag Bayern kämpfte zum Beispiel lange Zeit darum, einen Einblick in ungeschwärzte Akten zu bekommen, den die Sicherheitsbehörden verweigerten – die Namen von Zielpersonen im Rahmen von Werbeansprachen legten die Behörden bis zuletzt nur geschwärzt vor.<sup>177</sup> Die Arbeit des NSU-Untersuchungsausschusses in Brandenburg konnte ebenfalls erst ein Jahr nach dessen Einsetzung richtig beginnen, weil die Behörden unter der rot-roten Landesregierung Akten schwärzten oder mit Geheimhaltungsgraden versahen, die eine Nutzung in öffentlichen Sitzungen verunmöglichte.<sup>178</sup> Die Fraktion DIE LINKE im Hessischen Landtag machte mehrfach auf die umfangreichen Aktenschwärzungen durch die Behörden im dortigen NSU-Untersuchungsausschuss aufmerksam:

»Bei zehn exemplarisch herausgenommenen Aktenordnern mit einem Umfang von insgesamt 3.629 Seiten gab es insgesamt 508 Seiten ›Fehlblätter‹, d.h. komplett leere Seiten, die später nachgeliefert werden sollten. Von den übrigen 3.121 Seiten enthielten 362 Seiten Schwärzungen. Kurzum: Die Aktenordner bestanden zu 20% aus Fehlblättern und mehr als 10% aus geschwärzten Inhalten. Jede\*r Leser\*in würde ein Buch, in dem ein Fünftel der Seiten leer und ein Zehntel geschwärzt sind – und zwar immer an den spannendsten Stellen -, reklamieren. Denn dessen Inhalt zu erfassen und einzuordnen, ist kaum möglich.«<sup>179</sup>

Zu kämpfen hatten die Abgeordneten auch mit einer Sperrung von Akten durch Staatswohlvorbehalte seitens des Landesamtes für

<sup>176</sup> Renner, in: *Kerth/Kutschä* (Hrsg.), Was heißt hier eigentlich Verfassungsschutz? Ein Geheimdienst und seine Praxis, 2020, S. 140.

<sup>177</sup> Bayerischer Landtag, Drs. 16/17740, S. 79.

<sup>178</sup> Fröhlich, in: Potsdamer Neueste Nachrichten vom 28. April 2017.

<sup>179</sup> Schaus/Hildebrand/Gabriel, in: Hoff/Kleffner/Pichl/Renner (Hrsg.), Rückhaltlose Aufklärung, 2019, S. 223.

Verfassungsschutz Hessen, wie die SPD-Obfrau Nancy Faeser im Interview berichtet:

»Hier in Hessen gab es diese Fälle für Teile von Akten. Das wurde sehr schnell und sehr oft vorgetragen. Das interpretiere ich in Hessen mit dem fehlenden Aufklärungswillen, das war oft vorgeschenkt, weil wir uns in Zweifelsfällen auch durchgesetzt haben. Die Behörden sind mit ihrer Begründung der Staatswohlgefährdung nicht weitergekommen, aber sie haben es mehrfach versucht. Das ist Politik, also wie kann ich Aufklärung verhindern.«<sup>180</sup>

Dabei umgehen die Sicherheitsbehörden bewusst die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, die gerade die Wahrung des Staatswohls gleichermaßen beim Parlament und der Exekutive ansiedelt. Die Behörden haben die beliebig interpretierbaren Schranken selbst in Bezug auf Vorgänge in Anschlag gebracht, die eindeutig das Gewaltenteilungsverhältnis zwischen Parlament und Regierung betreffen, wie ein Beispiel aus Hessen zeigt, in der die Schranke des Kernbereichs der Exekutive zu einem Aktenvorenthalt führt:

»Es hat sehr lange gedauert, bis wir die Akten zu der Frage hatten, wie war eigentlich die Vorbereitung der parlamentarischen Kontrollkommission und des Innenausschusses; das ist ein fester Bestandteil des Untersuchungsausschussrechts, aber es wird dann gesagt, es ginge um den Innenbereich der Regierung, dabei geht es um das Verhältnis zwischen Parlament und Regierung. Letztlich haben wir alles bekommen.«<sup>181</sup>

Die Abgeordneten, die wissenschaftlichen Mitarbeiter:innen und die Ausschussekretariate mussten um viele einzelne Akten nachverhandeln. Zwar konnte die Opposition im hessischen Fall einige Akten am Ende bekommen, aber der damit einhergehende Zeitverlust kann für den Fortgang der Beweisaufnahme nicht mehr kompensiert werden. Die mangelnde Zeit wirkt sich auch auf die strategischen Überlegungen aus, ob der Ausschuss oder einzelne Ausschussmitglieder auf die Herausgabe von geschwärzten oder vorenthaltenen Akten klagen. Selbst der Beschluss des Bundesverfassungsgerichts in der bereits zitierten BND-Entscheidung hatte zum Beispiel für die Arbeit des damaligen Untersuchungsausschusses keine Folgen mehr; der Beschluss erging erst als der Untersuchungsausschuss seine Arbeit bereits abgeschlossen hatte. Gerichtliche Verfahren brauchen viel Zeit, die die Abgeordneten im Ausschuss in der Regel nicht haben. »Wir haben es in Betracht gezogen, auf die Herausgabe von Akten zu klagen,« meint etwa Verena Schäffer aus dem Untersuchungsausschuss Nordrhein-Westfalen,

<sup>180</sup> Expertinneninterview mit Nancy Faeser (MdL Hessischer Landtag und Mitglied im NSU-Untersuchungsausschuss) am 14. Dezember 2017.

<sup>181</sup> Expertinneninterview mit Nancy Faeser (MdL Hessischer Landtag und Mitglied im NSU-Untersuchungsausschuss) am 14. Dezember 2017.

»aber das haben wir wieder verworfen, es war schlicht ein Zeitproblem. Wir wussten, dass der Ausschuss dann vorbei sein würde. Wir haben dann in Einzelfällen gegenüber den Behörden mit Klagen gedroht, dann wurden mitunter auch Akten geliefert.«<sup>182</sup>

Eine der effektivsten Strategien von Innenministerien, Sicherheitsbehörden und Geheimdiensten, um die Aufklärung in rechtsstaatlichen Verfahren zu behindern, ist das *Spiel auf Zeit*. Selbst etablierte Beweiserhebungsrechte der Ausschüsse werden intendiert umgangen, um Akten erst am Ende von langwierigen Verhandlungen herauszugeben. Doch nicht nur die Sicherheitsbehörden und Geheimdienste behinderten die Aufklärung, sondern die NSU-Untersuchungsausschüsse haben auch gezeigt, dass das Parlament sich selbst, oft durch die spezifische Rolle, die die Vorsitzenden einnehmen, beschränkt. Die Vorsitzenden sind Teil des Ausschusses, aber haben auch eine herausgehobene Rolle, weil sie den Gang der Beweisaufnahme strukturieren und moderieren. Sie können aber auch selbst Akteneinstufungen vornehmen, was zu Konflikten mit den anderen Abgeordneten führen kann:

»Der Vorsitzende hat es hier [in Hessen, M.P.] in der Hand, Akten noch einmal neu einzustufen, was eigentlich dem Sinn einer Akteneinstufung widerspricht. Denn dieses Recht liegt bei der abzugebenden Stelle, zB wenn die Staatskanzlei eine Einstufung vornimmt, gibt man das 1-zu-1 weiter. Wir haben im NSU-Untersuchungsausschuss erlebt, das sehr stark interveniert wurde Akten noch geheimer einzustufen, als sie von der abzugebenden Stelle herausgegeben wurden. Da haben wir in Einzelfällen stark gestritten, aber zumindest ein Großteil der Akten wieder freibekommen.«<sup>183</sup>

Die Aufklärung wird konterkariert, wenn Akten mit weitreichenden Geheimhaltungsgraden eingestuft werden und der Ausschuss deshalb in den Sitzungen nicht mehr mit ihnen arbeiten kann. »Wir hatten ein Problem mit Einstufungen von Akten im Ausschuss, das haben wir am Anfang sehr unterschätzt, weil wir später bestimmte Zeug:innen nicht mit unseren Erkenntnissen konfrontieren konnten«, wie die Abgeordnete Verena Schäffer ausführt. Angesichts dessen äußerte ihre Kollegin Birgit Rydlewski erhebliche Zweifel, »ob es so etwas wie parlamentarische Kontrolle überhaupt geben kann, wenn die Institutionen, die untersucht werden, letztendlich selbst darüber entscheiden, was sie an Akten liefern.«<sup>184</sup>

<sup>182</sup> Expertinneninterview mit *Verena Schäffer* (MdL Landtag Nordrhein-Westfalen und Mitglied im NSU-Untersuchungsausschuss) am 26. April 2019.

<sup>183</sup> Expertinneninterview mit *Nancy Faeser* (MdL Hessischer Landtag und Mitglied im NSU-Untersuchungsausschuss) am 14. Dezember 2017

<sup>184</sup> Expertinneninterview mit *Birgit Rydlewski* (MdL Landtag Nordrhein-Westfalen und Mitglied im NSU-Untersuchungsausschuss) am 19. April 2019.

Ein besonders frappantes Beispiel dieser Art der Aufklärungsbehinderung zeigte sich wiederum im hessischen Untersuchungsausschuss.<sup>185</sup> Es ging dabei um einen Bericht des LfV Hessen über seine eigene Arbeit, die der damalige hessische Innenminister Boris Rhein im Jahr 2012 in Auftrag gab. Das LfV sollte recherchieren, ob es Kenntnisse im Amt über die Mordserie und den NSU gegeben hatte.<sup>186</sup> Laut Zeugenaussagen im hessischen Untersuchungsausschuss hatte das LfV durch den Innenminister einen »Einlauf« bekommen, weil er mit der Aufklärungsarbeit nicht zufrieden war.<sup>187</sup> Dem Bericht zufolge hat das LfV zwischen 1992 bis 2012 insgesamt 950 Hinweise erst nachträglich weitergegeben, wobei 41% dieser Hinweise einen möglichen Waffen- und Sprengstoffbesitz von Personen aus der extrem rechten Szene betrafen.<sup>188</sup> Ebenso ist in dem Bericht der Hinweis zu finden:

»Bei sehr wenigen Aktenstücken ließ sich ein möglicher Bezug zum NSU-Trio ableiten oder es wurden Hintergrundinformationen mit möglichen Bezügen zum NSU-Umfeld sowie sonstige Hinweise zu möglichen rechtsterroristischen Aktivitäten im Allgemeinen erkannt.«<sup>189</sup>

Überdies soll in dem Bericht davon die Rede sein, dass in einem Briefwechsel von 1999 der Begriff »National Sozialistische Untergrundkämpfer Deutschlands« gefallen sei,<sup>190</sup> was der letztendlichen Namenswahl des NSU schon sehr nahekam. Der Bericht, den der Innenminister per mündlichem Erlass anordnete, gelangte zunächst nicht in den Kenntnisbereich des NSU-Untersuchungsausschusses. Erst durch eine Einsicht in geheime Akten stießen Abgeordnete des Ausschusses auf den Bericht. Der Verfassungsschutz stufte einen Großteil des Berichts zunächst für insgesamt 120 Jahre bis ins Jahr 2134 als geheim ein. Die LINKE konfrontierte den Ministerpräsidenten Volker Bouffier mit dieser ungewöhnlichen Frist bei seiner Befragung im Untersuchungsausschuss, der aussagte, er könne sich in seiner Amtszeit nicht an einen solchen Vorgang mit einer derart langen Geheimhaltungsfrist erinnern.<sup>191</sup> In der Regel können öffentliche Unterlagen bis zu 30 Jahre, besonders

<sup>185</sup> Siehe dazu ausführlich: *Steinhagen*, Rechter Terror, 2021, S. 171ff.

<sup>186</sup> *Schaus/Hildebrand/Gabriel*, in: *Hoff/Kleffner/Pichl/Renner* (Hrsg.), Rückhaltlose Aufklärung?, 2019, S. 234.

<sup>187</sup> Hessischer Landtag, Drs. 19/6611, Sondervotum zum UNA 19/2 der Fraktion DIE LINKE im Hessischen Landtag, S. 203.

<sup>188</sup> Hessischer Landtag, Drs. 19/6611, Sondervotum zum UNA 19/2 der Fraktion DIE LINKE im Hessischen Landtag, S. 205.

<sup>189</sup> Hessischer Landtag, Drs. 19/6611, Sondervotum zum UNA 19/2 der Fraktion DIE LINKE im Hessischen Landtag, S. 206.

<sup>190</sup> *von Bebenburg*, in: Frankfurter Rundschau vom 28. Juni 2017.

<sup>191</sup> Hessischer Landtag, Drs. 19/6611, Sondervotum zum UNA 19/2 der Fraktion DIE LINKE im Hessischen Landtag, S. 208.

geheimhaltungsbedürftige Akten bis zu 60 Jahre geheimgehalten werden, bis man auf sie in den Archiven zugreifen kann (siehe § 13 Abs. 1 des HessArchivG). Nach § 13 Abs. 2 HessArchivG darf Archivgut, unbeschadet der generellen Schutzfristen, das sich seiner Zweckbestimmung oder seinem wesentlichen Inhalt nach auf eine oder mehrere natürliche Personen bezieht (personenbezogenes Archivgut), im Regelfall erst zehn Jahre nach dem Tod der betroffenen Person oder der letztverstorbenen von mehreren betroffenen Personen durch Dritte genutzt werden, wobei sich die Schutzfrist auf bis zu 100 Jahre nach der Geburt der betroffenen Person erweitert, sofern das Todesjahr nicht feststellbar ist. Doch ob es sich bei dem Bericht des LfV, der die Kenntnisse der Behörde über die extrem rechte Szene zusammenfasste, um ein personengebundenes Archivgut handelt, kann bezweifelt werden. Ohnehin ließ das Amt den Bericht länger als 100 Jahre, nämlich 120 Jahre, sperren. Laut dem Sondervotum der LINKEN umging der damalige LfV-Präsident Alexander Eisvogel die archivrechtlichen Schutzfristen durch den Erlass einer Richtlinie für Verschlussachen, sodass »Dokumente im LfV einer Geheimhaltung von bis zu 120 Jahren unterliegen können, damit ›Informationen für die gesamte Lebensdauer der handelnden Personen und der nachfolgenden Generation unter Verschluss bleiben (wenn sie nicht vorher aufgrund Wegfallens der Erforderlichkeit vernichtet werden.)«<sup>192</sup> Diese besonders langen Fristen sind unüblich, der Leiter des Hauptstaatarchivs Hessen sagte gegenüber der Presse, er kenne keinen vergleichbaren Fall.<sup>193</sup> Trotz dieses besonderen Vorgangs gab es abgesehen von kritischen Kommentaren in den Landesmedien und Stellungnahmen durch NSU-Watch zunächst keine bundesweite öffentliche Skandalisierung, die eine Offenlegung der Akte eingefordert hätte – dies spricht erneut dafür, dass in der *Konsolidierungsphase* der NSU-Aufklärung und später in der *Historisierungsphase* der öffentliche Druck im Gegensatz zur Anfangszeit des politischen Skandals deutlich abgenommen hat. Erstaunlicherweise sorgte ein anderer Vorfall dafür, dass die Geheimhaltungsfrist des Berichts über die nordhessische Neonazi-Szene zu einem bundesweiten Politikum avancierte. Am 2. Juni 2019 ermordete der Neonazi Stephan Ernst den Kasseler Regierungspräsident Walter Lübcke. Ernst war bereits lange Jahre in der nordhessischen Neonazi-Szene aktiv und sein Name war auch schon im NSU-Untersuchungsausschuss gefallen.<sup>194</sup> Sehr schnell forderten Politiker:innen von Grünen und Linken, aber auch viele Kommentator:innen aus den Leitmedien, dass die Akten des hessischen Verfassungsschutzes

<sup>192</sup> Hessischer Landtag, Drs. 19/6611, Sondervotum zum UNA 19/2 der Fraktion DIE LINKE im Hessischen Landtag, S. 208.

