



Fachbereich WD 3

Übertragung „operativer“ Befugnisse an den BND
Verfassungsrechtliche Möglichkeiten und Grenzen

Übertragung „operativer“ Befugnisse an den BND
Verfassungsrechtliche Möglichkeiten und Grenzen

Aktenzeichen: WD 3 - 3000 - 089/25
Abschluss der Arbeit: 12.12.2025 (zugleich letzter Abruf der Internetquellen)
Fachbereich: WD 3: Verfassung und Verwaltung

Die Wissenschaftlichen Dienste des Deutschen Bundestages unterstützen die Mitglieder des Deutschen Bundestages bei ihrer mandatsbezogenen Tätigkeit. Ihre Arbeiten geben nicht die Auffassung des Deutschen Bundestages, eines seiner Organe oder der Bundestagsverwaltung wieder. Vielmehr liegen sie in der fachlichen Verantwortung der Verfasserinnen und Verfasser sowie der Fachbereichsleitung. Arbeiten der Wissenschaftlichen Dienste geben nur den zum Zeitpunkt der Erstellung des Textes aktuellen Stand wieder und stellen eine individuelle Auftragsarbeit für einen Abgeordneten des Bundestages dar. Die Arbeiten können der Geheimschutzordnung des Bundestages unterliegende, geschützte oder andere nicht zur Veröffentlichung geeignete Informationen enthalten. Eine beabsichtigte Weitergabe oder Veröffentlichung ist vorab dem jeweiligen Fachbereich anzuzeigen und nur mit Angabe der Quelle zulässig. Der Fachbereich berät über die dabei zu berücksichtigenden Fragen.

Inhaltsverzeichnis

1.	Fragestellung	4
2.	Verfassungsrechtliches „Trennungsgebot“?	4
2.1.	Einfachgesetzliches Trennungsgebot und Ursprung	4
2.2.	Verfassungsqualität des Trennungsgebots	6
2.2.1.	Gesetzgebungs- und Verwaltungskompetenzen	6
2.2.1.1.	Gesetzgebungskompetenz	6
2.2.1.2.	Verwaltungskompetenz	7
2.2.1.3.	Ansichten in der Literatur	8
2.2.1.4.	Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts	9
2.2.2.	Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung	9
3.	Weitere Vorgaben	14

1. Fragestellung

Gefragt wird, ob bzw. in welchem Ausmaß es nach der bisherigen bundesverfassungsgerichtlichen Spruchpraxis möglich wäre, dem Bundesnachrichtendienst (BND) „operative“ Befugnisse einzuräumen. Unter „operativen“ Befugnissen werden hier Befugnisse zu polizeilichen bzw. exekutiven Maßnahmen verstanden, welche über die bloße Gewinnung und Verarbeitung von Informationen hinausgehen und in Freiheitsrechte der Betroffenen eingreifen.¹ Wegen der Vielzahl denkbarer „operativer“ Befugnisse und ihrer möglichen Ausgestaltung werden im vorliegenden Sachstand dazu nur allgemeine Ausführungen gemacht.

2. Verfassungsrechtliches „Trennungsgebot“?

Inwieweit sich aus der Verfassung Begrenzungen für die Übertragung von Kompetenzen an den BND (und andere Nachrichtendienste) ergeben, wird vor allem unter dem Stichwort des „Trennungsgebots“ von Polizei und Nachrichtendiensten diskutiert. Dieses wird unter anderem aus der Kompetenzordnung und den Grundrechten abgeleitet und ist hinsichtlich seiner Verfassungsqualität und Reichweite umstritten.² In der rechtswissenschaftlichen Literatur werden verschiedene Dimensionen des Trennungsgebotes diskutiert: Die organisatorische Dimension meint die Trennung von Polizei und Nachrichtendiensten in unterschiedlichen Behörden, wobei keine Seite der anderen angegliedert werden kann bzw. muss. Die funktionelle bzw. kompetenzielle Dimension betrifft die Trennung der Aufgaben und Befugnisse von BND und Polizei und die informationelle Trennung den Datentransfer zwischen Nachrichtendiensten und Polizeibehörden.³

2.1. Einfachgesetzliches Trennungsgebot und Ursprung

Gemäß § 1 Abs. 2 Satz 1 Bundesnachrichtendienstgesetz (BND-Gesetz - BNDG)⁴ sammelt der BND zur Gewinnung von Erkenntnissen über das Ausland, die von außen- und sicherheitspolitischer Bedeutung für die Bundesrepublik Deutschland sind, die erforderlichen Informationen und wertet sie aus. Der BND wird daher auch als „Auslandsnachrichtendienst“ bezeichnet.⁵ Seine Aufgabe ist als Aufklärungsauftrag zu umschreiben und umfasst die Gewinnung von Erkenntnissen durch Erhebung, Auswertung und Verarbeitung von Informationen sowie die Informationsübermittlung.⁶ Dies dient insbesondere der Unterrichtung der Bundesregierung, der auf Basis der

