

Christoph Gusy

Spionage im Völkerrecht

Spionage ist eine der ältesten Formen zwischenstaatlichen Verkehrs. Schon in der Antike war die Gewohnheit verbreitet, eigene Kundschafter an fremden Fürstenhöfen zu etablieren, um an geheime Informationen über das gegenwärtige oder zukünftige Verhalten, insbesondere auf militärischem Sektor, zu gelangen. Fast jeder Staat unterhält Nachrichtendienste zur Beschaffung von Daten aus dem Ausland, umgekehrt ist jedes Gemeinwesen Objekt derartiger Ausspähung. Dabei hat trotz aller technischen Neuerungen und Errungenschaften der Einsatz von Agenten und Spionen herausragende Bedeutung. Sie übernehmen nicht nur die Bedienung der mechanischen, optischen und akustischen Hilfsmittel, sondern schaffen vielfach erst die Kontakte und Zugangsmöglichkeiten für deren Einsatz.

Die völkerrechtliche Relevanz nachrichtendienstlicher Tätigkeit im Ausland wird zwar vielfach unter dem besonderen Aspekt des Kriegsvölkerrechts erörtert. Im Zentrum der Untersuchungen steht dabei die Frage, ob Spione als Kombattanten einen besonderen völkerrechtlichen Status in Anspruch nehmen können. Die Mehrzahl aller Spionagefälle ist demgegenüber jedoch in Friedenszeiten festzustellen. Deren Bedeutung für das Friedensvölkerrecht ist jedoch bislang nur in einzelnen Detailfragen, selten jedoch im Zusammenhang untersucht worden¹. Dabei erscheint eine solche Untersuchung umso vordringlicher, je mehr der Krieg zum völkerrechtlichen Ausnahmezustand geworden ist. Das Friedensvölkerrecht weist zudem gegenüber dem Kriegsvölkerrecht eine wesentlich deutlichere Erkennbarkeit und Stabilität auf. Dementsprechend kann jenem für die alltägliche Praxis der Spionage eine erheblich größere Bedeutung zukommen als diesem.

I. Das Fehlen von Sonderregelungen nachrichtendienstlicher Tätigkeit im Völkerrecht

Das Friedensvölkerrecht enthält gegenwärtig keinerlei Sonderregelungen bezüglich nachrichtendienstlicher Betätigung im Ausland². Trotz mancher Bemühungen, vertragliche Regelungen zumindest im bilateralen Verkehr einzuführen, gelang eine Sonderregelung auf vertraglicher Basis bislang nicht. Auch im Gewohnheitsrecht hat sich kein besonderer Rechtssatz gebildet, welcher geheimdienstliche Tätigkeit in anderen Staaten erlaubt, untersagt oder auf andere Weise dirigiert oder limitiert.

1 S. Cohen-Jonathan/Kovar, *L'espionnage en Temps de Paix*, *Annuaire Français de Droit International* 6, 239 ff.; Hinz in Strupp/Schlochauer, *Wörterbuch des Völkerrechts* 3, 1962, S. 298, 300; zum Kriegsvölkerrecht eingehend Schuck, *Der rechtliche Status der Spionage*, Diss. 1956, S. 50. ff.; zum Diplomatentrecht ebd., S. 124 ff.

2 Zum folgenden Erasmus, *Der geheime Nachrichtendienst*, 2. A., 1955, S. 47 ff.

Einigkeit besteht in der Völkerrechtslehre darin, daß Spionage als solche keine völkerrechtliche Kriegshandlung darstellt. Das Völkerrecht der Spionage ist somit nicht notwendig Kriegsrecht, Spionage allein begründet keinen Kriegszustand. Dementsprechend ist die nachrichtendienstliche Tätigkeit außerhalb anderweitig begründeter Kriegszustände nach Maßgabe des Friedensvölkerrechts zu beurteilen. Dieses soll im folgenden als völkerrechtlicher Normalzustand zugrundegelegt werden. Demgegenüber wird das Kriegsvölkerrecht aus der Betrachtung ausgeklammert. Die Besonderheiten des Krieges und des Kriegsvölkerrechts ermöglichen gegenwärtig kaum, feststehende Regeln bezüglich dieser Materie zu ermitteln.

II. Die Anwendung des allgemeinen Friedensvölkerrechts auf nachrichtendienstliche Tätigkeit

Mangels besonderer Vorschriften vermag somit lediglich das allgemeine Völkerrecht nachrichtendienstliche Tätigkeit im Ausland zu gestatten, zu untersagen oder sonst zu regeln. Die Anwendbarkeit allgemeiner Sätze des Völkerrechts richtet sich nach den am jeweiligen Spionagevorgang Beteiligten.

1. Anwendbare Rechtssätze

An jedem zwischenstaatlichen Spionagevorgang können mehrere verschiedene Rechtssubjekte beteiligt sein.

Beteiligter ist zunächst, wer die jeweilige Ausspähung in Auftrag gegeben hat. Er hat Ziel und Gegenstand der Erkundigungen definiert, bisweilen die Art und Weise ihrer Ausspähung vorgegeben und das handelnde Personal ausgewählt. Die Erkundigungen finden zumeist, aber nicht notwendig, in seinem Interesse statt. Der *Auftraggeber* ist der eigentliche Initiator des jeweiligen Spionagevorganges.

Von ihm verschieden ist zumeist der Auftragnehmer, also der jeweils handelnde *Agent*. Er kann Organ, Vertreter oder Bediensteter des Auftraggebers sein, jedoch auch durch freie vertragliche Vereinbarung zu seinem Tun verpflichtet worden sein. Der Auftragnehmer führt die nachrichtendienstlichen Erkundigungen durch; er ist die „vor Ort“ handelnde Person. Auftragnehmer ist regelmäßig eine natürliche Person, selten hingegen eine juristische Person, die ihrerseits natürliche Personen weiterbeauftragt.