<sup>193</sup> Wienand, in: T-Online-News vom 16. Juli 2018.

<sup>194</sup> Siehe dazu: Steinhagen, in: Blätter für deutsche und internationale Politik 8/2019, S. 61–65.

zur Neonazi-Szene freigegeben werden müssten, um etwaige Verbindungen zwischen Stephan Ernst und dem NSU zu untersuchen. Tatsächlich erließ das Innenministerium im Rahmen der Neufassung der Hessischen Verschlusssachenanordnung, dass vorübergehend die Bundesregelungen über Verschlusssachen angewendet werden können – der Verfassungsschutz legte die Sperrfrist der Berichte deshalb nachträglich auf 30 Jahre fest. Auch aufgrund dieses insgesamt intransparenten Vorgangs ist der Bericht zu einem »Mythos« geworden, wie der Journalist Martin Steinhagen treffend bemerkt. »Längst ist der Bericht in der Debatte um Rechtsterrorismus und Geheimdienste, um die Aufarbeitung des NSU, zu einem Symbol für das Mauern der Dienste geworden, mitunter zu einem überhöhten.«<sup>195</sup> Zwar wird deutlich, dass selbst die Behörde ihre eigene Arbeit »vernichtend«<sup>196</sup> bewertete, aber im Gegensatz zur öffentlichen Kolportage, es handele sich bei dem Bericht um »die NSU-Akten« schlechthin, enthält der Bericht keine ganz neue Überraschung, sondern vielmehr ein interessantes Zeugnis für das eigentliche Problem im NSU-Komplex: Dass die Arbeitsweisen der Dienste im NSU-Komplex keine Ausnahme darstellen, sondern ein problematischer Bestandteil des behördlichen Normalbetriebes sind.

»Der Bericht macht im Kern zweierlei deutlich: zum einen, wie viele Informationen dem hessischen Dienst vorlagen, und zum anderen, wie gefährlich fahrlässig damit umgegangen worden ist. Das Amt war nicht einfach, wie es oft heißt auf dem rechten Auge blind. Die Vielzahl an Funden zeigt, dass teilsbrisante Hinweise bei den Verfassungsschützern ankamen. Sie wurden aber offenbar nicht analytisch eingeordnet, und es wurde oft nicht entsprechend gehandelt.«<sup>197</sup>

Die Journalisten Stefan Aust und Dirk Laabs hatten schon 2017 gegen das LfV Hessen geklagt, um Akteneinsicht, auch in diesen Bericht, zu erhalten. Diese Klage blieb jedoch erfolglos. Nach dem Mord an Walter Lübcke legten sie vor dem Verwaltungsgericht Wiesbaden Klage gegen das LfV Hessen auf Grundlage von § 3 Abs. 1 S. 1 HPresseG ein. Demnach sind die Behörden verpflichtet, der Presse die gewünschten Auskünfte zu erteilen, Der Verfassungsschutz hatte zuvor das Auskunftsbegehren der Journalisten mit dem Argument abgewiesen, dass es notwendig sei »alle Tätigkeiten der Nachrichtendienste vom Anspruch auf Informationszugang auszuschließen.«<sup>198</sup> In dem Eilverfahren vor dem VG Wiesbaden gewannen die Kläger in Teilen.<sup>199</sup> Das Gericht führte aus:

<sup>195</sup> Steinhagen, Rechter Terror, 2021, 174.

<sup>196</sup> ebd., S. 174.

<sup>197</sup> ebd., S. 177.

<sup>198</sup> Zitiert nach: Aust/Laabs, in: Welt am Sonntag vom 22. September 2019, S. 8.

<sup>199</sup> VG Wiesbaden, Beschluss vom 19. August 2019, Az.: 2 L 1168/19.WI.

»Die bloße formale Einordnung eines Vorgangs als ›geheim‹ ist jedoch nicht dazu geeignet, die grundrechtlich fundierte Auskunftsverpflichtung auszuschließen. [...] Es ist [...] zu beachten, dass nachrichtendienstliche Belange nicht um ihrer selbst willen geschützt sind, sondern nur im Hinblick auf die zukünftige Arbeit der Sicherheitsbehörden.«<sup>200</sup>

Dennoch verwehrte das VG den Klägern eine Auskunftsgewährung durch Akteneinsicht, weil diese vom presserechtlichen Auskunftsanspruch nicht erfasst sei. Das VG Wiesbaden verpflichtete den Verfassungsschutz zumindest dazu, den Journalisten Auskunft darüber zu erteilen, wie oft der Name Stephan Ernst in dem Bericht auftauchte (insgesamt elf Stellen).

Der gesamte Vorgang um den Bericht des LfV Hessen zur nordhessischen Neonaziszene offenbart strukturelle Probleme der rechtsstaatlichen Aufarbeitung zum NSU-Komplex. Erstens zeigt das Beispiel deutlich, wie die Sicherheitsbehörden und Geheimdienste ihre Handlungsspielräume in Richtlinien und Dienstanweisungen konkretisieren, wodurch Prozesse der Verselbstständigung vom parlamentarisch gesetzten Recht in Gang gesetzt werden. Eine solche administrative Strategie ist nicht per se eine Eigenart der Geheimdienste, denn ohne Konkretisierungen könnten Behördenmitarbeiter:innen nicht mit den oft uneindeutigen Gesetzesmaterialien arbeiten. Eine solche Konkretisierung, die der Anwendungspraxis des Rechts strukturell inhärent ist, hat aber eine problematische Auswirkung auf die Kontrolle im Rahmen der Gewaltenteilung. Die Sicherheitsbehörden und Geheimdienste haben unter diesen Bedingungen die Möglichkeit, sich einer rechtsstaatlichen Kontrolle weitestgehend zu entziehen. Die zunächst besonders lange Sperrfrist von 120 Jahren, die auf einer Verschlussachsenanordnung basierte, hätte die Aufklärung dieses Vorgangs vollständig verhindern können. Die parlamentarische Kontrolle ist in dieser Hinsicht mit exekutiven Dunkelfeldern konfrontiert, für die es im Untersuchungsrecht keine effektiven Mechanismen zur Aufklärung gibt. Zweitens ist es nicht überraschend, dass nicht die NSU-Mordserie, sondern ein neuer Skandal im Kontext des Rechtsterrorismus, in diesem Fall der Mord an Walter Lübcke, zur Verkürzung der Sperrfrist führte. Gerade in der *Historisierungsphase* der NSU-Aufklärung ab 2018, in die das Bekanntwerden des Berichts im hessischen Untersuchungsausschuss fiel, hatten selbst beispiellose Vorfälle wie im LfV Hessen kaum noch rechtspolitische Konsequenzen und wenige mediale Resonanz in den bundespolitischen Diskursen zur Folge. Drittens zeigt der Vorgang, dass eine effektive Untersuchung nicht nur auf die Parlamentarier:innen in den Ausschüssen angewiesen ist, sondern auch auf eine kritische und investigativ recherchierende Presse, die in diesem Fall zumindest versuchte, die Gerichte für eine transparente

<sup>200</sup> Zitiert nach Aust/Laabs, in: Welt am Sonntag vom 22. September 2019.

Kontrolle der Geheimdienste zu mobilisieren, auch wenn eine effektive Aufklärung dadurch noch nicht erreicht werden konnte.

#### 4. Wandel in der Rechtsprechung zu Beweiserhebungsrechten

Der erste Thüringer Untersuchungsausschuss hatte sehr wahrscheinlich noch einen vollständigen Einblick in die Akten der Behörden nehmen können, auch in Akten von V-Leuten. Im Laufe des zweiten Thüringer Untersuchungsausschusses veränderten die Behörden jedoch ihre Herausgabebereitschaft von Akten, also in der *Konsolidierungsphase* und später der *Historisierungsphase* der Aufklärung. Eine veränderte Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts bereitete den Abgeordneten in dieser Hinsicht Probleme.

Der zweite Thüringer NSU-Untersuchungsausschuss forderte die Herausgabe von Akten des Landeskriminalamtes (LKA) über die Aktivitäten von V-Leuten in der Organisierten Kriminalität heraus, um mögliche Verbindungen zur extrem rechten Szene zu überprüfen. Das LKA und die Landesregierung lehnten die Aktenherausgabe unter Berufung auf einen Beschluss des Bundesverfassungsgerichts über V-Personen ab, den der Zweite Senat am 13. Juni 2017 gefällt hatte.<sup>201</sup> Dieser Beschluss wird in Teilen der juristischen Literatur als Bestandteil einer Erosion der Beweiserhebungsrechte angesehen, mit der das Bundesverfassungsgericht seine tendenziell parlamentsfreundliche Rechtsprechung aus den Flick- und BND-Entscheidungen zurückgenommen hat.<sup>202</sup> Obwohl der Zweite Senat stets statistischere Entscheidungen trifft als der an den individuellen Grundrechten orientierte Erste Senat, ist der starke Eingang von ordnungspolitischen Logiken in die neuere Rechtsprechung zu den Beweiserhebungsrechten von Untersuchungsausschüssen dennoch bemerkenswert. Der Beschluss muss im Zusammenhang mit einer weiteren Entscheidung über den NSA-Untersuchungsausschuss gesehen werden. Jelena von Achenbach kritisierte, dass das Bundesverfassungsgericht mit dieser neuen Rechtsprechungslinie die »Handlungsfähigkeit der Exekutive zu einem Verfassungsgut« ausbaute.<sup>203</sup> An dieser Rechtsprechung wird deutlich, wie die Handlungsmöglichkeiten einer rechtsstaatlichen Aufklärung in verschiedenen Phasen unterschiedlich ausgestaltet sein

<sup>201</sup> Hemmerling/Kendzia, in: Mitteldeutscher Rundfunk vom 17. Dezember 2018.

<sup>202</sup> von Achenbach, in: Hoff/Kleffner/Pichl/Renner (Hrsg.), Rückhaltlose Aufklärung?, 2019, S. 155–168; Bäcker, in: Hoff/Kleffner/Pichl/Renner (Hrsg.), Rückhaltlose Aufklärung, 2019, S. 169ff.; Pichl, in: Hoff/Kleffner/ Renner (Hrsg.), Rückhaltlose Aufklärung?, 2019, S. 79.

<sup>203</sup> von Achenbach, in: Hoff/Kleffner/Pichl/Renner (Hrsg.), Rückhaltlose Aufklärung?, 2019, S. 155.

können. Während die Untersuchungsausschüsse in der *kombinierten Aufklärungsphase* bis 2014 von einer kontrollfreundlichen Rechtsprechung profitierten, verschob der Zweite Senat des Bundesverfassungsgerichts diese Ressource in der *Konsolidierungsphase* in eine deutlich restriktivere Richtung.

Im Beschluss des Bundesverfassungsgerichts zum NSA-Untersuchungsausschuss, den der Bundestag infolge der Enthüllungen durch den Whistleblower Edward Snowden einsetzte,<sup>204</sup> zeigte sich, dass die informationsfreundliche Rechtsprechung zum Untersuchungsausschusrecht tendenziell erodierte. Dabei ging es um ein Geheimschutzabkommen zwischen der NSA und dem BND, in dessen Zuge der internationale Fernmeldeverkehr in Krisenregionen überwacht werden sollte. Zu diesem Anlass entwickelte der BND ein System, um den Datenverkehr des Internet-Knotenpunktes in Frankfurt am Main anhand von Suchbegriffen (den sogenannten Selektoren) zu durchsuchen. Der parlamentarische Untersuchungsausschuss wollte herausfinden, ob auch deutsche Staatsbürger:innen oder Unternehmen unzulässigerweise überwacht wurden – aus diesem Anlass begehrten die Abgeordneten eine Einsichtnahme in die Selektorenliste. Dabei sollte es sich nur um die 40.000 Selektoren handeln, die der BND ohnehin aussortiert hatte, weil auf ihnen Personen, Organisationen und Firmen aus der EU und Deutschland gelistet waren.<sup>205</sup> Die Bundesregierung verweigerte die Herausgabe der Selektorenliste und berief sich dabei auf ihre völkerrechtlichen Verpflichtungen gegenüber den USA, die einer Weitergabe nicht zugestimmt haben. Ob schon es im NSA-Beschluss um eine Untersuchung im Bereich der außenpolitischen Geheimdienstkooperation ging, sind die Ausführungen des Bundesverfassungsgerichts zum Grundsatz der Gewaltenteilung auch für Untersuchungsausschüsse relevant, die sich mit innenpolitischen Themen befassen. Das Bundesverfassungsgericht führte eine neue Schranke für die Beweiserhebungsrechte ein, die als »Gewährleistung einer funktionsgerechten und organadäquaten Aufgabenwahrnehmung« aus dem Grundsatz der Gewaltenteilung abgeleitet wird. Der Grundsatz der Gewaltenteilung ziele auf »Machtverteilung und die sich daraus ergebende Mäßigung staatlicher Herrschaft.«<sup>206</sup> In dieser einleitenden Ausführung ist die herrschaftsbegrenzende Funktion der Gewaltenteilung angelegt. Dieser – wenngleich inhaltlich sehr unbestimmte – Maßstab wird aber sogleich unterminiert, indem der Zweite Senat aus der Gewaltenteilung eine Aufgabenzuteilung ableitet, die bestimmte grundrechtsrelevante Bereiche einer wirksamen parlamentarischen Kontrolle entzieht. Aus der »Verantwortung der Regierung gegenüber Parlament und Volk«,

<sup>204</sup> BVerfGE 143, 101, Beschluss des Zweiten Senats vom 13. Oktober 2016.

<sup>205</sup> Busch, in: Grundrechtekomitee vom 17. November 2016.

<sup>206</sup> BVerfGE 143, 101 (136).

die ihr durch die Gewaltenteilung zugeordnet sei, ergebe sich eine »Gewährleistung einer funktionsgerechten und organadäquaten Aufgabenwahrnehmung.«<sup>207</sup> Darunter versteht das Bundesverfassungsgericht eine Aufgabenzuordnung, die es der Bundesregierung ermöglicht, Beeinträchtigungen der freiheitlich-demokratischen Grundordnung abzuwehren oder den Schutz von Rechtsgütern von überragendem verfassungsrechtlichen Gewicht (Leib, Leben und Freiheit der Person) sicherzustellen.<sup>208</sup> Gerade im Bereich der terroristischen Gefahrenabwehr käme dieser Aufgabe der Bundesregierung ein besonderes Gewicht zu.<sup>209</sup> Obschon das Gericht das Kriterium »der funktionsgerechten und organadäquaten Aufgabenwahrnehmung« bereits in früheren Urteilen auf eine andere Art und Weise eingeführt hatte, fungierte es dort, wie Benjamin Rusteberg hervorhebt, nicht als eigenständige Begrenzungsfunktion des Kontrollrechts; warum der Zweite Senat von dieser Rechtsprechung nun abkehrte, erläuterten die Richter:innen im NSA-Beschluss jedoch nicht.<sup>210</sup> Zwar betont das Gericht in dem Beschluss erneut, dass die Wahrung des Staatswohls gleichermaßen der Bundesregierung und dem Bundestag anvertraut ist – jedoch wird auch hier auf eine hinreichende Definition des Begriffs »Staatswohl« verzichtet; lediglich die Gefahr eines »Bekanntwerden von Dienstgeheimnissen« wird erneut darunter subsumiert.<sup>211</sup> In Bezug auf den konkreten Fall führte das Bundesverfassungsgericht aus, die Selektorenliste sei zwar grundsätzlich vom Beweiserhebungsrecht des Untersuchungsausschusses umfasst.<sup>212</sup> Dem Beweiserhebungsrecht sei auch nicht dadurch Genüge getan, dass eine sachverständige Vertrauensperson eingesetzt wurde, die Einsicht in die Selektorenliste nehmen konnte, um den Untersuchungsausschuss zu unterrichten. Die »sachverständige Vertrauensperson« sei vom Untersuchungsausschusrecht nicht vorgesehen und dürfe grundsätzlich nicht die Beweisaufnahme durch den Untersuchungsausschuss ersetzen.<sup>213</sup> Dennoch stehe dem Untersuchungsausschuss das Interesse der Bundesregierung an einer funktionsgerechten und organadäquaten Aufgabenwahrnehmung gegenüber.<sup>214</sup> Das Gericht folgt dabei – trotz anderslautender Ansichten in der Literatur – umfänglich der Einschätzung der Bundesregierung, die Weitergabe der Selektorenliste könne zu einem langfristigen »Verlust wesentlicher außen- und sicherheitspolitischer Erkenntnisse« führen, »ohne die die Aufklärung verfassungsfeindlicher, sicherheitsgefährdender und

<sup>207</sup> BVerfGE 143, 101 (138).