1 Siehe zu „operativen Anschlussbefugnissen“ Warg, Was sind „operative Anschlussbefugnisse“?, ZD 2024, 434 ff.

2 Gutjahr/Limberger, Informationelle Trennungsgrundsätze in der Sicherheitsarchitektur des 21. Jahrhunderts, DÖV 2022, 848 (850).

3 Cremer, in: Isensee/Kirchhof, Handbuch des Staatsrechts, Band XII, 3. Aufl. 2014, § 278 Rn. 22; Gusy, in: Schenke/Graulich/Ruthig, Sicherheitsrecht des Bundes, 2. Aufl. 2019, BNDG, § 1 Rn. 14 nennt zudem das personelle Trennungsgebot.

4 Gesetz über den Bundesnachrichtendienst ([BND-Gesetz - BNDG](#)) vom 20.12.1990 (BGBl. I S. 2954, 2979), zuletzt geändert durch Gesetz vom 06.05.2024 (BGBl. 2024 I Nr. 149).

5 Dazu bereits: Wissenschaftliche Dienste des Deutschen Bundestages, Rechtliche Grundlagen und Aufgaben des BND bei der Cyberabwehr, Kurzinformation vom 25.02.2022, [WD 3 - 3000 021/22](#), S. 1.

6 Gusy, in: Schenke/Graulich/Ruthig, Sicherheitsrecht des Bundes, 2. Aufl. 2019, BNDG, § 1 Rn. 23.

gewonnen Informationen Handlungsspielräume in der Außen- und Sicherheitspolitik eröffnet werden.

Ein einfachgesetzliches Trennungsgebot zwischen BND und den Polizeibehörden normieren die § 2 Abs. 3 Satz 1 und § 1 Abs. 1 Satz 2 BNDG: Gemäß § 2 Abs. 3 Satz 1 BNDG hat der BND keine exekutiven Befugnisse, also insbesondere keine polizeilichen Befugnisse (z. B. Zwangsmaßnahmen) oder Weisungsbefugnisse. Er darf die Polizei auch nicht im Wege der Amtshilfe um Maßnahmen ersuchen, zu denen er selbst nicht befugt ist (§ 2 Abs. 3 Satz 2 BNDG). In organisatorischer Hinsicht verbietet § 1 Abs. 1 Satz 2 BNDG die Angliederung an eine polizeiliche Dienststelle.

Der insoweit ins BNDG aufgenommene Gedanke einer Trennung von Polizei und Nachrichtendiensten fußt auf dem sogenannten „Polizeibrief“ vom 14. April 1949 – einem Schreiben der drei westalliierten Militärgouverneure an den Parlamentarischen Rat,⁷ in dem vor dem Hintergrund der historischen Erfahrung mit den geheimen staatspolizeilichen Strukturen im Nationalsozialismus die Einrichtung eines Nachrichtendienstes gestattet, die Ausstattung mit Polizeibefugnissen jedoch untersagt wurde:⁸

„Der Bundesregierung wird es ebenfalls gestattet, eine Stelle zur Sammlung und Verbreitung von Auskünften über umstürzlerische, gegen die Bundesregierung gerichtete Tätigkeiten einzurichten. Diese Stelle soll keine Polizeibefugnis haben.“⁹

Im Genehmigungsschreiben zum Grundgesetz (GG)¹⁰ nahmen die Militärgouverneure darauf Bezug und gestatteten die Ausübung der verfassungsrechtlich festgelegten Kompetenzen in diesem Bereich ausdrücklich nur im Einklang mit dem „Polizeibrief“.¹¹ Damit wurde das Trennungsgebot zunächst wirksames Besatzungsrecht, dessen Wirkung jedoch mit der Erlangung der vollständigen Souveränität Deutschlands erloschen ist.¹²

7 Ibler, in: Dürig/Herzog/Scholz, Grundgesetz, Werkstand: 107. EL März 2025, Art. 87 Rn. 142.

8 Cremer, in: Isensee/Kirchhof, Handbuch des Staatsrechts, Band XII, 3. Aufl. 2014, § 278 Rn. 24; siehe auch Gutjahr/Limberger, Informationelle Trennungsgrundsätze in der Sicherheitsarchitektur des 21. Jahrhunderts, DÖV 2022, 848 (849); Bäcker, in: Liskén/Denninger, Handbuch des Polizeirechts, 7. Aufl. 2021, B. Die Polizei im Verfassungsgefüge, Rn. 244.