Daneben ist auch das *Objekt* am jeweiligen Spionagevorgang beteiligt. Seine Bedeutung ist allerdings eine ausschließlich passive, es hat regelmäßig keine Kenntnis von den Erkundigungen, welche darüber eingezogen werden. Objekt von Spionage kann jede juristische oder natürliche Person sein, welche über Geheimnisse verfügt, die dem Auftraggeber nicht bekannt sind.

Weiterer Beteiligter kann derjenige sein, welchem die gewonnenen Erkenntnisse letztlich zufließen. Er ist häufig mit dem Auftraggeber identisch; eine solche Identität ist jedoch nicht notwendig. Er ist lediglich *Nutznießler* des gesamten Vorgangs, hat ihn jedoch nicht notwendig inszeniert oder gesteuert.

Rechtsbeziehungen können bestehen zwischen Auftraggeber und Auftragnehmer sowie zwischen Auftraggeber und Spionageobjekt. Während die ersteren

regelmäßig vertraglicher oder vertragsähnlicher Natur und nach innerstaatlichem Recht zu beurteilen sind, ist die letztere deliktischer Natur. Spionage setzt keine vertraglichen Beziehungen voraus und begründet solche auch nicht. Hier können die Grundsätze völkerrechtlicher Verantwortlichkeit anwendbar sein, sofern deren Zurechnungssubjekte beteiligt sind.

2. Die Anwendbarkeit der Regeln über die völkerrechtliche Verantwortlichkeit

Die völkerrechtliche Verantwortlichkeit regelt die Folgen von Verletzungen des internationalen Rechts durch Staaten. Voraussetzung ihrer Anwendung ist demnach, daß das zu beurteilende Verhalten einem Staat zuzurechnen ist³. Unmittelbar haften Staaten für das Verhalten ihrer Organe und Amtsträger. Die Haftung umfaßt nicht nur völkerrechtswidrige Akte der obersten Regierungsorgane, etwa die Entfesselung eines illegalen Krieges oder Maßnahmen des Völkermordes, sondern auch den ganzen Alltag von Völkerrechtsverletzungen etwa durch untere Beamte, Angestellte oder Arbeiter unabhängig von ihrem Rang in der Hierarchie der staatlichen Exekutivorgane. Auch Selbstverwaltungseinheiten, Hilfsorgane oder Freiwilligenkräfte unterfallen dieser Verantwortlichkeit, sofern nur eine staatliche Beauftragung, Ermächtigung oder Duldung vorliegt.

Spionage wird in vielen Fällen durch Amtsträger des auftraggebenden Staates durchgeführt. Hierzu können etwa Mitglieder einer diplomatischen Mission, staatlichen Nachrichten- oder Handelsagentur oder Angestellte von Staatsunternehmen zählen. Ihr Verhalten ist kraft ihrer dienstlichen Stellung unmittelbar dem Staat zurechenbar; sie handeln für ihren Staat nicht nur zur Wahrnehmung ihrer dienstlichen Aufgaben, sondern auch bei Ausübung sonstiger Aufträge, welche über den Bereich ihrer gewöhnlichen dienstlichen Verrichtungen hinausgehen. Sofern sie demnach von ihrem Herkunfts- und Heimatstaat mit der Einholung von Erkundigungen beauftragt sind, handeln sie auch dabei für diesen Staat. Das gilt selbst dann, wenn sie ihren Erkundigungsauftrag überschreiten und bei Gelegenheit dieser Wahrnehmungen sonstige Informationen sammeln, registrieren oder an den Staat weiterleiten. Unter der Voraussetzung, daß sie nachweisbar nicht im Auftrag des Herkunftsstaates tätig werden, die Informationssammlung somit eine von ihrem staatlichen Auftrag vollständig verschiedene Betätigung darstellt, kann ihr Verhalten nicht dem Staat zurechenbar sein. Ein solcher Nachweis läßt sich jedoch zumeist durch den Agenten ebenso wenig wie durch den Herkunftsstaat erbringen.

Für die Zurechnung des Handelns einer Person zum Staat kommt es jedoch auf das Vorliegen einer Organschaft oder sonstigen dienstlichen Stellung gegenüber dem Staat nicht an. Vielmehr kann auch das Verhalten sonstiger Personen einem Staat zugerechnet werden. Das gilt stets dann, wenn die Person im Auftrage eines Staates tätig wird. Der Auftrag kann ausdrücklich, stillschweigend oder durch vorherige Billigung des Verhaltens erteilt worden sein. Demgegenüber wird eine nachträgliche Genehmigung gerade in Fällen nachrichtendienstlicher Tätigkeit selten nachweisbar sein. Die Zurechnung des Verhaltens zum Staat bezieht sich sowohl auf auftragsgemäßes Handeln als auch auf solches,

³ Hierzu ausführlich Berber, Lehrbuch des Völkerrechts III, 2. A., 1977, S. 8 ff.

das bei Gelegenheit der Ausführung solcher Aufträge *ultra vires* durchgeführt wurde. Dem Auftrag kommt jedoch Indizwirkung für die Zurechnung zu; nicht alles Verhalten der beauftragten Personen wird dem staatlichen Auftraggeber zugerechnet, sondern nur solches, welches im weitesten Sinne der Erfüllung des Auftrages dient oder zu dienen geeignet erscheint.