<sup>208</sup> BVerfGE 143, 101 (138).

<sup>209</sup> BVerfGE 143, 101 (138f.).

<sup>210</sup> Rusteberg, in: DÖV 2017, S. 321.

<sup>211</sup> BVerfGE 143, 101 (143).

<sup>212</sup> BVerfGE 143, 101 (146).

<sup>213</sup> BVerfGE 143, 101 (148f.).

<sup>214</sup> BVerfGE 143, 101 (149).

terroristischer Aktivitäten nicht mehr in gleichem Umfang geleistet werden könnte.«<sup>215</sup> Aufgrund einer mutmaßlichen Behinderung der Nachrichtendienstkooperation zwischen Deutschland und den USA setzt das Gericht somit »im Namen der Gewaltenteilung«<sup>216</sup> dem parlamentarischen Kontrollrecht neue Grenzen und schwächt die Rechtspositionen der Untersuchungsausschüsse.<sup>217</sup> Wie Jelena von Achenbach und Wolfgang Nešković dargelegt haben, wird auf diese Weise der Gewaltenteilungsgrundsatz mit einem »Sicherheitsparadigma« überformt.<sup>218</sup> Auch wenn der Zweite Senat diese Auslegung der Gewaltenteilung am Gegenstand der außenpolitischen Kooperation der Geheimdienste entwickelte, ist der Grundsatz der »Gewährleistung einer funktionsgerechten und organadäquaten Aufgabenwahrnehmung« so offen gehalten, dass er umstandslos auch auf andere Bereiche der parlamentarischen Kontrolle angewendet werden könnte – wenn nicht durch das Gericht, dann als Argumentationshilfe der Bundesregierung und der Geheimdienste in Bezug auf die Nichtherausgabe von Akten. Entsprechend kritisierte der grüne Innenpolitiker Konstantin von Notz, das Urteil führe dazu, dass die »Nachrichtendienste selbst darüber entscheiden, ob und wie sie kontrolliert werden.«<sup>219</sup>

Der NSA-Beschluss leitete eine Trendwende in der Rechtsprechung zu den Beweiserhebungsrechten von Untersuchungsausschüssen ein, die sich kurz darauf im Beschluss zur V-Mann-Praxis im Kontext des Oktoberfestattentats verfestigte, und auf den die Behörden explizit Bezug nahmen, um die Herausgabe von Akten an den zweiten thüringischen NSU-Untersuchungsausschuss zu unterbinden. In dem Oktoberfestattentat-Verfahren beanstandeten die Fraktionen Bündnis90/Die Grünen und die Linke, dass die Bundesregierung Anfragen zu Erkenntnissen der Nachrichtendienste in Bezug auf die mögliche Verstrickung von V-Leuten in das Münchner Oktoberfestattentat von 1980 unvollständig beantwortete. Zwar hatten die Anträge im konkreten Verfahren in Teilen Erfolg, wodurch der Beschluss in der Presseöffentlichkeit als Sieg der Opposition angesehen wurde.<sup>220</sup> Aber das Bundesverfassungsgericht erhob zugleich die operative Praxis der Sicherheitsbehörden, V-Leute in bestimmten politischen Gruppen oder Milieus einzusetzen, in einen verfassungsrechtlichen Schutzstatus. Die schon seit langem in der Literatur höchst umstrittene V-Leute Praxis<sup>221</sup> ist nach Ansicht des Zweiten Senats

<sup>215</sup> BVerfGE 143, 101 (154).

<sup>216</sup> von Achenbach/Nešković, in: Verfassungsblog vom 21. November 2016.

<sup>217</sup> Glauben, in: NVwZ 2017, S. 131.

<sup>218</sup> von Achenbach/Nešković, in: Verfassungsblog vom 21. November 2016.

<sup>219</sup> Zitiert nach Biermann, in: Die ZEIT vom 15. November 2016.

<sup>220</sup> Ramelsberger, in: Süddeutsche Zeitung vom 18. Juli 2017.

<sup>221</sup> Lüderssen (Hrsg.), V-Leute. Die Falle im Rechtsstaat, 1985; Maluga, in: Roggan/Kutschka (Hrsg.), Handbuch zum Recht der Inneren Sicherheit,

für die »Arbeitsweise und Funktionsfähigkeit der Nachrichtendienste« von erheblicher Bedeutung<sup>222</sup> und damit quasi unverzichtbar. In diesem Beschluss schließt sich das Bundesverfassungsgericht einer Perspektive an, die die Logik der Sicherheitsbehörden affirmativ übernimmt. Benjamin Rusteberg weist entsprechend darauf hin, dass der Zweite Senat nicht auf die zahlreichen empirischen Belege einging, die die grundsätzliche Fragwürdigkeit dieses nachrichtendienstlichen Instruments nachweisen, insbesondere erwähnt das Bundesverfassungsgericht die Erkenntnisse der parlamentarischen Untersuchungsausschüsse zum NSU-Komplex an keiner Stelle.<sup>223</sup> Interessant ist daran die spezifische Form der Wissensproduktion im bürgerlichen Rechtsstaat: Die Exekutive behauptet mit tautologischen Argumenten, dass bestimmte, rechtsstaatlich fragwürdige Operationstechniken für ihre Arbeit unerlässlich seien, die Parlamente produzieren parallel ein Konvolut von Wissen, dass die Problematik dieser Arbeitsweisen dokumentiert und die Rechtsprechung ignoriert gerade diese Wissensformen, indem sie sich vorrangig die exekutive Selbstbeschreibung zu eigen macht.

Das Bundesverfassungsgericht räumt dem Parlament zwar ein besonderes Gewicht bei der Kontrolle von V-Leuten ein, »soweit es um die Aufdeckung möglicher Rechtsverstöße und vergleichbarer Missstände innerhalb von Regierung und Verwaltung geht.«<sup>224</sup> Das Kontrollrecht des Parlaments müsse aber mit den Interessen der Nachrichtendienste zu einem tragfähigen Ausgleich gebracht werden. Das verbiete nicht grundsätzlich Anfragen zur Tätigkeit von V-Leuten zu stellen:

»Denn aus der Vielfalt der möglichen Sachverhaltskonstellationen folgt, dass weder aus der Beantwortung einzelner Fragen noch aus der Verweigerung der Antwort zwingend Erkenntnisse über die Arbeitsweise der Nachrichtendienste gewonnen werden können, die sich nachteilig auf ihre Funktionsfähigkeit auswirken. Die Konstellationen im Bereich ihrer verdeckten Tätigkeit sind derart vielfältig, dass eine Abwägung nicht in jedem Fall zu einem Überwiegen des Geheimhaltungsinteresses führt.«<sup>225</sup>

Das Bundesverfassungsgericht schränkt aber sogleich ein, Angaben zu V-Leuten könnten unter Berufung auf das Staatswohl oder Grundrechte Dritter verweigert werden. Dass solche Schranken die Kontroll- und Informationsrechte des Parlamentes beschneiden können, ist nicht neu. Bezüglich des Staatswohls enthält sich das Gericht auch in diesem

2006, S. 388–402; Decker, Der V-Manneinsatz durch Polizei und Verfassungsschutz, 2018.

<sup>222</sup> BVerfGE 146, I (51).

<sup>223</sup> Rusteberg, in: Verfassungsblog vom 23. Juli 2017.

<sup>224</sup> BVerfGE 146, I (53).

<sup>225</sup> BVerfGE 146, I (55).

Beschluss einer genaueren Konturierung, was unter dieser Schranke für die Informationsrechte zu verstehen sei.<sup>226</sup> Im Oktoberfestattentatsbeschluss überträgt das Bundesverfassungsgericht aber die unbestimmte Schranke des Staatswohls auf die V-Leute-Praxis und lässt überdies nicht mehr gelten, dass das Parlament für ausreichende Geheimschutzvorkehrungen sorgen kann:

»Besonders geheimhaltungsbedürftige Informationen aus dem Bereich des Quellschutzes können dem Parlament daher auch dann vorenthalten werden, wenn beiderseits Vorkehrungen gegen ihr Bekanntwerden getroffen worden sind.«<sup>227</sup>

Inwiefern das Geheimschutzverfahren der Parlamente, noch explizit im Flick-Urteil und im BND-Beschluss vom Bundesverfassungsgericht hervorgehoben, im Falle des Einsehens in Akten über V-Leute noch Gültigkeit beanspruchen kann, bleibt offen. Denn das Bundesverfassungsgericht argumentiert, es gehe darum,

»den Kreis der Geheimnisträger bei besonders geheimhaltungsbedürftigen Informationen unabhängig von ihrer Zugehörigkeit zu einer bestimmten Staatsgewalt möglichst klein zu halten. Dementsprechend beschränkt sich der Kreis der Geheimnisträger gerade im Bereich des Einsatzes verdeckt handelnder Personen auch innerhalb der Exekutive auf nur wenige Personen.«<sup>228</sup>

Das ist ein tautologisches Argument, weil das Gericht auf diese Weise schlicht die Operationspraxis der Behörden bestätigt, anstatt danach zu fragen, welche Form der Kontrolle rechtsstaatlich geboten ist, um Verselbstständigungen der Exekutive zu überprüfen. Die rechtsstaatliche Kontrolle dieser sicherheitsbehördlichen Praxis wird in diesem Beschluss infrage gestellt, indem kritiklos auf nur einen Teil der rechtswissenschaftlichen Literatur verwiesen wird. »Auf seiner Basis kann die Regierung Auskünfte verweigern, die das Parlament benötigt, um die geteilte Verantwortung für das Staatswohl wahrnehmen zu können – und um überhaupt erst gleichberechtigt politisch (mit-)definieren zu können, was im Staatswohl liege«, wie Jelena von Achenbach in ihrer Besprechung des Beschlusses kritisiert und damit seine fragwürdigen demokratiepolitischen Implikationen offenlegt.<sup>229</sup>

Die erläuterte restriktive Linie des Bundesverfassungsgerichts schlug sich in der Aufklärungsarbeit der NSU-Mordserie während der

<sup>226</sup> Bäcker, in: Hoff/Kleffner/Pichl/Renner (Hrsg.), Rückhaltlose Aufklärung?, 2019, S. 170.

<sup>227</sup> BVerfGE 146, 1 (57).

<sup>228</sup> BVerfGE 146, 1 (57).

<sup>229</sup> von Achenbach, in: Hoff/Kleffner/Pichl/Renner (Hrsg.), Rückhaltlose Aufklärung?, 2019, S. 161.

*Konsolidierungsphase* niederr, indem Akteure aus den Sicherheitsbehörden und Geheimdiensten eine rechtsdogmatische Ressource erhalten hatten, um das Herausgabeverlangen der Untersuchungsausschüsse effektiv zu blockieren. Das Bundesverfassungsgericht hat das institutionelle Gefüge des Untersuchungsausschusses und die Handlungsräume für exekutive und legislative Akteure mit diesem Beschluss neu vermessen. Während die Thüringer Abgeordneten in der *kombinierten Aufklärungsphase* zwischen 2012 und 2014, auch auf Grundlage einer parlamentskontrollfreundlichen Rechtsprechung, einen Blick in ungeschwärzte Akten von V-Leuten des Verfassungsschutzes vornehmen konnten, legitimierten die Behörden ihre restriktive Herausgabepraxis nun mit Bezug auf den neuen Beschluss des Bundesverfassungsgerichts. Die Ausschussvorsitzende Dorothea Marx wies auf diesen Umstand explizit hin: »Warum eine solche geheime Dokumenteneinsicht nun im Fall der LKA-Akten nicht möglich sei, erschließe sich nicht.«<sup>230</sup>

Im Abschlussbericht des zweiten Thüringer Untersuchungsausschusses ist die Interpretation des Bundesverfassungsgerichts-Beschlusses durch das Innenministerium detailliert beschrieben. Zunächst vergingen einige Monate, bis sich die Landesregierung eine Meinung zu dem Beschluss aus Karlsruhe gebildet hatte.<sup>231</sup> Die Einsicht in die Akten der V-Leute des LKA wies die Regierung mit dem Argument zurück, dass die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts sich auch auf menschliche Quellen der Polizei und Strafverfolgungsbehörden anwenden ließe<sup>232</sup> – obschon diese im Oktoberfestattentatsbeschluss gerade nicht zum Verfahrensgegenstand gehörten, denn es ging ausschließlich um V-Personen des Verfassungsschutzes. Nach Prüfung der Aktenlage unter Würdigung des Karlsruher Beschlusses sei man zu der Ansicht gelangt, dass sich keine der Akten für eine Vorlage vor dem Untersuchungsausschuss eigne, ohne die V-Leute und/oder die Funktionsfähigkeit der Polizei zu gefährden.<sup>233</sup> Stattdessen schlug das Innenministerium vor, entweder eine Vertrauensperson einzusetzen, die die Akten teilweise einsehen könnte, oder kurzfristig das Untersuchungsausschussgesetz zu ändern und dort die Möglichkeit zur Berufung eines Ermittlungsbeauftragten aufzunehmen.

Der Untersuchungsausschuss kritisierte die Interpretation des Beschlusses durch die thüringische Landesregierung vehement. »Daraus spreche ein großes Misstrauen dem Untersuchungsausschuss gegenüber und das laufe auch dem Aufklärungswillen und der erklärten

<sup>230</sup> Hemmerlin/Kendzia, in: Mitteldeutscher Rundfunk vom 17. Dezember 2018.

<sup>231</sup> Thüringer Landtag, Drs. 6/7612, S. 62.

<sup>232</sup> Thüringer Landtag, Drs. 6/7612, S. 63.

<sup>233</sup> Thüringer Landtag, Drs. 6/7612, S. 63.