9 Zitiert nach Ibler, in: Dürig/Herzog/Scholz, Grundgesetz, Werkstand: 107. EL März 2025, Art. 87 Rn. 142.

10 [Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland](#) in der im Bundesgesetzblatt Teil III, Gliederungsnummer 100-1, veröffentlichten bereinigten Fassung, zuletzt geändert durch Gesetz vom 22.03.2025 (BGBl. 2025 I Nr. 94).

11 Cremer, in: Isensee/Kirchhof, Handbuch des Staatsrechts, Band XII, 3. Aufl. 2014, § 278 Rn. 24.

12 Gutjahr/Limberger, Informationelle Trennungsgrundsätze in der Sicherheitsarchitektur des 21. Jahrhunderts, DÖV 2022, 848 (850) mit Verweis darauf, dass das Besatzungsrecht im Wesentlichen bereits mit Inkrafttreten des Deutschlandvertrages am 05.05.1955, spätestens jedoch mit der Wiedervereinigung erloschen ist.

Seit dem Wegfall des überkonstitutionellen Besatzungsrechts stellte sich die Frage, ob das Gebot Verfassungsrang hat oder nur den Rang eines einfachen Gesetzes¹³ – zumal es im GG keine ausdrückliche Erwähnung findet.¹⁴

2.2. Verfassungsqualität des Trennungsgebots

Für die Frage, ob dem BND durch einfaches Parlamentsgesetz „operative“ bzw. Exekutivbefugnisse übertragen werden könnten, ist somit von Bedeutung, ob und inwieweit sich aus der Verfassung Begrenzungen des Aufgabenzuschnitts der Nachrichtendienste ergeben, insbesondere ob sich dieser ein (funktionelles bzw. kompetenzielles) Trennungsgebot von Polizei und Nachrichtendiensten entnehmen lässt.

2.2.1. Gesetzgebungs- und Verwaltungskompetenzen

Fraglich ist, ob sich bereits der Kompetenzordnung des Grundgesetzes entnehmen lässt, dass dem Bundesnachrichtendienst keine derartigen Befugnisse übertragen werden dürften. Im Folgenden werden zunächst die für den BND relevanten Gesetzgebungs- und Verwaltungskompetenzen dargestellt. Anschließend werden die Schlussfolgerungen, welche die Literatur daraus für das Trennungsgebot zieht, und schließlich die Rechtsprechung des BVerfG aufgezeigt.

2.2.1.1. Gesetzgebungskompetenz

Die Gesetzgebungskompetenz für die Auslandsaufklärung des BND ergibt sich aus Art. 73 Abs. 1 Nr. 1 GG.¹⁵ Gemäß Art. 73 Abs. 1 Nr. 1 GG hat der Bund unter anderem die ausschließliche Gesetzgebung über „die auswärtigen Angelegenheiten“. Darunter fallen Themen, „die für das Verhältnis der Bundesrepublik Deutschland zu anderen Staaten oder zwischenstaatlichen Einrichtungen, insbesondere für die Gestaltung der Außenpolitik, Bedeutung haben“¹⁶, wobei nicht jeder Auslandsbezug eine Frage zu einer auswärtigen Angelegenheit macht.¹⁷

Abzugrenzen ist die Kompetenz insbesondere von Art. 73 Abs. 1 Nr. 9a GG, der dem Bund für die Abwehr von Gefahren des internationalen Terrorismus eine Gesetzgebungskompetenz allein in Bezug auf das Bundeskriminalamt einräumt sowie im Grenzbereich zur Verbrechensbekämpfung von Art. 73 Abs. 1 Nr. 10 GG, welcher dem Bund bestimmte und zugleich begrenzte Gesetzgebungskompetenzen für die Zusammenarbeit zwischen Bund und Ländern im Bereich der Kriminalpolizei, für die Einrichtung eines Bundeskriminalpolizeiamtes sowie für die internationale

13 Gutjahr/Limberger, Informationelle Trennungsgrundsätze in der Sicherheitsarchitektur des 21. Jahrhunderts, DÖV 2022, 848 (850); Ibler, in: Dürig/Herzog/Scholz, Grundgesetz, Werkstand: 107. EL März 2025, Art. 87 Rn. 143.