Die völkerrechtliche Verantwortlichkeit eines Staates wird demnach durch mehrere Kriterien nebeneinander begründet. Zunächst muß ein staatlicher Auftrag vorliegen, der von irgendeinem Regierungs- oder Verwaltungsorgan oder sonstigem Beauftragten erteilt worden ist. Der Auftrag muß vor der nachrichtendienstlichen Tätigkeit erteilt worden sein. Das Handeln des Beauftragten muß in weitestem Sinne der Erfüllung des Auftrages zu dienen geeignet sein. Ein *ultra-vires*-Handeln reicht grundsätzlich aus. Völkerrechtliche Verantwortlichkeit begründet ein solches Verhalten eines Staates jedoch lediglich, wenn die nachrichtendienstliche Tätigkeit im Ausland stattfindet. Es ist unabhängig davon, ob sie der Ausspähung von Organen oder Organisationen fremder Staaten selbst, sonstiger Einrichtungen oder seiner Bürger stattfindet. Erforderlich ist lediglich, daß die Handelnden außerhalb der Grenzen des beauftragenden Staates tätig werden.

Anknüpfungssubjekte völkerrechtlicher Regeln können sowohl der auftraggebende Staat als auch derjenige Staat sein, in welchem die nachrichtendienstlichen Handlungen vorgenommen werden. Bezüglich des auftraggebenden Staates entstehen folgende Fragen: Ist gegenwärtig ein Rechtssatz in Kraft, welcher nachrichtendienstliche Tätigkeit im Ausland ausdrücklich erlaubt? Ist etwa umgekehrt ein Rechtssatz in Kraft, welcher nachrichtendienstliche Tätigkeit ausdrücklich verbietet? Sind zumindest bestimmte Formen nachrichtendienstlicher Tätigkeit im Ausland untersagt oder sonstigen Beschränkungen unterworfen? Für denjenigen Staat, in welchem die nachrichtendienstlich relevanten Handlungen stattfinden, also das Spionageobjekt, stellen sich folgende Fragen: Ist er zur Duldung der nachrichtendienstlichen Handlungen verpflichtet? Ist er gegenüber dem auftraggebenden Staat verpflichtet, enttarnte Agenten in bestimmter Weise zu behandeln? Diesen Fragen soll im folgenden getrennt nach beauftragendem Staat (dazu III) und Objektstaat (dazu IV) nachgegangen werden.

III. Die Rechts- und Pflichtenstellung des beauftragenden Staates

Die Regeln über die völkerrechtliche Verantwortlichkeit vermögen eine besondere Rechts- oder Pflichtenstellung des beauftragenden Staates nur unter der Voraussetzung zu begründen, daß sie Ge- oder Verbotsnormen enthalten, welche auf nachrichtendienstliche Tätigkeit im Ausland anwendbar sind. Dabei sind grundsätzlich drei Varianten möglich.

Enthält das Völkerrecht einen eigenen *Erlaubnistatbestand*, so ist die Spionage im Ausland rechtmäßig. Sie geschieht in Einklang mit dem geltenden Völkerrecht und ist gegenüber dem Betroffenen gerechtfertigt. Statuiert demgegenüber das Völkerrecht ein ausdrückliches *Verbot*, so verstößt die Spionage entsprechend dem Umfang der Verbotsnorm gegen das Völkerrecht. Sie ist rechtswidrig und begründet die Haftung des beauftragenden Staates nach den

Grundsätzen der völkerrechtlichen Verantwortlichkeit. Enthält demgegenüber das Völkerrecht *keinerlei Regelungen*, welche auf nachrichtendienstliche Tätigkeit anwendbar sind, so ist diese völkerrechtlich weder eigens untersagt noch erlaubt. In diesem Fall ist dem auftraggebenden Staat sein Handeln nicht verboten, da es gegen keine Rechtsvorschrift verstößt. Umgekehrt kann er diese Tatsache keinem Völkerrechtssubjekt als Erlaubnistatbestand oder Rechtfertigungsgrund entgegenhalten. Seine allgemeine Rechts- und Pflichtenstellung bleibt in diesem Fall vom Völkerrecht unberührt, er kann aus dem Völkerrecht weder Verhaltens- noch Unterlassungsansprüche gegen Dritte herleiten oder aber besonderen Rechtspflichten unterworfen werden.

1. Das Fehlen eines völkerrechtlichen Erlaubnistatbestandes

Enthält das Völkerrecht keine speziellen Regelungen über die nachrichtendienstliche Tätigkeit im Ausland, so fehlt ihm damit zugleich ein eigener Erlaubnistatbestand. Auch allgemeine Erlaubnisnormen oder Rechtfertigungsgründe sind nicht anwendbar.

Dieser Feststellung steht die im Völkerrecht vielfach geäußerte Ansicht nicht entgegen, nach welcher Spionage in Krieg und Frieden eine legale Handlung darstellt⁴. Aus der Legalität einer Maßnahme ist noch nicht auf ihre ausdrückliche rechtliche Billigung zu schließen. Vielmehr entspricht dem Verhalten keine Rechtsnorm, welche Dritten entgegengehalten werden könnte. *Eine derartige Rechtfertigungsnorm ist im Völkerrecht nicht auffindbar.*

Aus diesem Fehlen eines Erlaubnistatbestandes folgt, daß kein Staat einem anderem Völkerrechtssubjekt, welches sich auf die Rechtswidrigkeit des nachrichtendienstlichen Handelns beruft, einen völkerrechtlichen Rechtfertigungsgrund entgegenhalten kann. Daraus folgt weiter, daß kein Betroffener völkerrechtlich verpflichtet ist, derartige Maßnahmen zu dulden. Er kann sich auf die allgemeinen Tatbestände der völkerrechtlichen Verantwortlichkeit berufen, ohne mit speziellen Rechtfertigungsgründen konfrontiert zu werden. Steht somit dem auftraggebenden Staat keine spezifische Rechtfertigungsnorm zu, so ist sein Verhalten völkerrechtswidrig, sofern eine allgemeine Verbotsnorm nachrichtendienstliche Tätigkeit untersagt.