Transparenz zuwider.«<sup>234</sup> Die Vorsitzende des Ausschusses kritisierte an der Entscheidung des Innenministeriums, dass keine angemessene Abwägung zwischen den Informationsrechten des Ausschusses und dem Interesse der Behörden beziehungsweise den etwaigen Grundrechtseingriffen in die Privatsphäre Dritter vorgenommen worden wäre. Hinsichtlich der Beauftragung eines Sachverständigen argumentierte sie:

»Es gehe nicht, wenn ein parlamentarischer Untersuchungsausschuss gebildet werde und mit seinen eigenen parlamentarischen Mitteln die Regierung kontrolliere, dass die Regierung eine eigene Kontrolle anbieite und das Ergebnis zur Verfügung stelle.«<sup>235</sup>

Als der Ausschuss anregte möglicherweise einen Unterausschuss des Landtags für diese Angelegenheit einzusetzen, um in dessen Rahmen die Akten zu sichten, hielt das Innenministerium dem entgegen:

»Eine solche Aktenvorlage würde in gleicher Weise den in der benannten Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts getroffenen Rechtsausführungen widersprechen, wie wenn die Akten unmittelbar den Mitgliedern des Untersuchungsausschusses 6/1 vorgelegt werden würden. Auch dann würden die Akten den Bereich der Exekutive verlassen, in den Bereich der Legislative gelangen und so den Mitgliedern des Unterausschusses zugänglich werden.«<sup>236</sup>

Diese Ausführungen des Innenministeriums zeigen deutlich, dass Untersuchungsverfahren vorrangig einen Kampf um das staatlich archivierte Wissen zwischen dem Parlament und den Sicherheitsbehörden und Geheimdiensten sind. Dass das Bundesverfassungsgericht mit seinem Beschluss die Operationsweise der Sicherheitsbehörden und Geheimdiensete nicht rechtsstaatlich eingehetzt, sondern legitimiert hatte, zeigt sich an folgendem Schreiben aus dem Innenministerium an den Ausschuss:

»Nicht von dieser Geheimhaltung bzw. einer Anonymisierung umfasst sein könne jedoch die allgemeine Tatsache, dass insgesamt alle Akten von menschlichen Quellen der Thüringer Polizei aus dem Bereich der Organisierten Kriminalität seit 1990 vorgelegt würden. Bereits die Tatsache als solche, dass in dieser umfassenden Größenordnung solch sensible Akten vorgelegt würden, lasse mit hinreichender Wahrscheinlichkeit erwarten, dass die Gewinnung bzw. die Weiterführung von menschlichen Quellen im Bereich der Organisierten Kriminalität nicht mehr bzw. nur noch unter erschwerten Bedingungen möglich wäre. Dass Akten von solch hoher Sensibilität und Brisanz in einer solch umfassenden Größenordnung an den Thüringer Landtag übergeben würden, ließe sich nicht geheim halten.«<sup>237</sup>

<sup>234</sup> Thüringer Landtag, Drs. 6/7612, S. 64.

<sup>235</sup> Thüringer Landtag, Drs. 6/7612, S. 65.

<sup>236</sup> Thüringer Landtag, Drs. 6/7612, S. 65f.

<sup>237</sup> Thüringer Landtag, Drs. 6/7612, S. 68.

Eine entsprechende öffentliche Berichterstattung, so das Thüringer Innenministerium, könnte langfristig dazu führen, dass keine V-Personen mehr von den Thüringer Sicherheitsbehörden angeworben werden könnten. Dabei erwähnte das Ministerium gerade nicht, dass der erste Thüringer Untersuchungsausschuss zum Beispiel im Rahmen des »Haarberg-Verfahrens« Einsicht in große Aktenkonvolute, inklusive der Klarnamen von V-Personen, nehmen konnte. Letzten Endes setzte sich das Innenministerium in den zähen Auseinandersetzungen gegen den Ausschuss durch. Um dennoch etwaige Informationen aus den Akten dem Ausschuss zu übermitteln setzte die Landesregierung einen Sonderermittler ein – die Regierung vollzog diesen Schritt, weil das Untersuchungsausschussgesetz, wie bereits ausgeführt, keinen entsprechenden Passus kennt. Diesem Ermittler gewährte die Regierung Akteneinsicht,<sup>238</sup> wobei die Behörden auch in diesem Rahmen die Klarnamen der V-Personen nicht offenlegten.<sup>239</sup>

Der Vorgang in Thüringen ist beispielhaft für die Dynamiken von rechtsstaatlichen Untersuchungsverfahren. Noch in der *kombinierten Aufklärungsphase* profitierten die Untersuchungsausschüsse von der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts. In der *Konsolidierungs- und Historisierungsphase* stärkte das Gericht die Möglichkeiten der Behörden durch eine restriktivere Rechtsprechung, den Untersuchungsausschüssen Akten vorzuenthalten. Obwohl die Skandale von Geheimdiensten fast immer den Einsatz von V-Personen zum Gegenstand haben, hat das Bundesverfassungsgericht gerade dieses rechtsstaatlich höchst fragwürdige Instrument gegenüber einer effektiven parlamentarischen Kontrolle immunisiert. Als der Beschluss des Bundesverfassungsgerichts im Juni 2017 erging, hatten die meisten der NSU-Untersuchungsausschüsse ihre Beweisaufnahme bereits beendet. Der Thüringer Vorgang verdeutlicht aber, dass die neue Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts rechtsstaatliche Untersuchungen massiv behindern kann. Dies hat auch rechtspolitische Auswirkungen, die über die Aufarbeitung der NSU-Mordserie hinausreichen. Im Untersuchungsausschuss der 19. Wahlperiode, der sich mit dem islamistischen Anschlag auf den Weihnachtsmarkt am Berliner Breitscheidplatz aus dem Dezember 2016 auseinandersetzte,<sup>240</sup> konnte aufgedeckt werden, dass die Sicherheitsbehörden Quellen im Umfeld von Anis Amri und der Berliner Fussilet-Moschee führten. Eine Vernehmung des V-Mann-Führers aus dem BfV und des V-Mannes verweigerte die Bundesregierung jedoch dem Untersuchungsausschuss. Als Argument trug die Regierung vor, dass »Leib

<sup>238</sup> Hemmerlin/Kendzia, in: Mitteldeutscher Rundfunk vom 17. Dezember 2018.

<sup>239</sup> Thüringer Landtag, Drs. 6/7612, S. 74.

<sup>240</sup> Siehe dazu ausführlich: Stoll, in: Hoff/Kleffner/Pichl/Renner (Hrsg.), Rückhaltlose Aufklärung?, 2019, S. 143–154.

und Leben der Personen in Gefahr wären.<sup>241</sup> Die Bundesregierung stützte die Verweigerung gegenüber dem Ausschuss ebenfalls auf den Oktoberfestattentatsbeschluss; die Oppositionsfraktionen legten erneut Beschwerde in Karlsruhe ein. Obwohl es in diesem Beschluss, wie ausgeführt, nur um V-Leute des Verfassungsschutzes ging, dehnten die Innenministerien und Sicherheitsbehörden in ihrer Interpretation den Anwendungsbereich der Informationsvorenthaltung gegenüber Untersuchungsausschüssen im Thüringer Fall auf V-Personen der Polizei und in der 19. Wahlperiode des Bundestags sogar auf die V-Mann-Führer des BfV aus. Das Bundesverfassungsgericht lieferte den Innenministerien, Sicherheitsbehörden und Geheimdiensten somit zahlreiche Handlungsoptionen, um eine effektive Aufklärung ihrer Tätigkeiten zu verhindern.

## VI. Aktenvernichtung

»Ob von einer Maschine oder von Hand zerrissen, die Vernichtung von Akten bleibt eine schmutzige Arbeit«, schreibt Cornelia Vismann.<sup>242</sup> In diesem Sinne haben vor allem die Verfassungsschutzbehörden im NSU-Komplex eine Menge schmutzige Arbeit verrichtet. Die Ämter im Verfassungsschutzverbund ließen sowohl vor der Aufdeckung der NSU-Mordserie als auch im Anschluss immer wieder zum Teil sehr große Aktenbestände vernichten, die vor allem ihre V-Leute betrafen. In diesem Zusammenhang ist der Fall der Aktenvernichtung im Bundesamt für Verfassungsschutz am 11. und 12. November 2011 hervorzuheben, der unter dem Namen »Operation Konfetti«<sup>243</sup> bekannt geworden ist, und in dessen Rahmen, nur kurz nachdem sich Beate Zschäpe der Polizei gestellt hatte, Mitarbeiter:innen des Verfassungsschutzes Akten zu V-Leuten aus Thüringen vernichteten. Die umfangreiche Aufarbeitung der Untersuchungsausschüsse zu der Frage, was die Sicherheitsbehörden nach dem Abtauchen des NSU-Kerntrios von deren Verbleib wussten, hat ergeben, dass die Behörden Kenntnisse gesammelt hatten<sup>244</sup> und das öffentlich oft verbreitete Narrativ, die Dienste seien »auf dem rechten Auge blind gewesen«, die tatsächliche Analyse verstellt. Das Bundesamt für Verfassungsschutz behauptete über keine verwertbaren Kenntnisse verfügt zu haben, die zu einer Ergreifung des NSU hätten führen können. Diese Behauptung lässt sich auch deshalb schwer widerlegen, weil die

<sup>241</sup> Litschko, in: taz vom 13. Dezember 2018.

<sup>242</sup> Vismann, in: dies., Das Recht und seine Mittel, 2013, S. 174.

<sup>243</sup> Gunst/Kampf/Liedtke/Mönnich/Rauss/ Schröm, in: Der Stern vom 16. Oktober 2012.

<sup>244</sup> Siehe hierzu ausführlich von der Behrens, in: dies. (Hrsg.): Kein Schlusswort. Plädoyer im NSU-Prozess, 2018, S. 223ff.

Behörden gerade zu diesen mutmaßlichen Erkenntnissen Akten vernichtet oder als geheim eingestuft haben.<sup>245</sup> Akteure der Aufklärung gehen zumindest davon aus, dass die Ämter über Informationen verfügten, die zu einer Festnahme von Böhnhardt, Mundlos und Zschäpe hätten führen können.<sup>246</sup> Besonders auffällig sind die vielfältigen Aktenvernichtungen mit Bezug zu Personen aus der extrem rechten Szene und hier vor allem aus dem Umfeld des militanten Blood & Honour-Netzwerkes (B&H). Der Bundestagsuntersuchungsausschuss stellte fest, dass sowohl vor als auch nach der Aufdeckung des NSU, Akten im Berliner Landesamt für Verfassungsschutz zu B&H und der Band Landser vernichtet wurden, darunter Akten, in denen Thomas Starke eine Rolle spielte; er berichtete dem LKA Berlin über die extrem rechte Szene und war mit Böhnhardt, Mundlos und Zschäpe befreundet.<sup>247</sup> Es habe sich laut dem »Feuerberg«-Bericht, der sich mit der Aktenvernichtung beschäftigte, »um ein Versehen des zuständigen Mitarbeiters gehandelt.«<sup>248</sup> Die Akten hätten dem Landesarchiv übergeben werden müssen (§ 5 Abs. 1 ArchGB).<sup>249</sup> Infolge des Vorgangs trat die Leiterin des Verfassungsschutzes Berlin, Claudia Schmid, im November 2012 von ihrem Amt zurück.

Auch das Landesamt für Verfassungsschutz Thüringen führte diverse Personen in der B&H-Szene. Darunter war unter anderem Marcel Degner, den das LfV zwischen 1997 bis 2000 unter dem Decknamen »Hagel« führte. Degner hatte beste Kontakte zu Personen, die unmittelbar zum Umfeld des NSU zu zählen sind.<sup>250</sup> In den V-Mann-Akten des TLFV waren die Treffberichte zwischen dem V-Mann-Führer und seinen Quellen nicht zu finden; warum die Treffberichte nicht vorhanden waren, ist der Öffentlichkeit nicht bekannt, weil das TLFV dem Thüringer Untersuchungsausschuss hierzu nur einen als geheime Verschlusssache eingestuften Bericht vorgelegt hat.<sup>251</sup> Auch die Personenakte zum V-Mann Ralf Marschner des BfV (»Primus«) wurde

<sup>245</sup> ebd., S. 245.

<sup>246</sup> von der Behrens, in: Kerth/Kutscha (Hrsg.), Was heißt hier eigentlich Verfassungsschutz? Ein Geheimdienst und seine Praxis, 2020, S. 63.

<sup>247</sup> Litschko, in: taz vom 6. November 2012.

<sup>248</sup> BT-Drs. 17/14600, S. 800.

<sup>249</sup> In § 5 Abs. 1 des Archivgesetzes des Landes Berlin heißt es: »Alle Behörden, Gerichte und sonstigen Stellen des Landes Berlin sind verpflichtet, sämtliche Unterlagen, die zur Erfüllung ihrer Aufgaben nicht mehr benötigt werden, in der Regel spätestens 30 Jahre nach ihrer Entstehung auszusondern und unverändert anzubieten, soweit nicht Rechtsvorschriften andere Fristen bestimmen. Entstehung bezeichnet den Zeitpunkt der Vervollständigung einer Unterlage oder die letzte inhaltliche Bearbeitung einer Unterlage. [...]«.

<sup>250</sup> Siehe dazu, von der Behrens, in: dies. (Hrsg.): Kein Schlusswort. Plädoyers im NSU-Prozess, 2018, S. 223ff.S. 207f.

<sup>251</sup> Thüringer Landtag, Drs. 5/8080, S. 94.

bereits vor der Aufdeckung des NSU im Jahr 2010 vernichtet.<sup>252</sup> Kurioserweise soll ein Aktenbestand, in dem es um mutmaßliche Straftaten von Marschner ging, durch das Dresdner Hochwasser aus dem Jahr 2010 zerstört worden sein.<sup>253</sup> Auch in Hessen gab es Aktenvernichtungen, die für die Aufklärung des NSU-Komplexes relevant waren. Hervorzuheben ist die Vernichtung der Personenakten zu der Neonazistin Corynna G. Sie war im Thüringer Heimatschutz aktiv und hatte enge Kontakte nach Hessen sowie zur Freiheitlichen Deutschen Arbeiterpartei (FAP), darunter auch zu dem im NSU-Komplex relevanten V-Mann Michael See. G. sei zudem »in einer Bildmappe zu ›rechtsextremistischen Gewalttätern‹ des Thüringer Landeskriminalamtes [im Jahr] 1997 als einzige Frau außer Beate Zschäpe abgebildet«<sup>254</sup> gewesen. Die Rolle von Corynna G. ist für die Aufklärung des Mordes an Halit Yozgat in Kassel von besonderem Interesse. In ihrer Aussage vor dem hessischen Untersuchungsausschuss konfrontierten sie die Abgeordneten damit, dass sie sich zur Zeit des neunten NSU-Mordes in der JVA Baunatal, also in der Nähe des Kasseler Tatortes, zur Verbüßung einer Haftstrafe mit Freigang befand. G. erklärte bei ihrer Befragung im Ausschuss, dass sie auch das Internet-Café von Yozgat bei einem Freigang besucht hatte. G. könnte also ein Scharnier zwischen dem NSU und der extrem rechten Szene in Kassel gewesen sein. Jedoch ließ das LfV Hessen die relevanten Personenakten laut dem Innenministerium bereits am 30. Oktober 2009 vernichten, unter anderem aufgrund der mehrjährigen angeblichen Inaktivität der Betroffenen, die sich aber vor allem aus der Verbüßung ihrer Haftstrafe ergab.<sup>255</sup> Das LfV legte dem Ausschuss keine Vernichtungsdokumentation vor und die Dienstvorschriften zur Aktenvernichtung in Hessen sind als »Verschlussachen« eingestuft.<sup>256</sup>

Dies waren nur einige Beispiele für Aktenvernichtungen im Kontext des NSU-Komplexes. Die Innenministerien von Bund und Ländern ordneten sogenannte Löschmoratorien an, womit verhindert werden sollte, dass Akten, die den Untersuchungsausschüssen und dem OLG München möglicherweise vorgelegt werden müssen, vernichtet werden.<sup>257</sup>

<sup>252</sup> BT-Drs. 18/12950, S. 1115.

<sup>253</sup> Der sächsische Grünen-Abgeordnete Valentin Lippmann gab bekannt, dass sich eine Kopie der Akten in den Unterlagen des sächsischen Untersuchungsausschusses befände, demnach also von unterschiedlichen Aktenbeständen auszugehen sei.

<sup>254</sup> Steinhagen, in: Hoff/Kleffner/Pichl/Renner (Hrsg.), Rückhaltlose Aufklärung?, 2019, S. 94.

<sup>255</sup> Hessischer Landtag Drs. 19/6611, Sondervotum SPD, S. 40.