14 Siehe im Gegensatz dazu etwa Art. 83 Abs. 3 Satz 1 der Verfassung des Freistaates Sachsen vom 27.05.1992, geändert durch Gesetz vom 11. Juli 2013 (SächsGVBl. S. 502): „Der Freistaat unterhält keinen Geheimdienst mit polizeilichen Befugnissen.“

15 Kment, in: Jarass/Pieroth, Grundgesetz, 18. Aufl. 2024, Art. 73 Rn. 4 m.w.N.

16 BVerfGE 100, 313 (368 f.); 154, 152 (233).

17 BVerfGE 100, 313 (368); Kment, in: Jarass/Pieroth, Grundgesetz, 18. Aufl. 2024, Art. 73 Rn. 3.

Verbrechensbekämpfung zuweist. Unter letzterem ist dabei nicht die Bekämpfung internationaler Verbrechen zu verstehen, sondern die internationale Bekämpfung von Verbrechen, also etwa die Zusammenarbeit deutscher mit ausländischen Stellen in kriminalpolizeilichen Fragen.¹⁸ Darüber hinaus ist zu beachten, dass das Polizeirecht als Gefahrenabwehrrecht im Übrigen in die Zuständigkeit der Länder fällt (Art. 70 Abs. 1 GG).¹⁹

„Hieraus ergibt sich, dass der Bund den Bundesnachrichtendienst mit der Auslandsaufklärung nicht allgemein zum Zweck der Gewährleistung der inneren Sicherheit betrauen kann. Art. 73 Abs. 1 Nr. 1 GG berechtigt den Bundesgesetzgeber nicht dazu, Befugnisse einzuräumen, die auf die Verhütung, Verhinderung oder Verfolgung von Straftaten als solche gerichtet sind [...]. Dem Bundesnachrichtendienst können insoweit nur Aufgaben und Befugnisse übertragen werden, die eine außen- und sicherheitspolitische Bedeutung haben und damit eine internationale Dimension aufweisen.“²⁰

Dies beschränke den Bundesgesetzgeber umgekehrt nicht darauf, den BND allein mit der Aufgabe der politischen Unterrichtung der Bundesregierung zu betrauen.

„Zwar liegt hierin die primäre Aufgabe der Auslandsaufklärung, von der das Gesamtprofil des auf Art. 73 Abs. 1 Nr. 1 GG gestützten Dienstes auch geprägt bleiben muss.“²¹

Dem Nachrichtendienst kann jedoch auch die Früherkennung aus dem Ausland drohender Gefahren anvertraut werden, wenn diese eine hinreichend internationale Dimension aufweisen. Maßgeblich ist, dass es sich um Gefahren handelt, die sich ihrer Art und ihrem Gewicht nach auf die Stellung der Bundesrepublik in der Staatengemeinschaft auswirken können und von außen- und sicherheitspolitischer Bedeutung sind.²²

2.2.1.2. Verwaltungskompetenz

Die Frage, ob der BND als Zentralstelle nach Art. 87 Abs. 1 Satz 2 GG einzuordnen ist, war in der rechtswissenschaftlichen Literatur lange umstritten.²³ Gemäß Art. 87 Abs. 1 Satz 2 GG können durch Bundesgesetz unter anderem „Zentralstellen für das polizeiliche Auskunfts- und Nachrichtenwesen“ und „zur Sammlung von Unterlagen für Zwecke des Verfassungsschutzes und des Schutzes gegen Bestrebungen im Bundesgebiet, die durch Anwendung von Gewalt oder darauf gerichtete Vorbereitungshandlungen auswärtige Belange der Bundesrepublik Deutschland gefährden“, eingerichtet werden. Die Kompetenz umfasst die Sammlung, Auswertung und Weitergabe

18 BVerfGE 154, 152 (233).

19 BVerfGE 154, 152 (233) mit Verweis auf BVerfGE 100, 313 (369).

20 BVerfGE 154, 152 (234) mit Verweis auf BVerfGE 100, 313 (370); 133, 277 (319).

21 BVerfG, Urteil vom 19.05.2020 - 1 BvR 2835/17, Rn. 128.

22 BVerfG, Urteil vom 19.05.2020 - 1 BvR 2835/17, Rn. 128.

23 Ibler, in: Dürig/Herzog/Scholz, Grundgesetz, Werkstand: 108. EL August 2025, Art. 87 Rn. 157.

von Informationen, wobei der Begriff der Sammlung auch die eigenständige Beschaffung einschlägiger Daten umfasst.²⁴