Sonderregelungen enthalten im Völkerrecht die Internationalen Konventionen über den diplomatischen Verkehr. Art. 3 I d der Wiener Diplomatenrechtskonvention und Art. 5 c der Wiener Konsularrechtskonvention sehen vor, daß sich das Personal der Vertretungen „mit allen rechtmäßigen Mitteln“ über Verhältnisse und Entwicklungen im Entsendestaat unterrichten darf. Eine solche Bestimmung wäre sinnlos, würde sie lediglich auf die völkerrechtlichen Verbotsnormen Bezug nehmen, welche generell gelten. Völkerrechtsverstöße sind nämlich ohnehin keine Aufgabe der Vertretungen. Sinnvoll ist die Bestimmung nur, wenn sie auf eigene völkerrechtliche Erlaubnistatbestände abstellt, etwa die Unterrichtung aus allgemein zugänglichen Quellen. Jedenfalls enthält der – so verstandene – Gehalt der Konventionen ein besonderes Spionageverbot für Diplomaten und Konsuln.

⁴ Hinz a. a. O. (Fn. 1); Erasmus a. a. O. (Fn. 2), S. 57 m. w. N.

2. Territorialhoheit und nachrichtendienstliche Tätigkeit

Die nachrichtendienstliche Aufklärungstätigkeit im Ausland findet außerhalb des Territoriums des auftraggebenden Staates statt. Agenten und Spione ermitteln auf dem Gebiet des betroffenen Staates. Dort nehmen sie Handlungen vor, welche völkerrechtlich ausländischer Staatsgewalt zugerechnet werden. Auf dem Territorium des betroffenen Staates werden somit Maßnahmen ausländischer öffentlicher Gewalt durchgeführt. Völkerrechtliche Grenze der Zulässigkeit solcher Maßnahmen im Ausland ist die Territorialhoheit des betroffenen Staates⁵.

Die Territorialhoheit beschränkt die Befugnisse der Staatsgewalt auf das jeweils eigene Staatsgebiet. Auf dem eigenen Territorium steht jedem Staat das ausschließliche Recht zur Vornahme von Hoheitsakten zu. Hieraus resultiert das Recht, keine Maßnahmen fremder Staatsgewalt auf dem eigenen Gebiet dulden zu müssen; umgekehrt ist jedem Staat untersagt, Maßnahmen der öffentlichen Gewalt auf fremdem Territorium vorzunehmen⁶.

Danach darf grundsätzlich kein Staat auf solchem Gebiet, welches Staatsgebiet eines anderen Staates ist, durch seine Organe Staatsakte hoheitlichen Charakters vornehmen lassen. Dieses Verbot bezieht sich primär auf solche Fälle, in welchen unter persönlicher Anwesenheit fremder Organwalter für den fremden Staat Organakte hoheitlicher Natur öffentlich vorgenommen werden. Hierzu zählt die nachrichtendienstliche Tätigkeit jedoch regelmäßig nicht. Darüberhinaus sind alle Handlungen untersagt, welche für den Betroffenen mit Zwangscharakter verbunden sind, etwa Verhaftungen, Beschlagnahmen, Durchsuchungen oder Vorführungen. Derartige Handlungen würden das Gewaltmonopol des betroffenen Staates tangieren. Die Ermittlung von Informationen durch Spionage weist zwar freiheitseingreifenden Gehalt auf, sie tangiert jedoch nicht das Gewaltmonopol des Staates. Das gilt sicherlich in dem Fall, wenn sich die nachrichtendienstliche Tätigkeit gegen die Staatsorgane, seine Amtswalter oder Einrichtungen selbst richtet. Die Funktionsfähigkeit der betroffenen Stellen bei der Ausübung von Staatsgewalt bleibt dadurch jedoch unberührt. Ähnliches gilt auch, wenn sich die nachrichtendienstliche Tätigkeit gegen private Organisationen oder Personen richtet. Der betroffene Staat wird dadurch nicht bei der Vornahme von Hoheitsakten behindert.

Staatliche Maßnahmen im Ausland, die weder öffentlich vorgenommen noch mit Zwangscharakter verbunden sind, sind jedoch gleichfalls nicht uneingeschränkt zulässig. Erlaubt sind dienstliche Handlungen, denen ausschließlich interner Charakter für den Drittstaat zukommt. Hierzu zählen solche Handlungen, denen ausschließlich für Amtswalter oder Bürger des tatsächlich handelnden Staates Bedeutung zukommt, etwa die Ausfertigung von Gesetzen durch den Staatspräsidenten auf Reisen oder die Erteilung interner Weisungen an Amtswalter des Drittstaates. Die Zulässigkeit dieser Maßnahmen ergibt sich

5 Zur Territorialhoheit eingehend Berber, Lehrbuch des Völkerrechts I, 2. A., 1975, S.305 ff.; Menzel/Ipsen, Völkerrecht, 2. A., 1979, S.146 ff.; Wengler, Völkerrecht II, 1964, S.933 ff.