<sup>256</sup> Schaus/Hildebrand/Gabriel, in: Hoff/Kleffner/Pichl/Renner (Hrsg.), Rückhaltlose Aufklärung?, 2019, S. 233.

<sup>257</sup> Im Thüringer Untersuchungsausschuss werden diesbezügliche Probleme bei der Archivierung angeführt: »Allerdings führe [...] der Aussonderungs- und

Dennoch kam es auch nach der Anordnung dieser Moratorien immer wieder zu Aktenvernichtungen. Ich werde in diesem Abschnitt die Aktenvernichtung im BfV vom November 2011 herausgreifen, auch weil es sich hierbei um den öffentlich bekanntesten und umstrittensten Vorfall handelt, und anhand dieses Vorgangs die Möglichkeiten und Grenzen von rechtsstaatlichen Untersuchungsverfahren aufzeigen. Die Untersuchung dieses Vorfallen hat in allen Phasen der NSU-Aufklärung stattgefunden und das Unvermögen, die Umstände der Aktenvernichtung umfassend aufzuklären, ist paradigmatisch für die Grenzen, mit denen Untersuchungsausschüsse in ihrer Arbeit konfrontiert sind.

### *1. Die »Operation Konfetti«*

Die schmutzige Arbeit der Behörden, wie sie Cornelia Vismann am Beispiel von Aktenvernichtungen erläuterte, trat bei der sogenannten Operation Konfetti im Kölner Bundesamt für Verfassungsschutz deutlich hervor. Kurz nachdem sich Uwe Böhnhardt und Uwe Mundlos in ihrem Wohnmobil in Eisenach das Leben genommen und sich Beate Zschäpe der Polizei gestellt hatte, ordnete der damalige Leiter der Abteilung Beschaffung, der in der Öffentlichkeit unter dem Decknamen »Lothar Lingen« bekannt ist, eine Mitarbeiterin an, Akten von Quellen aus der extrem rechten Szene in Thüringen zu vernichten, die der Verfassungsschutz unter anderem im Rahmen der »Operation Rennsteig« anlegte. Kurioserweise hatte gerade einmal einen Tag zuvor, am 10. November 2011, die UNESCO die »Universal Declaration on Archives« verabschiedet, in der sie die Bedeutung der Aktenverwahrung in Archiven damit begründete, dass auf diese Weise die Transparenz von Behörden und ihre demokratische Verantwortlichkeit gesichert werde.<sup>258</sup> Der Fall »Lingen« steht *paris pro toto* für die immensen Probleme einer Aufarbeitung von Skandalen, in die Sicherheitsbehörden und Geheimdienste verwickelt sind, und wie durch Aktenvernichtungen gerade eine demokratische Verantwortlichkeit ausgeschlöscht werden kann.

Ein Großteil der im BfV vernichteten Akten betraf V-Leute, die das Amt im Rahmen der »Operation Rennsteig« angeworben und geführt hatte, darunter die unter den Decknamen tätigen V-Personen »Treppe«, »Tobago«, »Tonfarbe«, »Tusche« und »Tinte«. Über die Existenz der »Operation Rennsteig« wurden die Abgeordneten des

Vernichtungsstopp zwischenzeitlich zu erheblichen Kapazitätsproblemen in der Praxis der Thüringer Staatsanwaltschaften bezüglich Archivraum und Personalbindung«, siehe Thüringer Landtag, Drs. 6/7612, S. 77.

<sup>258</sup> International Council on Archives, Universal Declaration on Archives vom 10. November 2011, siehe: <https://www.ica.org/en/universal-declaration-archives>.

Bundestagsuntersuchungsausschusses erst nach der Aktenvernichtung in Kenntnis gesetzt. Selbst der ehemalige Präsident des BfV, Heinz Fromm, gab bei seiner Befragung im hessischen Untersuchungsausschuss an, über die Operation nicht informiert gewesen zu sein.<sup>259</sup> Ob Fromm im Sinne des geheimdienstlichen »need-to-know«-Prinzips tatsächlich keine Kenntnis von der Operation hatte oder ob er den Untersuchungsausschuss nicht über alle seine Kenntnisse informierte, ist nicht hinreichend gesichert, schließlich betraf dies eine sehr relevante Geheimdienstoperation des Verfassungsschutzes.

Bei der »Operation Rennsteig« handelte es sich um eine bundesländer- und behördenübergreifende Operation, benannt nach einem Wanderweg in Thüringen,<sup>260</sup> die die Sicherheitsbehörden zwischen 1997 und 2003 durchführten. An der Operation beteiligten sich das BfV, die Verfassungsschutzämter aus Bayern und Thüringen sowie der Militärische Abschirmdienst (MAD). Die Operation hatte das Ziel, die extreme rechte Szene in Thüringen zu beobachten und aus Sicht des BfV sollten vor allem Quellen im Umfeld von Tino Brandt angeworben werden, dem damaligen zentralen Kopf des THS.<sup>261</sup> Im THS waren zu jener Zeit auch die späteren NSU-Terrorist:innen Böhnhardt, Mundlos und Zschäpe aktiv. Die Journalisten Stefan Aust und Dirk Laabs beschreiben in ihrer Recherche zum NSU, dass die Sicherheitsbehörden verschiedene Interessen hinter der Operation Rennsteig verfolgten. Das BfV misstraute Tino Brandt als Quelle und wollte zusätzliche Informanten zu seiner Kontrolle installieren.<sup>262</sup> Der Thüringer Verfassungsschutz beharrte darauf, dass man die Quelle Brandt kontrollieren könne und in der Lage sei, Informationen über ihn zu erhalten, um seine Meldungen an das Amt zu verifizieren. Dass sich das BfV in Thüringen einschaltete, verweist auf das durchaus vorhandene Bewusstsein, dass es dort ein extrem rechtes Gefahrenpotential gegeben hatte. Im Gegensatz zur öffentlichen Diskussion nach Bekanntwerden des NSU, der Verfassungsschutz sei »auf dem rechten Auge blind« gewesen, zeigt die Operation Rennsteig vielmehr, dass man sich der Radikalisierung in der Szene bewusst war. »Das BfV wollte unbedingt mitbekommen, wann sich von der diffusen Szene eine organisierte Terrorzelle abspalten würde. Um diese Informationen aus der gewaltbereiten rechten Szene zu bekommen, nahm die Führung des BfV daher viel in Kauf«, wie Dirk Laabs analysiert.<sup>263</sup> Beispielsweise

<sup>259</sup> Bericht von NSU Watch Hessen zur 19. öffentlichen Sitzung des NSU-Untersuchungsausschusses im hessischen Landtag vom 01. Februar 2016.

<sup>260</sup> Aust/Laabs, Heimatschutz. Der Staat und die Mordserie des NSU, 2014, S. 149.

<sup>261</sup> ebd., 149.

<sup>262</sup> ebd., S. 223.

<sup>263</sup> Laabs, in: Frindte/Geschke/Haußecker/Schmidtke, (Hrsg.), Rechtsextremismus und »Nationalsozialistischer Untergrund«, 2016, S. 229.

warb man im Rahmen der Operation Rennsteig einen Minderjährigen<sup>264</sup> und besonders gewaltbereite Akteure aus der Szene an.<sup>265</sup> Neben den V-Mann-Akten aus der Operation Rennsteig vernichteten die Mitarbeiter:innen des BfV auch die Akte des V-Mannes Michael See, Deckname »Tarif«, der in den 90er Jahren eine zentrale Rolle in der extrem rechten Szene in Thüringen gespielt und sich aktiv an der Strategiedebatte über den bewaffneten Kampf beteiligt hatte. Der Verfassungsschützer »Lothar Lingen« war Ende der 1990er Jahre sowohl mit den drei Flüchtigen als auch mit ihrer Unterstützerszene dienstlich befasst.<sup>266</sup>

Durch journalistische Recherchen wurde der ganze Vorgang der Aktenvernichtung erst zur Jahreshälfte 2012, also über ein halbes Jahr später, in der Öffentlichkeit bekannt<sup>267</sup> und beschäftigte in der Folge intensiv den ersten NSU-Bundestagsuntersuchungsausschuss. Selbst Bundeskanzlerin Angela Merkel sagte in einem Interview vom September 2012: »Die Aufklärung läuft an etlichen Stellen nicht so, wie wir das für richtig halten. Daraus müssen Konsequenzen gezogen werden.«<sup>268</sup> Sie verwies dabei auch auf die Löschfristen von Akten. Die Intervention der Kanzlerin zu diesem Zeitpunkt zeigt, dass die Aufarbeitung des NSU in der *kombiinierten Aufklärungsphase* auf der Agenda der Bundesregierung stand und der öffentliche politische Druck auf die Behörden und die Untersuchungsausschüsse entsprechend groß war. Die Bundeskanzlerin hielt sich in der Folgezeit mit Einschätzungen zur NSU-Aufklärung zurück, was auch für eine verminderte politische Relevanz des Komplexes auf der Bundesebene spricht.

## *2. Der Fall »Lingen« in den Untersuchungsausschüssen*

Die Aktenvernichtung war sowohl im ersten als auch im zweiten NSU-Bundestagsuntersuchungsausschuss ein wichtiger Gegenstand und beschäftigte zudem verschiedene Gerichte. Staatssekretär Klaus-Dieter Fritzsche unterrichtete den ersten NSU-Untersuchungsausschuss erstmals am 27. Juni 2012 über die Aktenvernichtung.<sup>269</sup> Einen Tag nach dem Rücktritt des BfV-Präsidenten beauftragte der Bundesinnenminister den damaligen Leiter der Stabsstelle Terrorismusbekämpfung im BMI, Hans-Georg Engelke, als Sonderbeauftragten die Gründe der

<sup>264</sup> Hierbei handelte es sich um die V-Person »Tonfarbe«.

<sup>265</sup> Aust/Laabs, Heimatschutz. Der Staat und die Mordserie des NSU, 2014, S. 601.

<sup>266</sup> Staud, in: Die ZEIT vom 19. Januar 2017.

<sup>267</sup> Förster, in: Frankfurter Rundschau vom 16. Juni 2012.

<sup>268</sup> Deutschlandradio vom 17. September 2012.

<sup>269</sup> BT-Drs. 17/14600, S. 743.

Aktenvernichtung zu untersuchen.<sup>270</sup> Der Abschlussbericht wurde dem Untersuchungsausschuss am 11. Oktober 2012 zur Einsichtnahme in der Geheimschutzzstelle zugeleitet.<sup>271</sup> Der Ausschuss stützte sich auf den Engelke-Bericht und führte damals, unter anderem auch aus Zeitgründen, keine eigenständigen Untersuchungen zu den Aktenvernichtungen mehr durch. Dass in diesem Vorfall keine unabhängige Untersuchung stattfand, widerspricht den Untersuchungspflichten, die der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte statuiert. Effektive Untersuchungen müssen laut dem EGMR »hierarchisch und institutionell« unabhängig sein,<sup>272</sup> das heißt dass insbesondere staatliche Stellen nicht gegen sich selbst ermitteln dürfen.<sup>273</sup> Die Untersuchungen müssen auch in tatsächlicher Hinsicht unabhängig sein, es muss also ausgeschlossen werden, dass die an der Untersuchung beteiligten Personen in irgendeiner tatsächlichen Verbindung zu dem Sachverhalt stehen.<sup>274</sup> Darunter versteht der EGMR auch unmittelbare institutionelle Verantwortungsketten.<sup>275</sup> Der eingesetzte Sonderbeauftragte Engelke war ein Unterabteilungsleiter im Bundesinnenministerium. Der Verfassungsschutz ist aber *gerade* eine dem Bundesinnenministerium nachgeordnete Behörde und wird von diesem im Rahmen der Dienst- und Fachaufsicht kontrolliert (§ 2 Abs. 1 S. 2 BVerfSchG). Der Sonderbeauftragte war damit Teil einer institutionellen Verantwortungskette zwischen dem Innenministerium und dem Verfassungsschutz. Eine vom Verfassungsschutz hierarchisch und institutionell unabhängige Behörde ist das Bundesinnenministerium daher nicht.

Die Frage, warum »Lothar Lingen« die fraglichen Akten vernichtete, wurde bei den Befragungen nicht abschließend beantwortet, jedoch ist auffällig, dass sich im Laufe der parlamentarischen und juristischen Aufarbeitung diametral gegenüberstehende Versionen des damaligen Ablaufs herauskristallisierten. In den ersten Stellungnahmen erklärte das BfV, der Beamte Lingen habe nur die gültigen Löschfristen beachtet und sei rechtlich befähigt gewesen, die fraglichen Akten zu vernichten. Hinsichtlich

<sup>270</sup> BT-Drs. 17/14600, S. 743.

<sup>271</sup> BT-Drs. 17/14600, S. 744.

<sup>272</sup> EGMR, Rechtssache Hugh Jordan v. United Kingdom, Entscheidung vom 04. Mai 2001, Antragsnummer 24746/96, Rn. 106; EGMR, Rechtssache Er-tak v. Türkei, Entscheidung vom 09. Mai 2000, Antragsnummer 20764/92; EGMR Rechtssache Finucane v. United Kingdom, Entscheidung vom 1. Juli 2003, Antragsnummer 29178/95, Rn. 76.

<sup>273</sup> EGMR, Rechtssache Ramsahai u.a. v. Niederlande, Entscheidung vom 10. November 2005, Antragsnummer 52391/99; der Fall betraf eine unzulässige Ermittlung von tödlicher Polizeigewalt durch die eigene Polizeibehörde; siehe auch: Möller, Verfahrensdimensionen materieller Garantien der Europäischen Menschenrechtskonvention, 2005, S. 104.

<sup>274</sup> van de Wilt/Lyngdorf, in: International Crime Law Review, 2009, S. 51.

<sup>275</sup> ebd., S. 52.

der damals gültigen Rechtslage warf diese Erzählung jedoch Fragen auf. Das bis zum 21. November 2015 gültige Bundesverfassungsschutzgesetz (BVerfSchG) sah im einschlägigen § 13 lediglich eine Berichtigung und Sperrung personenbezogener Daten in Papierakten vor.<sup>276</sup> Zum Zeitpunkt der öffentlichen Aufdeckung der NSU-Mordserie war eine Vernichtung von Papierakten nach § 13 Abs. 2 BVerfSchG nicht vorgesehen.<sup>277</sup> Gesperrte Akten versahen die Mitarbeiter:innen des Amtes seinerzeit nur mit einem Vermerk und im Anschluss durften sie nicht mehr verwendet und übermittelt werden. Bernadette Droste, die selber für den Verfassungsschutz gearbeitet hatte, argumentierte zum damaligen Zeitpunkt in einem einschlägigen juristischen Kommentar, das BfV sei in der Pflicht ausnahmsweise Akten zu vernichten, sofern personenbezogene Daten im Nachrichtendienstlichen Informationssystem (NADIS) gelöscht werden und sich hieraus eine anschließende Vernichtung der personenbezogenen Akten aufdränge.<sup>278</sup> Jedoch machte Droste diesbezüglich die Einschränkung, dass die die Vernichtung durchführenden Beamten prüfen müssen, ob durch die Vernichtung der Personenakten das Verständnis für den Sachzusammenhang verloren gehe.<sup>279</sup> War eine Vernichtung wegen des Sachzusammenhangs nicht möglich, so musste weiterhin § 13 Abs. 2 BVerfSchG gewahrt werden.<sup>280</sup> Auch die vom Verfassungsschutz angeführten datenschutzrechtlichen Erwägungen legitimierten keine Vernichtung von Papierakten.<sup>281</sup>

Das BfV argumentierte in einer Broschüre aus dem Jahr 2013, dass es zwar keine ausdrückliche Verpflichtung zur Aktenvernichtung nach den einschlägigen Gesetzesnormen gegeben habe, gleichwohl gebiete das

<sup>276</sup> Siehe dazu die alte Fassung von § 13 Abs. 2 BVerfSchG: »Das Bundesamt für Verfassungsschutz hat personenbezogene Daten zu sperren, wenn es im Einzelfall feststellt, daß ohne die Sperrung schutzwürdige Interessen des Betroffenen beeinträchtigt würden und die Daten für seine künftige Aufgabenerfüllung nicht mehr erforderlich sind. Gesperrte Daten sind mit einem entsprechenden Vermerk zu versehen; sie dürfen nicht mehr genutzt oder übermittelt werden. Eine Aufhebung der Sperrung ist möglich, wenn ihre Voraussetzungen nachträglich entfallen.«

<sup>277</sup> Zustimmend hierzu: *Droste*, Handbuch des Verfassungsschutzrechts, 2007, S. 444.

<sup>278</sup> ebd., S. 448.

<sup>279</sup> ebd., S. 448.

<sup>280</sup> ebd., S. 448.

<sup>281</sup> Eine explizite Erlaubnis zur Aktenvernichtung hätte sich nur durch das weiterhin einschlägige Bundesdatenschutzgesetz (BDSG) ergeben können. Die Löschung von personenbezogenen Daten nach § 20 Abs. 2 BDSG bezieht sich aber nur auf jene Daten, die automatisiert verarbeitet werden oder in nicht automatisierten Daten gespeichert sind. Der Tatbestand der Löschung aus § 20 Abs. 2 BDSG betrifft damit gerade keine Akten, die den Dateibeitritt nicht erfüllen.

Recht auf informationelle Selbstbestimmung Akten zu vernichten.<sup>282</sup> Das BfV verwies an dieser Stelle auf eine Vereinbarung, die das Amt bereits 2002 mit dem damaligen Bundesdatenschutzbeauftragten getroffen hatte. Zwischen dem BfV und dem Datenschutzbeauftragten habe das Einverständnis bestanden, dass sich aus dem Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung die Pflicht ergebe eine Akte zu vernichten, wenn in ihr personenbezogene Daten enthalten sind: »Es gibt keine gesetzliche Vorschrift zur Aktenvernichtung. Sie ergibt sich aus der gesetzlichen Verpflichtung zur Datenlöschung.«<sup>283</sup> Die Vereinbarung stützte sich auf den damaligen § 12 Abs. 2 BVerfSchG, wonach die in Dateien gespeicherten personenbezogenen Daten zu löschen sind, wenn ihre Speicherung unzulässig war oder ihre Kenntnis für die Aufgabenerfüllung nicht mehr erforderlich ist.<sup>284</sup> Kurioserweise brachte die Exekutive den Datenschutz, also subjektive Rechte von Einzelnen, in Anschlag, um die Akten der Verfassungsschutzmärter zu vernichten. Diese Argumentation verfolgte auch der Staatssekretär Klaus-Dieter Fritzsche bei seiner Befragung im Untersuchungsausschuss:<sup>285</sup>

<sup>282</sup> *Bundesamt für Verfassungsschutz, Im Visier des Verfassungsschutzes. Der gläserne Bürger?* 2013, S. 27.

<sup>283</sup> BT-Drs. 17/14600, S. 749.

<sup>284</sup> Zu der Absprache zwischen dem BfV und dem damaligen Datenschutzbeauftragten, erläuterte Joachim Jacob (FDP) hierzu in seinem Tätigkeitsbericht: »Unabhängig von der Frage einer rechtlichen Verpflichtung zur Vernichtung jedenfalls der Personenakten (P-Akten) nach einer Löschung von personenbezogenen Daten des Betroffenen im NADIS – eine Forderung die ich stets aufrechterhalten werde – stimmen BMI und BfV mit mir überein, dass diese in jedem Fall zu vernichten sind. Hierzu ist eine Verfahrensregelung im BfV erlassen worden. Für Aktenteile mit personenbezogenen Daten aus den umfangreicheren Sachakten – z.B. über bestimmte Beobachtungsobjekte – gilt dies entsprechend der getroffenen Vereinbarung unter Beachtung der Aktenvollständigkeit nur dann, wenn es möglich und vom Arbeitsaufwand vertretbar ist. Ansonsten ist die Löschung des Datensatzes zu dokumentieren. [...] Aufgrund der festgestellten organisatorischen Mängel bei der Zusammenführung von Teilen von P-Akten und der Vernichtung dieser Akten hat – auf meine Veranlassung hin – das BfV ein verbessertes Verfahren entwickelt. Anfang 2002 wurde eine neue ·Dienstanweisung für die Vernichtung von Gesamtakten· in Kraft gesetzt, die ich im Echtbetrieb überprüft habe. Durch diese Dienstanweisung scheint nunmehr sichergestellt zu sein, dass Akten, die nach Löschung der personenbezogenen Daten in NADIS-PZD zu vernichten sind, tatsächlich vollständig und fristgerecht vernichtet werden« (siehe dazu: *Bundesdatenschutzbeauftragter*, 19. Tätigkeitsbericht des Bundesdatenschutzbeauftragten 2001–2002, Ziffer 17.2.1 und 17.3.).

<sup>285</sup> Im Übrigen unterstützte Fritzsche seit Anfang 2019 das österreichische Innenministerium unter Herbert Kickl (FPÖ) als Berater bei dessen Reform der Sicherheitsbehörden.

»Festhalten möchte ich aber ganz grundsätzlich, dass die gesetzlich, im Übrigen auch im G-10-Gesetz vorgesehene fristgerechte Vernichtung oder Löschung von Akten und Daten per se nichts mit Vertuschung zu tun, sondern mit Grundrechtsschutz zu tun hat.«<sup>286</sup>

Fritzsche spielte hier offenbar auf § 4 Abs. 1 G-10-Gesetz an, wonach die erhebenden Stellen unverzüglich oder in Abständen von sechs Monaten prüfen sollen, ob die erhobenen personenbezogenen Daten im Rahmen ihrer Aufgaben noch erforderlich sind; sofern sie es nicht sind, sollen sie unter Aufsicht eines Bediensteten, der die Befähigung zum Richteramt hat, gelöscht werden. Das G-10 Gesetz betrifft jedoch nur personenbezogene Daten, die im Rahmen von Überwachungsmaßnahmen erhoben werden, die in die Grundrechte des Brief-, Post- und Fernmeldegeheimnisses eingreifen. Bei den Akten im Rahmen der »Operation Rennsteig« ging es hingegen vor allem um Akten, die das Amt im Rahmen der V-Mann-Führung angelegt hatte, zum Beispiel Treffberichte zwischen den V-Leuten und ihren V-Mann-Führern bei den Ämtern. Gerade die Dienstanweisungen und Richtlinien, die unterhalb des Gesetzes erlassen werden, seien »für die Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter häufig wichtiger, weil sie konkreter seien als das Gesetz«, wie der ehemalige BfV-Präsident Heinz Fromm in seiner Befragung vor dem NSU-Untersuchungsausschuss des Bundestags sagte.<sup>287</sup> Die in den Bundestagsuntersuchungsausschuss geladenen Zeug:innen verwiesen bei ihren Befragungen unisono auf die Absprache mit dem Bundesdatenschutzbeauftragten und die unterhalb des Gesetzes erlassenen Dienstvorschriften. Der Untersuchungsausschuss holte eine Stellungnahme des damals amtierenden Bundesdatenschutzbeauftragten Peter Schaar ein, der am 1. August 2012 gegenüber dem Ausschuss seine rechtliche Einschätzung zur Aktenvernichtung abgab. Er bestätigte die bereits dargestellte Gesetzeslage, derzu folge der von den Zeug:innen angeführte § 12 BVerfSchG nicht zur Rechtfertigung von Aktenvernichtungen herangezogen werden könne, denn dieser Tatbestand beziehe sich nur auf Dateien.<sup>288</sup> Die Gesetzgeberin habe mit ihrer Unterscheidung zwischen Dateien (§ 12) und Papierakten (§ 13) »bewusst bereichsspezifisch abschließend eine Sonderregelung für das BVerfSchG erlassen.«<sup>289</sup> Die Vernichtung der konkreten Akten könnte nicht auf diese Normen gestützt werden.

Der Zeuge »Lothar Lingen« sagte im Ausschuss bei seiner Befragung, er habe am 10. November 2011 den Auftrag erhalten, die Werbungsakten aus dem Bereich des THS nach Bezügen zum NSU zu überprüfen.

<sup>286</sup> Deutscher Bundestag, Stenografisches Protokoll der 34. Sitzung, 2. Untersuchungsausschuss vom 18. Oktober 2012, S. 7.

<sup>287</sup> BT-Drs. 17/14600, S. 751.

<sup>288</sup> BT-Drs. 17/14600, S. 751.

<sup>289</sup> BT-Drs. 17/14600, S. 751.

Nachdem er keine Bezüge festgestellt habe, ließ er die Vernichtung der überprüften Akten anordnen.<sup>290</sup> Die ausführende Mitarbeiterin sagte im Ausschuss, dieser Vorfall habe zum einzigen Mal den Anlass begründet, »eine Aufforderung zur Aktenvernichtung kritisch zu hinterfragen.«<sup>291</sup> Sie begründete dies mit rein formalen Zuständigkeiten, denn bei den Akten habe es sich um V-Mann Akten gehandelt, die Lingen nicht zu verantworten hatte. Lingen sagte zu den Vorgängen vor dem ersten NSU-Untersuchungsausschuss:

»Ich habe es als meine staatsbürgerliche Pflicht angesehen, als geladener Zeuge vor dem Untersuchungsausschuss aufzutreten. In den öffentlichen Vorwürfen der vorsätzlichen Vernichtung von Operativakten, um Sachverhalte zu vertuschen, bin ich natürlich sehr betroffen. [...] Aufgrund der tagesaktuellen Ereignisse wurde ich von meinen Beschaffungsfunktionen von meinem Dienstherrn entbunden, umgesetzt, und gegen mich wurde ein Disziplinarverfahren eingeleitet. Insofern sehe ich mich massiven Vorhaltungen meines Dienstherrn ausgesetzt. Die Einleitung von strafrechtlichen Ermittlungsverfahren liegt immerhin im Bereich des Möglichen aus meiner Sicht. Ich bin trotzdem erschienen, um nicht den Eindruck zu erwecken, dass ich mich den Vorwürfen nicht stellen will.«<sup>292</sup>

Einen Grund für die Aktenvernichtung konnte Lingen nicht liefern. Im Abschlussbericht des ersten Bundestagsuntersuchungsausschusses heißt es entsprechend: »Die Erwägung des Sonderbeauftragten [Engelke], Arbeitsvermeidung sei Motiv der Vernichtung gewesen, hat den Ausschuss dagegen nicht überzeugt.«<sup>293</sup> Die Causa »Lothar Lingen« und die Aktenvernichtung konnten demnach aber nicht restlos durch den ersten Bundestagsuntersuchungsausschuss aufgeklärt werden.<sup>294</sup>

<sup>290</sup> BT-Drs. 17/14600, S. 758.

<sup>291</sup> BT-Drs. 17/14600, S. 761.

<sup>292</sup> Deutscher Bundestag, Stenografisches Protokoll der 24. Sitzung vom 05. Juli 2012 – endgültige Fassung, 2. Untersuchungsausschuss, S. 3

<sup>293</sup> BT-Drs. 17/14600, S. 859.

<sup>294</sup> Der »Fall Lingen« beschäftigte zwischen den beiden Untersuchungsausschüssen auch die Gerichte. Der Verband deutscher Archivarinnen und Archivare hatte eine Strafanzeige gestellt, in der sie dem BfV Verwahrungsbruch nach § 133 StGB vorwarfen. Prinzipiell sind alle Behörden daran gebunden Archiven ihre Akten verpflichtend anzubieten (beispielsweise § 2 Abs. 1 Bundesarchivgesetz (BArchG-a.F.)). Eine Ausnahme sah die ältere Fassung des Bundesarchivgesetzes jedoch im Hinblick auf vorrangige zu berücksichtigende Löschungsvorschriften vor (§ 2 Abs. 7 BArchG-a.F.). Da jedoch das Gesetz keine Löschung von Papierakten des Verfassungsschutzes vorsah, konnte dementsprechend auch keine Norm der Anbietungspflicht entgegenstehen. Die Staatsanwaltschaft Köln stellte die Ermittlungen gegen das BfV jedoch ein, da »ein die Aufnahme

Trotz der Vernichtung der Akten im Zuge der »Operation Konfetti« im November 2011, konnten im Anschluss an den ersten NSU-Bundestagsuntersuchungsausschuss einige Akten rekonstruiert werden. In einer Antwort der Bundesregierung auf eine kleine Anfrage der Linksfraktion vom 9. Februar 2015 wird die Rekonstruktionsarbeit beschrieben:<sup>295</sup> Demzufolge wurde in einem ersten Schritt während des ersten Bundestagsuntersuchungsausschuss bereits ein Teil der Akten wiederhergestellt.<sup>296</sup> Das BfV behauptete zunächst, man könne die Akte »Tarif« nicht rekonstruieren. Als »Tarif« jedoch gegenüber der Presse behauptete, er habe mit dem Verfassungsschutz explizit über das NSU-Kerntrio gesprochen, gelang auf einmal die Teilrekonstruktion der Akten.<sup>297</sup> Zwischen Oktober 2015 und Januar 2016 erfolgte eine weitere Rekonstruktion, so dass zum Zeitpunkt der Anfrage 171 Deckblattmeldungen (dies entspricht 983 Seiten) vorlagen. Die Linksfraktion wollte zusätzlich wissen, aus welchen Zeiträumen die Deckblattmeldungen stammten. Die Bundesregierung antwortete, dass

»eine konkrete zeitliche Einordnung der Deckblattmeldungen aus Geheimschutzgründen [ausscheide]. Fragen zur Art und Weise der Quellenführung betreffen den operativen Kernbereich der Nachrichtendienste. Der Schutz von Details zu Arbeitsmethoden und Vorgehensweisen der Nachrichtendienste des Bundes stellt für deren Aufgabenerfüllung

staatsanwaltschaftlicher Ermittlungen berechtigender Anfangsverdacht eines strafrechtlich relevanten Handelns des ehemaligen Präsidenten des Bundesamtes für Verfassungsschutz [...] oder Dritter nicht gegeben ist« (zitiert nach Verband deutscher Archivarinnen und Archivare e.V. vom 26. Juni 2013). Der zuständige Staatsanwalt Ulf Willuhn sagte gegenüber dem Westdeutschen Rundfunk: »Dass es da womöglich ein ungeschicktes und insbesondere im politischen Raum – ja, sehr ungeschicktes Verhalten eines einzelnen Mitarbeiters des Verfassungsschutzes gegeben hat, das ist sicher zu bejahen. Dass das aber eben die Grenze des Strafrechts erreicht hätte, das können wir mit Sicherheit ausschließen« (vgl. *Überall*, in: WDR vom 26. Juni 2013). Der Süddeutschen Zeitung zufolge ist die Staatsanwaltschaft in ihrem Einstellungsbescheid zudem mit keinem Wort auf das Archivgesetz eingegangen, weil es für die strafrechtliche Fragestellung angeblich nicht von Belang gewesen sei (Neumaier, in: Süddeutsche Zeitung vom 19. August 2013). Die zuständige Staatsanwaltschaft übernahm kritiklos das Narrativ des BfV, der Beamte habe sich »ungeschickt« verhalten, ohne umfangreiche eigene Untersuchungen durchzuführen.

<sup>295</sup> BT-Drs. 18/3984.

<sup>296</sup> Siehe dazu den Beweisantrag der NSU-Nebenklage im NSU-Prozess am 3. August 2015, <https://www.nsu-nebenklage.de/wp-content/uploads/2015/08/2015.08.03.-Beweisantrag.pdf>.