6 Zu diesem Verbot eingehend Wengler ebd., S.962 ff.; zu einem Sonderfall Mössner NJW 1982, 1196.

daraus, daß sie die Territorialhoheit des örtlichen Staates nicht beeinträchtigen. Ihnen kommt für die Ausübung von dessen Staatsgewalt keinerlei Relevanz zu, da sie sich auf keinen Gegenstand beziehen, welcher Gegenstand von Maßnahmen der örtlichen Hoheitsgewalt werden könnte. Zu Maßnahmen dieser Art zählt die nachrichtendienstliche Informationssammlung grundsätzlich nicht, da ihr nicht ausschließlich interner Charakter für den beauftragenden Staat zukommt. Nichtsdestoweniger konkretisieren Sinn und Zweck dieses Ausnahmetatbestandes zugleich die Schutzrichtung der Territorialhoheit. Diese besteht gerade darin, der auf einem Gebiet etablierten Staatsgewalt die ungehinderte Ausübung ihrer Hoheitsrechte zu gewährleisten. Deren Wahrnehmung wird beeinträchtigt, wenn Organe dritter Staaten durch öffentliches Auftreten auf fremdem Staatsgebiet oder durch die Vornahme von Zwangsmaßnahmen in Konkurrenz zu ihnen treten. Besteht hingegen die Gefahr einer Beeinträchtigung der örtlichen Staatsgewalt nicht, so stößt die Territorialhoheit an ihre Grenze. Sie schützt das Territorium nicht um seiner selbst, sondern um der Sicherung der Einheit und Einzigkeit der auf ihm ausgeübten Hoheitsgewalt willen. Untersagt sind alle Handlungen von Drittstaaten, welche diese Staatsgewalt beeinträchtigen können; sonstige Handlungen sind jedenfalls nicht durch die Territorialhoheit verboten.

Informationsermittlung durch Spionage beeinträchtigt die ungehinderte Ausübung der Hoheitsrechte des betroffenen Staates nicht. Weder hindert sie ihn, beabsichtigte Maßnahmen vorzunehmen, noch verpflichtet sie ihn, nicht beabsichtigte Akte durchzuführen. Auch zeitliche Verzögerungen oder sonstige Behinderungen sind durch die bloße Einblicknahme nicht zu bewirken. Der einzige Eingriff in die Ausübung der Staatsgewalt kann darin gesehen werden, daß die ausschließliche Dispositionsbefugnis der staatlichen Hoheitsträger über ihre Geheimnisse beeinträchtigt werden kann. Zu deren Schutz dient jedoch nicht die Territorialhoheit.

Diese steht somit einer nachrichtendienstlichen Aufklärungstätigkeit im Ausland nicht entgegen, da solche Spionage nicht in die räumlich bezogene Ausübung der Staatsgewalt des betroffenen Staates eingreift.

3. Personalhoheit und nachrichtendienstliche Tätigkeit

Die Personalhoheit bezeichnet das Rechts- und Pflichtenverhältnis zwischen den Staaten und ihren Bürgern. Rechtlicher Anknüpfungspunkt dafür ist die Staatsangehörigkeit; die Personalhoheit bezeichnet die Unterworfenheit aller Bürger unter die Staatsgewalt ihres Staates. Nachrichtendienstliche Tätigkeit im Ausland kann unter diesem Aspekt nur Relevanz erlangen, sofern sie durch Bürger des betroffenen Staates ausgeübt wird. Beauftragt ein Staat mit nachrichtendienstlicher Aufklärung Ausländer, welche ihren Heimatstaat ausspähen sollen, so kann dieser Auftrag die Beziehungen zwischen jenem Staat und seinem Bürger tangieren. Irrelevant ist die Personalhoheit hingegen, sofern die Spionage durch Staatsangehörige des auftraggebenden Landes oder dritter Staaten ausgeübt wird. Die Personalhoheit kann demnach ihrem Anwendungsbereich nach lediglich ein Verbot enthalten, Staatsangehörige des betroffenen Landes mit der Ausspähung von Geheimnissen in ihrem Heimatstaat zu beauftragen.

Schutzgut der Personalhoheit ist die Möglichkeit der Ausübung von Staatsgewalt gegenüber den eigenen Staatsbürgern⁷. Jedem Staat steht prinzipiell ausschließlich das Recht zu, den Rechts- und Pflichtenstatus seiner Bürger zu regeln. Sichert die Territorialhoheit die Einheit und Einzigkeit der Staatsgewalt in räumlicher Hinsicht, so ergänzt die Personalhoheit jene um die personelle Dimension. Unzulässig ist demnach jede Maßnahme durch Drittstaaten, welche das Recht des Heimatstaates auf Inanspruchnahme seiner Bürger beeinträchtigt, sofern nicht ein völkerrechtlicher Erlaubnistatbestand die Personalhoheit ausdrücklich einschränkt. Jedem Drittstaat ist es daher untersagt, fremden Staatsangehörigen Pflichten aufzuerlegen, welche sie außer Stande setzen, ihren staatsbürgerlichen Rechten und Pflichten aus ihrem Herkunftsland zu genügen. Schutzgut ist nicht das tatsächliche Treueverhältnis zwischen Staat und Bürger, sondern lediglich die Herrschaftsbefugnis jedes Staates über seine Angehörigen.

In die so verstandene Personalhoheit greift die Anwerbung fremder Staatsangehöriger zur Ausspähung ihres Heimatlandes nicht ein. Ein derartiger Auftrag vermag zwar die Loyalität des Bürgers gegenüber seinem Heimatstaat zu beeinträchtigen, hingegen werden die Herrschaftsbefugnisse der Staatsgewalt über ihn nicht beeinträchtigt. Vielmehr ist der betroffene Staat weiterhin in der Lage, auch seinen spionierenden Staatsangehörigen allen Rechten und Pflichten zu unterwerfen, denen seine sonstigen Bürger unterliegen. Sein Herrschaftsrecht wird dadurch nicht tangiert. Demgegenüber steht keinem Staat ein Recht darauf zu, daß andere Völkerrechtssubjekte die tatsächliche Loyalität seiner Bürger ihm gegenüber unangetastet lassen oder gar fördern. Ob der Bürger eine subjektive Treue oder Treueverpflichtung seinem Staat gegenüber verspürt, ist nicht Inhalt der Personalhoheit des Staates. Einwirkungen auf die gesamte Bevölkerung oder einzelne Staatsangehörige mit dem Ziel, ihre Loyalität gegenüber der eigenen Regierung zu beeinträchtigen, sind jedenfalls so lange zulässig, wie sie weder eine Einmischung in die inneren Angelegenheiten der Staatswillensbildung eines anderen Staates darstellen noch gegenüber den betroffenen Personen mit Zwangscharakter verbunden sind. Da ein Spionageauftrag diese beiden Eigenschaften nicht erfüllt, vermag er nicht in die Personalhoheit des betroffenen Staates einzugreifen.