<sup>297</sup> von der Behrens, in: *dies.* (Hrsg.): Kein Schlusswort. Plädoyers im NSU-Prozess, 2018, S. 298.

einen überragend wichtigen Grundsatz dar. Von seiner Einhaltung hängt die Aufrechterhaltung der Effektivität nachrichtendienstlicher Informationsbeschaffung ab.«<sup>298</sup>

Durch die Offenlegung der genauen Anzahl der Deckblattmeldung könnten, so die Bundesregierung, Rückschlüsse auf die konkrete Führung von V-Personen öffentlich werden. Laut dem Bericht des zweiten NSU-Bundestagsuntersuchungsausschusses ist es nicht möglich gewesen abschließend festzustellen, ob die Akten des V-Mannes »Tarif«, die vernichtet wurden, vollständig rekonstruiert werden konnten. Während das BfV behauptete, die Deckblattmeldungen zu »Tarif« seien zu 90 Prozent rekonstruiert, sagte ein mit dem Fall befasster Beamter, der Zeuge Egevist, in den rekonstruierten Akten sei gegenüber dem vorherigen Zustand »fast nichts drin.«<sup>299</sup> Der Ausschuss konstatierte daher:

»Dem Untersuchungsausschuss ist es nicht möglich, die widersprüchlichen Angaben zum Umfang der Original-Akten im Fall des V-Mannes Tarif – dazu gehören die sogenannte Personenakte, Forschungs- und Werbungsakte, Treffberichte – aufzuklären.«<sup>300</sup>

Das bedeutet, die rechtsstaatlichen Verfahren konnten bis zum Abschluss, nach einer über insgesamt fünf Jahren andauernden Untersuchung, noch nicht einmal feststellen, wie viele der Akten, die im November 2011 vernichtet wurden, der Verfassungsschutz wieder rekonstruieren konnte, geschweige denn dass die Parlamentarier:innen Kenntnisse über den Inhalt der geschredderten Akten erlangten. An diesem Beispiel wird deutlich, wie es den Sicherheitsbehörden und Geheimdiensten in der Praxis gelingt, kontrollfreie Arbeitsweisen zu etablieren. Es gehört zum Kernbereich der parlamentarischen Kontrolle die Aktivitäten der Exekutive im Hinblick auf ihre Vereinbarkeit mit dem gesetzten Recht zu überprüfen. Indem die Geheimdienste aber Sphären ihres exekutiven Handelns selbstständig als geheim ausweisen, entscheiden sie darüber, welche Bereiche ihrer Arbeit durch das Parlament kontrolliert werden. Gerade auf diese Weise wird es den Behörden ermöglicht, sich in der Praxis zu verselbstständigen und eigene Logiken herauszubilden. Das System der V-Personen ist ein frappantes Beispiel für diese strukturelle Verselbstständigung der Verwaltung im Rechtsstaat.

Der zweite Untersuchungsausschuss des Bundestags zur NSU-Mordserie behandelte den »Fall Lingen« erneut im Rahmen der Beweisaufnahme. Der Ausschuss lud Lingen als Zeuge für die Sitzung am 29.

298 BT-Drs. 18/3984, S. 4.

299 Deutscher Bundestag, Stenografisches Protokoll der 39. Sitzung vom 24. November 2016 – endgültige Fassung, 3. Untersuchungsausschuss, S. 98.

300 BT-Drs. 18/12950, S. 1120.

September 2016.<sup>301</sup> Ein Anwalt begleitete ihn in die Sitzung. Die Obfrau der Fraktion DIE LINKE und von Bündnis90/Die Grünen im Untersuchungsausschuss machten dem Zeugen Lingen an diesem Tag Vorhalte aus den Akten. Es ging dabei um eine Vernehmung von Lingen durch den Generalbundesanwalt (GBA) im Jahr 2014, vertreten durch Oberstaatsanwalt Weingarten, die also ein Jahr nach der Beendigung des ersten Untersuchungsausschusses stattgefunden hatte. Im Rahmen der Vernehmung mit dem GBA lieferte Lingen eine neue Version, warum er die Akten am 11. November 2011 im BfV vernichten ließ. Er sagte laut Aktenvorhalt:

»Mir war bereits am 10./11. November 2011 völlig klar, dass sich die Öffentlichkeit sehr für die Quellenlage des BfV in Thüringen interessieren wird. Die bloße Bezifferung der seinerzeit in Thüringen vom BfV geführten Quellen mit acht, neun oder zehn Fällen hätte zu der – ja nun auch heute noch intensiv gestellten – Frage geführt, aus welchem Grunde die Verfassungsschutzbehörden über die terroristischen Aktivitäten der drei eigentlich nicht informiert worden sind. Die nackten Zahlen sprachen ja dafür, dass wir wussten, was da läuft, was aber nicht der Fall war. Und da habe ich mir gedacht, wenn der quantitative Aspekt, also die Anzahl unserer Quellen im Bereich des THS (Thüringer Heimatschutz) und in Thüringen, nicht bekannt wird, dass dann die Frage, warum das BfV von nichts gewusst hat, vielleicht gar nicht auftaucht.«<sup>302</sup>

Der Beamte gab in dieser Aussage zu, dass er die Aktenvernichtung *vor-sätzlich* durchgeführt hatte und er gerade nicht etwaige Löschfristen beachtete oder unabsichtlich die Akten vernichten ließ. Im Anschluss gab es den folgenden Dialog zwischen den Abgeordneten und »Lingen«, der die Verweigerungshaltung des Beamten zeigt, die Aufklärung zu befördern:

»Petra Pau (DIE LINKE): [...] Herr Lingen, ist das im BKA-Protokoll, das Sie ja auch unterschrieben haben, zutreffend wiedergegeben worden?«

Zeuge Lothar Lingen: Frau Pau, das ist ein Ermittlungsverfahren des GBA, was sozusagen vertraulich geführt wurde. Und zu dieser nichtöffentlichen Vernehmung möchte ich keine Stellung nehmen.

Petra Pau (DIE LINKE): Gut. Wir haben das Recht der Frage, Sie haben nach § 22 des Gesetzes über die parlamentarischen Untersuchungsausschüsse das Recht der Zeugnisverweigerung. Die Dinge kennen Sie. Wir werden trotz alledem aus diesem Protokoll, welches nicht als Geheim

<sup>301</sup> Siehe dazu den Bericht von NSU Watch über die Sitzung vom 29. September 2016,

<sup>302</sup> Zitiert nach dem Vorhalt durch die Abgeordnete Petra Pau: Deutscher Bundestag, Stenografisches Protokoll der 33. Sitzung vom 29. September 2016 – endgültige Fassung, 3. Untersuchungsausschuss, Anlage 17, S. 70.

oder nichtöffentlich eingestuft ist, noch zwei Zitate hier in den Raum stellen. Und Sie haben natürlich entsprechend der Gesetzeslage die Möglichkeit, sich dazu zu verhalten oder eben nicht. – Können Sie uns etwas erläutern? Sie sagten, die ›nackten Zahlen‹ der V-Leute sprachen dafür, dass Sie wussten, was läuft. Können oder wollen Sie uns erläutern, was man darunter verstehen muss?

Zeuge Lothar Lingen: Nein, das möchte ich nicht erläutern.

Petra Pau (DIE LINKE): Sie sagten auch, Sie haben gehofft, dass nach der Vernichtung die Frage, warum das BfV von nichts gewusst hat, gar nicht mehr auftauchen würde. Können Sie noch mal schildern, was Sie unternommen haben, damit eben nicht offenbar wird, dass das Bundesamt für Verfassungsschutz in der Thüringer Naziszene in ganz unmittelbarer Nähe des Trios und dessen engsten Unterstützern, nämlich konkret André Kapke, Ralf Wohlleben und Sven R., mehr als ein halbes Dutzend V-Leute führte?

Zeuge Lothar Lingen: Da möchte ich in öffentlicher Sitzung nicht zu Stellung nehmen.

Irene Mihalic (BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN): Vielleicht können wir noch mal klären, auf welcher Grundlage Sie sich darauf berufen, die Aussage zu verweigern jetzt an dieser Stelle oder dazu nicht Stellung nehmen zu wollen. Können Sie das nur noch mal fürs Protokoll sagen?

Zeuge Lothar Lingen: Das Ermittlungsverfahren des GBA war nicht öffentlich.

Vorsitzender Clemens Binninger: Das, glaube ich, wäre es nicht, weil natürlich sind Ermittlungsverfahren vom Grunde her alle nicht öffentlich, logischerweise erst die Gerichtsverhandlung dann. Aber es gibt bei uns das klare Verfahren, dass wir aus Ermittlungsakten – die sind VS-NfD eingestuft –, aus diesen VS-NfD-Akten Vorhalte machen dürfen. Und erst wenn eine Vernehmung oder ein Bericht Vertraulich oder Geheim eingestuft ist, machen wir den nicht in öffentlicher Sitzung. Aber die Vorhalte sind also zulässig. Ich hatte Sie vorhin so verstanden, dass Sie irgendwie davon ausgehen, dass, wenn Sie nochmal zum Vorgang Schreddern etwas sagen, Sie sich der Gefahr ausgesetzt sehen, dass ein Ermittlungsverfahren gegen Sie wiederaufleben könnte.

Zeuge Lothar Lingen: Ja.

Vorsitzender Clemens Binninger: – und Sie deshalb nichts sagen. Habe ich Sie da richtig verstanden?

Zeuge Lothar Lingen: Das ist richtig.

[...]

Petra Pau (Die Linke): [...] Ich hätte aber auch jetzt aus dieser Aussage oder aus diesem Protokoll noch einen letzten Vorhalt. Vielleicht können

Sie uns dazu was sagen. Sie wurden vom BKA auch gefragt, wie groß der Umfang der vernichteten Akten war. Darauf haben Sie unter anderem geantwortet: »Da in der Beschaffung zuvor auch schon sehr dicke Akten vernichtet worden waren, hatte ich bei diesen dünnen Akten der sogenannten T-Fälle auch kein schlechtes Gefühl.« Können Sie uns noch mal den Umfang der dann im Ergebnis vernichteten Akten beschreiben?

Zeuge Lothar Lingen: Nein. Dazu nehme ich keine Stellung.

[...]

Irene Mihalic (BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN): Es wird aus ihrer Aussage »Ich nehme dazu keine Stellung« nicht klar, ob Sie jetzt nur in öffentlicher Sitzung dazu keine Stellung nehmen wollen oder ob Sie von Ihrem Aussageverweigerungsrecht Gebrauch machen. Das bleibt unklar.

Zeuge Lothar Lingen: Ich mache von meinem Aussageverweigerungsrecht Gebrauch.«<sup>303</sup>

Die vorsätzliche Aktenvernichtung stellte im Vergleich mit den vorherigen Aussagen von Lingen vor dem ersten Untersuchungsausschuss als auch im Bericht des Sonderbeauftragten Engelke eine diametral andere Erklärung für den Vorfall aus dem November 2011 dar. Lingens spontane Reaktion auf den Aktenvorhalt zeigte, dass er glaubte, die Vernehmung mit der Bundesanwaltschaft finde in einem geschützten Rahmen statt, in dem er Aussagen ohne weitere Konsequenzen tätigen konnte. Zugleich war die in der Öffentlichkeit bekanntgewordene Aussage von Lingen auch für den GBA ein Problem. Denn die Nebenklage im NSU-Prozess hatte im August 2015 beantragt, die teilrekonstruierten Akten beizuziehen und »Lothar Lingen« als Zeugen vor dem OLG München zu verhören.<sup>304</sup> Der GBA empfahl dem Senat, den Antrag mit dem Argument abzulehnen, dass über das Motiv der Aktenvernichtung nichts bekannt sei. Dabei wusste der GBA zu diesem Zeitpunkt vom vorsätzlichen Motiv bei der Aktenvernichtung. Wichtige Informationen zur Aktenvernichtung hat der GBA daher wider besseren Wissens aus dem Verfahren herausgehalten: »Die Vernehmung erfolgte gezielt in dem Strukturermittlungsverfahren, sodass die Vernehmung faktisch geheim gehalten werden konnte und nicht dem OLG vorgelegt werden musste«, wie die Nebenklagevertreterin Antonia von der Behrens in ihrem Plädoyer ausführte.<sup>305</sup>

<sup>303</sup> Deutscher Bundestag, Stenografisches Protokoll der 33. Sitzung vom 29. September 2016 – endgültige Fassung, 3. Untersuchungsausschuss, Anlage 17, S. 70ff.

<sup>304</sup> Siehe dazu: Beweisantrag der Nebenklage am Hauptverhandlungstag vom 3. August 2015 (<https://www.nsu-nebenklage.de/wp-content/uploads/2015/08/2015.08.03.-Beweisantrag.pdf>).

<sup>305</sup> von der Behrens, in: *dies.* (Hrsg.): Kein Schlusswort. Plädoyers im NSU-Prozess, 2018, S. 315.

Es ist bemerkenswert und erkläруngsbedürftig, dass der Vorhalt gegenüber »Lothar Lingen«, der sein vorsätzliches Handeln bei der Aktenvernichtung bewiesen hat, kaum in den Medien diskutiert wurde. Nur wenige Zeitungen griffen die Sitzung des Untersuchungsausschusses auf<sup>306</sup> und die neue Qualität der Aussage von Lingen im Gespräch mit dem GBA erfuhr keine Skandalisierung, wie es sie noch 2012 gegeben hatte, als mitten in der *kombinierten Aufklärungsphase*, die Aktenvernichtungen öffentlich wurden. Gerade dieser Vorfall, um den es nun vier Jahre später erneut ging, hatte zu einem großen Vertrauensverlust in die Verfassungsschutzbehörden geführt. Dass die neuen Erkenntnisse über den Fall »Lothar Lingen« nicht mehr wirkmächtig skandalisiert werden konnten, könnte mit unterschiedlichen Faktoren zusammenhängen. Die öffentliche Wahrnehmbarkeit des zweiten NSU-Untersuchungsausschusses hatte im Laufe der *Konsolidierungsphase* abgenommen. Die Fülle an Skandalen im Kontext des NSU-Komplex führten zu einer Übermüdung und Überforderung in der öffentlichen Rezeption. Die Sicherheitsbehörden und Geheimdiensste mussten in der *Konsolidierungsphase* nicht befürchten, dass die Aufdeckung neuer Skandale zu vergleichbaren Konsequenzen wie noch 2012 führen würde – zum Beispiel den erzwungenen Rücktritten der Verfassungsschutzpräsident:innen und der Forderung nach Abschaffung der Ämter. Eine Normalisierung des NSU-Skandals war mittlerweile zu beobachten. Darin spiegelt sich eine Logik wider, die der Rechtswissenschaftler Costas Douzinas »Zynismus der Macht« genannt hat: durch die ständige Wiederholung von Skandalen treten Gewöhnungseffekte ein, die einer öffentlichen Kritik der Macht die Grundlage entziehen.<sup>307</sup> Die rechtsstaatliche Untersuchung ist daher mit einem unaufhebbaren Paradox konfrontiert: Auf der einen Seite gewinnt sie erst Legitimität durch eine gründliche Sachverhaltserforschung, die einen entsprechenden Zeitaufwand benötigt, und auf der anderen Seite wird die Untersuchung weniger effektiv und öffentlichkeitswirksam, wenn sie länger und mit einem größeren Abstand zum ursprünglichen Auslöser des Skandals durchgeführt wird. Die durch den politischen Skandal erschütterte politische Ordnung kann sich auf diese Weise im Fortgang der Untersuchung restabilisieren. In Bezug auf die Sitzung des zweiten NSU-Bundestagsuntersuchungsausschusses, in der die Abgeordneten die Aussage von Lingen vorhielten, kam zudem erschwerend hinzu, dass am selben Tag die Angeklagte Beate Zschäpe im NSU-Prozess zum zweiten Mal persönlich aussagte.<sup>308</sup> Im

<sup>306</sup> Staud, in: Die ZEIT vom 19. Januar 2017; Aust/Laabs, in: Die Welt vom 5. Oktober 2016; Aust/Laabs, in: Die Welt vom 29. September 2016; Pichl, in: Verfassungsblog vom 5. Oktober 2016; Daily Sabah vom 6. Oktober 2016.