Demnach steht sie einem Auftrag an einen Ausländer zur Beschaffung nachrichtendienstlicher Informationen über seinen Heimatstaat nicht entgegen. Die Personalhoheit begrenzt somit die nachrichtendienstliche Auslandsaufklärung nicht. Da auch die Territorialhoheit keine derartige Grenze enthält, ist kein allgemeiner Völkerrechtssatz erkennbar, welcher nachrichtendienstliche Informationsbeschaffung im Ausland untersagt. Ist demnach kein allgemeines völkerrechtliches Verbot erkennbar, so ist die bloße Spionage völkerrechtlich weder ausdrücklich gestattet noch ausdrücklich verboten. Der beauftragende Staat unterliegt demnach insoweit keinen völkerrechtlichen Regeln.

7 Zur Personalhoheit eingehend Berber, Lehrbuch des Völkerrechts I a. a. O. (Fn. 5), S. 372 ff.; Menzel/Ipsen a. a. O. (Fn. 5), S. 164 ff.

4. Sonstige völkerrechtliche Schranken nachrichtendienstlicher Tätigkeit

Die Tätigkeit der Nachrichtendienste im Ausland beschränkt sich jedoch keineswegs stets auf die Beschaffung von Informationen. Vielmehr gehören zum geheimdienstlichen Arsenal weitere Maßnahmen, deren Einwirkungsidentität auf den betroffenen Staat weit über die bloße Spionage hinaus geht.

Hierzu zählt zunächst die *Einflußnahme auf den politischen Willensbildungsprozeß*, insbesondere die Manipulation der öffentlichen Meinung im betroffenen Staat durch auslandsgesteuerte Organisationen. Derartige Einflußnahmen können bis zum Sturz ausländischer Regierungen reichen. Derartige Maßnahmen sind in hohem Grade geeignet, den Prozeß der Herrschaftsbildung und -ausübung im betroffenen Staat zu beeinflussen. Sie stoßen daher unmittelbar auf das völkerrechtliche Interventionsverbot⁸, das in Art. 2 Nr. 7 der Charta der Vereinten Nationen als allgemeiner Rechtsgrundsatz der internationalen Beziehungen niedergelegt ist. Unabhängig von den differenzierten Streitigkeiten über den Inhalt dieses Verbotes ist gegenwärtig anerkannt, daß zumindest die Fremdsteuerung des politischen Schicksals eines Staates, insbesondere seiner Herrschaftsform und der Rekrutierung seines Herrschaftspersonals, eine Einmischung in solche inneren Angelegenheiten darstellt. Ein Staat, welcher seine Agenten mit politischen Aktivitäten im Ausland beauftragt, verstößt in jedem Fall gegen das Interventionsverbot. Das gilt auch, wenn der politische Auftrag nicht zu einer aktuellen Änderung der Herrschaftsform im betroffenen Staat führt.

Auf völkerrechtliche Schranken stößt auch der illegale Waffenhandel, der vielfach Gegenstand nachrichtendienstlicher Tätigkeit im Ausland ist. Zwar ist dem Friedensgebot, wie es in Art. 2 Nr. 3 der UN-Charta niedergelegt ist, kein allgemeines Verbot des grenzüberschreitenden Waffenhandels zu entnehmen. Desungeachtet verstößt jede zwischenstaatliche Waffenlieferung, welche nahezu bestimmt oder geeignet ist, unfriedliche Auseinandersetzungen zwischen Staaten herbeizuführen, zu ermöglichen, zu intensivieren oder fortzusetzen, durch unbeteiligte Drittstaaten gegen das Friedensgebot. Das ist unabhängig davon, ob der Waffenhandel offiziell oder heimlich auf nachrichtendienstlichem Wege durchgeführt wird. Gleichfalls untersagt sind Waffenlieferungen, welche gegen das Interventionsverbot verstoßen. Hierzu dienen solche Geschäfte, welche dazu bestimmt oder geeignet sind, Bürgerkriege, Staatsstriche oder Rebellionen in Drittstaaten herbeizuführen, zu fördern oder zu unterdrücken. Da der geheime nachrichtendienstliche Waffenhandel zumeist auf derartige Ziele gerichtet ist, ist er regelmäßig völkerrechtswidrig.

Gleichfalls untersagt ist die Herstellung und das Inverkehrbringen ausländischen Falschgeldes. Steht das Recht der Noten- und Münzausgabe jedem Staat als Ausdruck seiner Staatsgewalt allein zu, so ist ein derartiger Eingriff in fremde Währungshoheit völkerrechtlich untersagt.

Im Gegensatz zur einfachen Spionage sind somit andere nachrichtendienstliche Aktivitäten im Ausland vielfältigen völkerrechtlichen Restriktionen unter-

⁸ Zum Interventionsverbot als Verbot der Einmischung in die „inneren Angelegenheiten“ von Drittstaaten ausführlich Menzel/Ipsen ebd., S. 195 ff.; Wengler a. a. O. (Fn. 5), S. 1045 ff.; Oppermann, AVR 1969/70, 321 ff.

worfen. Soweit sie gegen derartige Verbotsnormen verstoßen, sind sie unzulässig und begründen die völkerrechtliche Verantwortlichkeit des beauftragenden Staates.

5. Zusammenfassung

Die völkerrechtliche Verantwortlichkeit für nachrichtendienstliches Handeln trifft denjenigen Staat, welcher die jeweiligen Handlungen in Auftrag gegeben hat. Dieser ist nicht notwendig identisch mit demjenigen, welchem letztlich die erlangten Informationen zufließen. Die einfache Spionage – bis auf das Diplomaten- und Konsularrecht – ist völkerrechtlich weder ausdrücklich erlaubt noch ausdrücklich verboten; insbesondere verstößt sie weder gegen die Territorial- noch gegen die Personalhoheit der betroffenen Staaten. Insoweit sind auslandsbezogene geheimdienstliche Aktivitäten völkerrechtlich nicht geregelt. Es findet im völkerrechtsfreien Raum statt, die internationale Rechtsordnung verhält sich insoweit neutral.

Hingegen verstoßen die Einwirkung auf die Herrschaftsbildung und -ausübung durch politische Einflußnahme, der internationale Waffenhandel und die Herstellung und Ausgabe von ausländischem Falschgeld in weitem Umfang gegen völkerrechtliche Verbotsnormen. Sie sind daher insoweit unzulässig.

IV. Die Rechtsstellung des betroffenen Staates

Dem betroffenen Staat können Abwehr- und Reaktionsrechte gegen den auftraggebenden Staat wie gegen den handelnden Agenten selbst zustehen.

1. Die Rechtsstellung gegenüber dem auftraggebenden Staat

Das Völkerrecht hält für die nachrichtendienstlichen Aktivitäten des auftraggebenden Staates keinen Erlaubnis- oder Rechtfertigungstatbestand bereit. Er kann sich demgemäß gegenüber dem betroffenen Staat nicht auf die Erlaubtheit seines Handelns berufen. Der betroffene Staat ist daher nicht verpflichtet, derartige Aktivitäten zu dulden. Kein Völkerrechtssatz verpflichtet ihn, sich die Rechtmäßigkeit der gegen ihn gerichteten Spionage entgegenhalten zu lassen. Umgekehrt ist jedenfalls die einfache Spionage durch das Völkerrecht nicht untersagt. Sie stellt keinen Bruch des Völkerrechts dar. Dementsprechend kann an sie auch keine deliktische Rechtsfolge geknüpft werden. Der betroffene Staat ist daher nicht berechtigt, wegen solcher gegen ihn gerichteten Handlungen Maßnahmen zu ergreifen, zu welchen er lediglich durch Vorschriften über die völkerrechtliche Verantwortlichkeit berechtigt sein kann. Insbesondere sind ihm Retorsion und Repressalien verwehrt. Ihm steht es hingegen frei, die nachrichtendienstlichen Aktivitäten als *unfreundlichen Akt* zu betrachten. Auf diesen kann er mit politischen Mitteln unterhalb der völkerrechtlich relevanten Sanktionsschwelle reagieren. Ebenso wie die Spionage finden derartige politischen Reaktionen im völkerrechtsfreien Raum statt.

Auf keinen Fall ist der betroffene Staat berechtigt, die einfache Spionage als Kriegshandlung anzusehen. Qualifiziert das Völkerrecht solche nachrichten-

dienstliche Tätigkeit als kriegerischen Akt, so hat er diese Qualifikation gegen sich gelten zu lassen. Er ist daher weder berechtigt, unfriedliche Verteidigungshandlungen gegen den auftraggebenden Staat einzuleiten noch seinerseits den Kriegszustand zu erklären.

Eine Sonderregelung gilt für den Fall, daß die Spionage durch ein Mitglied einer diplomatischen Mission durchgeführt wird. In diesem Fall hat der Empfangsstaat die Rechte aus Art. 9 der Wiener Diplomatenrechtskonvention. Er kann vom Entsendestaat die Abberufung der betreffenden Person oder die Beendigung ihrer Tätigkeit bei der Mission verlangen, nachdem er diese zur persona non grata erklärt hat. Eine Begründung dafür ist nicht erforderlich. Dasselbe gilt gem. Art. 23 der Wiener Konsularrechtskonvention für die Mitglieder konsularischer Missionen.

Anderes gilt für den Fall, daß gegen den betroffenen Staat völkerrechtlich untersagte nachrichtendienstliche Aktivitäten geführt werden. Unzulässige Einmischung in innere Angelegenheiten, illegaler Waffenhandel oder verbotene Herstellung von Falschgeld sind völkerrechtliche Delikte, welche den betroffenen Staat berechtigen, gegen den auftraggebenden Staat die vorgesehenen Unrechtsfolgen zu verhängen. Insbesondere ist er berechtigt, gegen den auftraggebenden Staat Sanktionen zu verhängen. Auch kann er – soweit vorhanden und zulässig – internationale Schiedsinstanzen anrufen. Auch in diesem Fall ist er jedoch regelmäßig nicht berechtigt, seinerseits Kriegshandlungen durchzuführen.

2. Die Rechte gegenüber dem Agenten

Die völkerrechtliche Stellung des Spions ist außerordentlich schwach ausgestaltet. Im Friedensvölkerrecht kommt ihm kein eigener Rechtsstatus zu; auch kann er keine abgeleitete Rechtsstellung vom auftraggebenden Staat beanspruchen. Ist dieser selbst nicht berechtigt, die Erlaubtheit seines nachrichtendienstlichen Handelns dem betroffenen Staat entgegenzuhalten, so steht ein solches Recht auch dem Agenten nicht zu.