<sup>307</sup> Douzinas, Philosophy and Resistance in the Crisis, 2013, S. 57ff.

<sup>308</sup> Siehe dazu das umfassende Protokoll von NSU Watch vom 29. September 2016. Die Nebenklage im NSU-Prozess kritisierte ihre Aussage: »Deren Inhalt war angesichts der Verteidigungsstrategie wenig überraschend: sie habe

Gegensatz zum Untersuchungsausschuss traf der Prozess durchaus noch auf Rezeption in der bundesweiten Presse, in der Regel aber nur, wenn die Hauptangeklagte und ihre Verteidiger:innen als Akteure handelten. Prozessbeobachter:innen bezeichneten diese mediale Rezeption mitunter als »Zschäpe-Show«,<sup>309</sup> die ein Hindernis für die Aufklärung darstelle – denn gleichzeitig traten auf diese Weise Strategien der Nebenklage, den Verfassungsschutz und andere staatliche Akteure zum Gegenstand des Verfahrens zu machen, in den Hintergrund. Gegen diesen Fokus auf den Prozess arbeitete der Ausschuss aber auch nicht aktiv an. Der Vorsitzende des Untersuchungsausschusses nahm in der Sitzung, in der auch Lingen befragt werden sollte, von seinem Vorsitzendenrecht Gebrauch und stellte der vorherigen Zeugin Greger vom GBA ungewöhnlich viele Fragen. Dadurch verzögerte sich die Befragung von Lingen sehr weit nach hinten und fand zu einem Zeitpunkt statt – laut Protokoll unterbrach der Ausschuss nach der Befragung von Greger die Sitzung bis um 16:30<sup>310</sup> – als die Redaktionen der großen Leitmedien kaum noch neue Nachrichten verarbeiteten und die Aussage Zschäpes im NSU-Prozess schon in vielen Meldungen die Aufmerksamkeit auf sich gezogen hatte. Wenn sich anlässlich der Aussage Zschäpes im NSU-Prozess, ein Großteil der Korrespondent:innen der Zeitungen und Nachrichtensender dort aufhält, während parallel nur wenige Expert:innen und Journalist:innen im gleichzeitig tagenden Untersuchungsausschuss des Bundestags bei einer spät angesetzten Befragung sind, ist es nicht ungewöhnlich, dass die parlamentarischen Erkenntnisse weniger breit in der Öffentlichkeit diskutiert werden. Die textuelle Übernahme einer Agenturmeldung durch die Medien ersetzt nicht die eigene Wahrnehmung vor Ort.

Der zweite NSU-Bundestagsuntersuchungsausschuss beschäftigte sich nach dem Vorhalt noch weiter mit der Aktenvernichtung durch »Lothar Lingen«. Am 1. Dezember 2016 lud der Untersuchungsausschuss hierzu die BfV-Abteilungsleiterin Dinchen Franziska Büdddefeld als Zeugin,

sich früher durchaus mit dem ›nationalistischen Gedankengut‹ von Böhnhardt und dessen Umfeld identifiziert, sich aber inzwischen davon abgewandt. Sie ›verurteile‹ das, was Böhnhardt und Mundlos den Opfern und deren Familien angetan hätten, und auch ihr ›eigenes Fehlverhalten‹ in diesem Zusammenhang. Wie wenig ernst gemeint diese Angabe war, zeigte sich schon unmittelbar danach: auf Frage des Nebenklägervertreters Scharmer, ob Zschäpe denn dann jetzt die Fragen eben jener Opfer und Familienangehörigen beantworten würde, ließ sie wiederum ihren Verteidiger antworten, und der blockte wiederum ab.« Siehe dazu den Blog der NSU-Nebenklage vom 29. September 2016.

<sup>309</sup> Burschel, in: *Hinterland* 30/2015, S. 86–90.

<sup>310</sup> Deutscher Bundestag, Stenografisches Protokoll der 33. Sitzung vom 29. September 2016 – endgültige Fassung, 3. Untersuchungsausschuss, Anlage 17, S. 68.

die unter anderem als seine frühere Vorgesetzte tätig war.<sup>311</sup> Im Rahmen ihrer Befragung sagte Armin Schuster, Obmann der CDU/CSU, er habe sich die rekonstruierten Akten, die vernichtet wurden, angesehen, und fand deren Inhalt »langweilig«. Deshalb frage er sich, warum »Lothar Lingen« die Akten vernichten ließ und was er an ihnen spannend fand. Die Zeugin sagte hierzu:

»Zeugin Dinchen Büddorf: Ich bin an dem Tag, nachdem das bekannt wurde, dass die Akten vernichtet worden waren, also an dem Tag, über den wir vorhin auch schon gesprochen hatten, bei meinem damaligen Mitarbeiter Herrn Lingen im Büro gewesen und habe ihn auch direkt gefragt: Wie sind Sie dazu gekommen? Wie kam das? [...] Für mich war dieser Vorgang komplett neu, wie für uns alle im BfV. Herr Lingen konnte mir also wirklich zu dem Zeitpunkt keine wirkliche Aussage dazu machen, die man jetzt zusammenfassen könnte wie: Das war meine Motivation, Doppelpunkt. Er stand also auch völlig ratlos vor mir damals. Das ist auch das einzige Gespräch, was ich mit Herrn Lingen über diese Geschichte geführt habe, weil danach war er ja auch gar nicht mehr bei mir in der Abteilung, und ich habe mich mit dem Herrn Lingen danach auch nicht mehr darüber unterhalten. Insofern, auf Ihre ursprüngliche Frage noch mal zurückkommend: Das wäre reine Spekulation, was ihn dazu motiviert hat, jetzt diese Aussage in der Form zu machen, die Sie gerade noch zitiert haben. Dazu habe ich keine wirklich belastbare Idee.«<sup>312</sup>

Während das BfV im ersten NSU-Bundestagsuntersuchungsausschuss zunächst datenschutzrechtliche Erwägungen und schließlich die Arbeitsbelastung von Lingen als Grund für die Aktenvernichtung angeführt hatte, behauptete die Vertreterin des Amtes nun, der Beamte hätte gar keine Aussage zum Motiv getätigt. Insofern fragte der Abgeordnete in dieser Sache weiter:

»Armin Schuster (CDU/CSU): Frau Büddorf, darf ich Sie mal fragen? Wie gesagt, ich war Augenzeuge und auch Beteiligter bei der Erstaufklage dieses Ausschusses. Die politischen Kommentare waren natürlich an Heftigkeit nicht zu überbieten, auch medial, über diese Schredder-, ›Konfettiaktion‹ und welche Worte auch immer gebracht wurden. [...] Wenn Sie jetzt Herrn Lingen [...] vertraut haben und die Zusammenarbeit so war, wie sie war, darf ich Sie mal ganz ehrlich fragen, wie Ihre Einschätzung war? Sie mussten sie ja nicht teilen, wie das aus dem politischen Raum oder wie es medial kommentiert wurde. Kann es sein, dass Sie deshalb mit ihm so zusammengearbeitet haben, weil Sie den

<sup>311</sup> NSU Watch Bundestag, Bericht zur Sitzung des Bundestagsuntersuchungsausschusses vom 01. Dezember 2016.

<sup>312</sup> Deutscher Bundestag, Stenografisches Protokoll der 41. Sitzung vom 1. Dezember 2016 – endgültige Fassung, 3. Untersuchungsausschuss, Anlage 25, S. 79.

Eindruck hatten, dass das keine vorsätzliche Tat war in dem Sinne, wie es sich medial aufgebaut hat?

Zeugin Dinchen Büddorf: Da ist jetzt ein Problem. – Nein, Problem ist es nicht. Da stimmt was nicht, und zwar: Nachdem ich wusste, dass Herr Lingen diese Akten noch vernichtet hat, war er überhaupt nicht mehr in meiner Abteilung. Das heißt, eine Zusammenarbeit nach der Kenntnisnahme von der Vernichtung der Akten hat ja gar nicht stattgefunden. In der Zwischenzeit zwischen der Vernichtung, der LoS oder später auch nach der LoS, hatte ich ja diesen Grund nicht, um an meinem Vertrauen in seine Arbeit zu zweifeln. Der entstand ja erst mit Entdecken oder mit dem Wissen um die sieben vernichteten Akten, und da war er ja nicht mehr mein Mitarbeiter.

Armin Schuster (CDU/CSU): Interessanter Satz. Wieso hatten Sie kein Vertrauen mehr eventuell?

Zeugin Dinchen Büddorf: Nein, das habe ich so nicht gesagt. Ich hatte ja keinen Grund, ihm nicht zu vertrauen, weil ich das ja nicht wusste.

Armin Schuster (CDU/CSU): [...] Wie kam [Lingen] Ihnen vor? Was haben Sie gespürt? Ich will mal keine Hypothesen aufstellen.

Zeugin Dinchen Büddorf: Hm. – Also, ich habe das noch vor Augen; ich kann das nur schlecht in Worte fassen. Ich hatte auf jeden Fall einen Mitarbeiter vor mir, der sich sehr starke Gedanken über die Dinge machte, die er getan hat.«<sup>313</sup>

Die Zeugin konnte als zeitweilige direkte Vorgesetzte also weder die Aussage von Lingen vor dem GBA noch die angebliche Motivlage, die im ersten Untersuchungsausschuss diskutiert wurde, bestätigen. Das der Vernichtung zugrundeliegende Motiv blieb daher nach etlichen Untersuchungsausschusssitzungen und Befragungen weiterhin offen.

Nach der erneuten Behandlung der Aktenvernichtung im zweiten Bundestagsuntersuchungsausschuss stellten die Angehörigen des ermordeten NSU-Opfers Mehmet Kubaşik Strafanzeige gegen den Beamten wegen Strafvereitelung im Amt und Urkundenunterdrückung. Das Netzwerk kritische Grenzregimeforschung (kritnet), NSU-Watch und weitere Gruppen und Einzelpersonen forderten in einem Appell die Einleitung eines Ermittlungsverfahrens gegen Lingen:

»Die von der Bundesregierung versprochene Aufklärung bleibt ein Lippenbekenntnis. Insbesondere für die Hinterbliebenen ist dies eine schmerzvolle und skandalöse Missachtung. [...] Die Verantwortlichen bleiben straffrei, während die Opfer ihren Kampf um Gerechtigkeit alleine weiterführen. Die Angehörigen der NSU-Opfer mussten über ein

<sup>313</sup> Deutscher Bundestag, Stenografisches Protokoll der 41. Sitzung vom 1. Dezember 2016 – endgültige Fassung, 3. Untersuchungsausschuss, Anlage 25, S. 81.

Jahrzehnt erleben, wie sie zu Ausländer\*innen gemacht wurden, welche keinerlei Schutz vom deutschen Staat erwarten dürfen. Nun erleben sie dies ein weiteres Mal, wenn die Morde an ihren Familienmitgliedern keinen Anlass für Aufklärung und Konsequenzen bieten.«<sup>314</sup>

Die Verjährungsfrist für eine strafrechtliche Verfolgung von »Lothar Lingen« endete am 11. November 2016. Einen Tag zuvor erklärte die zuständige Staatsanwaltschaft aus Köln, dass sie gegen Lingen keine Ermittlungen führen werde. Lingen wurde nicht einmal als Zeuge geladen, was zu einer Hemmung der Verjährung geführt hätte. Der Kölner Oberstaatsanwalt Ulf Willuhn erklärte, es habe sich bei der Vernichtung um eine »Bereinigung der Aktenbestände« nach den damals geltenden Regeln gehandelt und eine Vertuschungsabsicht sei auszuschließen. Die Staatsanwaltschaft ignorierte mit dieser Begründung die im parlamentarischen Untersuchungsverfahren gewonnenen Erkenntnisse. Ein möglicher Vorwurf der Strafvereitelung, so die Staatsanwaltschaft, scheide aus, da unklar sei, was hätte vereitelt werden sollen.<sup>315</sup> Auf Antrag von Dorothea Marx, der NSU-Untersuchungsausschussvorsitzenden aus Thüringen, leitete die Staatsanwaltschaft zumindest in einem Fall der Aktenvernichtung Ermittlungen bezüglich der Delikte Urkundenunterdrückung und Verwahrungsbruch ein.<sup>316</sup>

Als die NSU-Untersuchungsausschüsse ihre Arbeit ab Anfang 2012 aufnahmen, sollte es eigentlich darum gehen, die Rolle der Sicherheitsbehörden und Geheimdienste während der NSU-Mordserie zu untersuchen. Der Fall »Lothar Lingen« behandelte aber einen Vorgang, der sich erst im Nachgang zur Aufdeckung des NSU ereignete und der paradigmatisch für den Versuch des Verfassungsschutzverbundes steht, die Aufklärungsbemühungen im Bund und in den Ländern zu unterminieren. Derlei Strategien der Staatsapparate machen den politischen Skandal des NSU zu einem Komplex. Die Grenzen der rechtsstaatlichen Kontrolle sind bei der Aufklärung der Aktenvernichtung sichtbar geworden. Zwei Bundestagsuntersuchungsausschüsse, strafrechtliche Ermittlungsverfahren und zivilgesellschaftliche Interventionen führten am Ende nicht dazu, dass die Umstände der Aktenvernichtung und die Motive des Beamten »Lothar Lingen« restlos aufgeklärt werden konnten. Obwohl es sich bei diesem Vorgang um eine klassische Kontrolltätigkeit des Parlamentes gegenüber der Verwaltung handelte, zeigt der Fall der Aktenvernichtung eindrücklich, wie die Sicherheitsbehörden und Geheimdienste auf Zeit spielen können, um die Effektivität einer rechtsstaatlichen Aufklärung zu mindern. Der Ausschuss konnte immerhin durch Aktenvorhalte

<sup>314</sup> Netzwerk Kritische Grenzregimeforschung (Kritnet), Appell für ein Verfahren gegen Lothar Lingen, vom 10. November 2016.

<sup>315</sup> Redaktion Spiegel Online, in: Spiegel Online vom 10. November 2016.

<sup>316</sup> Litschko, in: taz vom 23. November 2016.

zeigen, dass »Lothar Lingen« die Akten vorsätzlich vernichtete. Doch das eigentliche Motiv hinter der vorsätzlichen Vernichtung bleibt unklar, weil der Beamte bereits zuvor im Ausschuss offenkundig nicht die ganze Wahrheit gesagt hatte und auch seine Aussage vor dem GBA möglicherweise nicht alle Aspekte des Vorgangs umfasste. Über die genauen Inhalte der Akten und die Frage, ob sie Hinweise auf Kenntnisse des BfV über den NSU geben könnten, gibt es ebenso keine Gewissheit. Ein zentrales Element des NSU-Komplex konnte, trotz achtjähriger intensiver parlamentarischer Untersuchungstätigkeit, im Rahmen der Beweisaufnahme nicht aufgeklärt werden.

Die Möglichkeiten und Grenzen rechtsstaatlicher Aufklärungsarbeit, die anhand der Beweisaufnahme mit Akten in den Ausschüssen deutlich geworden sind, erhielten darüber hinaus im Falle des NSU-Komplex eine besondere Dynamik aufgrund der parallelen Beweisaufnahme des Münchner Strafprozesses. Das nächste Kapitel wird sich diesen Dynamiken zuwenden, die entstehen, wenn Untersuchungsausschüsse und Gerichtsverfahren sich gleichzeitig mit einem politischen Skandal beschäftigen.