Ihm gegenüber kann der betroffene Staat somit alle Maßnahmen verhängen, welche seine innerstaatliche Rechtsordnung für einen solchen Fall vorsieht. Insbesondere ist er berechtigt, den Agenten nach seinen Gesetzen zu bestrafen. Der Agent kann somit für ein völkerrechtlich nicht verbotenes Tun strafrechtlich zur Rechenschaft gezogen werden. Der Grund für diesen scheinbaren Widerspruch liegt darin, daß das Handeln des Spions völkerrechtlich nicht geregelt ist. Er kann sich gerade auf keinen Erlaubnis- oder Rechtfertigungsgrund berufen. Das Völkerrecht begrenzt folglich insoweit die Strafgewalt des betroffenen Staates nicht. Das ist unabhängig davon, ob der Agent wegen – völkerrechtlich unregelter – einfacher Spionage oder wegen – völkerrechtswidriger – qualifizierter nachrichtendienstlicher Aktivitäten zur Rechenschaft gezogen werden soll. Maßnahmen gegen ihn sind nur durch die völkerrechtlich anerkannten Menschenrechte begrenzt.

9 Zum Völkerstrafrecht eingehend Gerhard Hoffmann, *Strafrechtliche Verantwortung im Völkerrecht*, 1962.

Untersteht so der enttarnte Agent in vollem Umfang der innerstaatlichen Strafgewalt des betroffenen Staates, so ist demgegenüber das Völkerstrafrecht insoweit unanwendbar, da es über keinerlei einschlägige Straftatbestände verfügt. Besonderheiten gelten auch insoweit für Diplomaten. Sie sind gem. Art. 41 I Diplomatenrechtskonvention verpflichtet, die Gesetze und Rechtsvorschriften des Empfangsstaates zu beachten. Ferner dürfen sie sich nicht in dessen innere Angelegenheiten einmischen. Vor strafrechtlichen Maßnahmen des Empfangsstaates sind sie jedoch durch ihre Immunität geschützt¹⁰. Diese Immunität gilt auch gegenüber jeglicher Strafverfolgung wegen Spionage oder sonstiger nachrichtendienstlicher Tätigkeit unabhängig davon, ob diese völkerrechtlich erlaubt oder untersagt ist. Auch insoweit beeinflußt die völkerrechtliche Beurteilung geheimdienstlicher Aktivitäten nicht den Anwendungsbereich der speziellen vertraglichen Bestimmungen. Selbst wenn die geheimdienstliche Betätigung gem. Art. 41 III Diplomatenrechtskonvention als Mißbrauch der Räumlichkeiten der Mission qualifiziert werden könnte, so würde dadurch die Immunität des Personals nicht beeinträchtigt¹¹. Ein solcher Mißbrauch berechtigt lediglich zur Erklärung des Betroffenen zur *persona non grata*.

3. Zusammenfassung

Steht dem auftraggebenden Staat kein völkerrechtlicher Erlaubnistatbestand zur Vornahme nachrichtendienstlicher Aktivitäten zu, so ist der betroffene Staat nicht zu deren Duldung verpflichtet. Seine Reaktionsrechte gegen den beauftragenden Staat richten sich nach der völkerrechtlichen Beurteilung der jeweils vorgenommenen geheimdienstlichen Handlung. War diese nicht untersagt, so stehen dem betroffenen Staat keine Rechte nach Maßgabe der völkerrechtlichen Verantwortlichkeit zu. Andernfalls kann er die von der internationalen Rechtsordnung zugelassenen Sanktionen ergreifen. In keinem Fall berechtigt Agententätigkeit zu Kriegshandlungen.

Der enttarnte Agent untersteht in vollem Umfang der Strafgewalt des betroffenen Staates. Soweit er diplomatischen Status genießt, ist der betroffene Staat auf die Rechte der Diplomatenrechts- und der Konsularrechtskonvention beschränkt.

V. Zusammenfassung

Die einfache Spionage unterliegt völkerrechtlich – mit Ausnahme des Diplomaten- und Konsularrechts – keinen besonderen Regeln. Weder ist sie durch einen Rechtssatz erlaubt, noch ist sie ausdrücklich verboten. Weder kann der auftraggebende dem betroffenen Staat die Zulässigkeit noch der betroffene dem auftraggebenden Staat die Unzulässigkeit entgegenhalten. Als völkerrechtlich nicht geregelter Sachverhalt läßt sie somit die Stellung der Beteiligten unberührt. In Friedenszeiten vorgenommene geheimdienstliche Aktivitäten sind

10 Diese gelten für konsularisches Personal gem. Art. 41 ff. Konsularrechtskonvention nur in beschränktem Umfang.

11 Hierzu eingehend Cohen, *British Year-Book* 25, 404 ff.

nach Friedensvölkerrecht zu beurteilen; sie stellen keine Kriegshandlungen dar und berechtigen nicht zu deren Vornahme. Vielmehr ist der betroffene Staat grundsätzlich darauf beschränkt, Spionage als unfreundlichen Akt zu qualifizieren. Gegenüber dem enttarnten Agenten steht ihm das Sanktionsinstrumentarium seiner Strafgewalt zu. Die Rechtsstellung von Agenten mit diplomatischem Status bleibt durch ihre nachrichtendienstlichen Aktivitäten unberührt. Nachrichtendienstliche Tätigkeit über die bloße Spionage hinaus – etwa Waffenhandel, politische Einflußnahme im betroffenen Staat, Ausgabe von Falschgeld – sind völkerrechtlich untersagt. Sie berechtigen den betroffenen Staat zu Reaktionen nach Maßgabe der völkerrechtlichen Verantwortlichkeit.