Da die Aufgabenzuweisung des Art. 87 Abs. 1 Satz 2 GG sich jedoch nur auf nachrichtendienstliche Tätigkeiten im Inland bezieht („gegen Bestrebungen *im Bundesgebiet*“) und § 1 Abs. 1 Satz 1 BNDG zudem festlegt, dass der BND eine Bundesoberbehörde im Geschäftsbereich des Bundeskanzleramtes ist, gehen viele Stimmen in der Literatur davon aus, dass sich die Einrichtung des BND auf Art. 87 Abs. 3 Satz 1 GG stützt.²⁵ Danach können „für Angelegenheiten, für die dem Bunde die Gesetzgebung zusteht, selbständige Bundesoberbehörden [...] durch Bundesgesetz errichtet werden“. Die Gesetzgebungskompetenzen stellen die äußerste Grenze der Verwaltungskompetenz dar.²⁶

2.2.1.3. Ansichten in der Literatur

Einige Stimmen in der Literatur entnehmen der Kompetenzvorschrift des Art. 87 Abs. 1 Satz 2 GG ein verfassungsrechtlich verbürgtes Trennungsgebot. Zum Teil wird aus der Verwendung des Plurals („Zentralstellen“) gefolgert, der Bund sei nicht nur berechtigt, sondern auch verpflichtet, mehrere organisatorisch getrennte Stellen für die Wahrnehmung der unterschiedlichen Aufgaben von Polizei und Nachrichtendiensten zu errichten. Andere Stimmen stützen eine Begrenzung der nachrichtendienstlichen Tätigkeit auf ein rein informationelles Handeln oder jedenfalls den Ausschluss von operativen Befugnissen auf den Wortlaut „zur Sammlung von Unterlagen“.²⁷

Ginge man davon aus, dass sich die Verwaltungskompetenz für die Einrichtung des BND auf Art. 87 Abs. 3 Satz 1 GG stützt, so stellt sich bereits die Frage, ob diese Wertung nur für das Bundesamt für Verfassungsschutz gelten sollen, da sich dessen Einrichtung – im Gegensatz zur Einrichtung des BND – jedenfalls auch auf Art. 87 Abs. 1 Satz 2 GG stützt,²⁸ oder ob sie sich generell auf das Verhältnis von Nachrichtendiensten und Polizei- und Sicherheitsbehörden übertragen lässt.

Abgesehen davon werden in der Literatur zur Begründung eines verfassungsrechtlichen Trennungsgebotes ergänzend unter anderem die Staatsstrukturprinzipien, die Entstehungsgeschichte

24 Hermes, in: Dreier, Grundgesetz-Kommentar, 3. Aufl. 2018, Art. 87 Rn. 54 f. m.w.N.

25 Ibler, in: Dürig/Herzog/Scholz, Grundgesetz, Werkstand: 108. EL August 2025, Art. 87 Rn. 157; Burgi, in: Huber/Voßkuhle, Grundgesetz, 8. Aufl. 2024, Art. 87 Rn. 49; Kment, in: Jarass/Piero, Grundgesetz, 18. Aufl. 2024, Art. 87 Rn. 7; Suerbaum, in: Epping/Hillgruber, BeckOK Grundgesetz, 63. Edition, Stand 15.09.2025, Art. 87 Rn. 26.

26 Hermes, in: Dreier, Grundgesetz-Kommentar, 3. Aufl. 2018, Art. 87 Rn. 80.

27 Gutjahr/Limberger, Informationelle Trennungsgrundsätze in der Sicherheitsarchitektur des 21. Jahrhunderts, DÖV 2022, 848 (850) m.w.N.

28 Hermes, in: Dreier, Grundgesetz-Kommentar, 3. Aufl. 2018, Art. 87 Rn. 54; siehe auch: Meinel, Nachrichtendienstliche Auslandsaufklärung als Kompetenzproblem, NVwZ 2018, 852 (858).

des Trennungsgebotes („Polizeibrief“) sowie das Zusammenspiel mit dem Grundrechtsschutz angeführt.²⁹

2.2.1.4. Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts

Das Bundesverfassungsgericht (BVerfG) hat es in seiner Spruchpraxis bislang offengelassen, ob sich aus der Kompetenzordnung des GG ein organisatorisches oder funktionelles bzw. kompetenzielles Trennungsgebot ergibt.

Im Rahmen seines Urteils zum Bundesgrenzschutz im Jahr 1998 hat es die Frage nach einem Trennungsgebot für die Behörden nach Art. 87 Abs. 1 Satz 2 GG – als Ausprägung der Staatsstrukturprinzipien – zwar aufgeworfen, sie mangels Entscheidungsrelevanz jedoch offengelassen:

„Für die in Art. 87 Abs. 1 Satz 2 GG vorgesehenen sonderpolizeilichen Behörden des Bundes stellt sich allerdings die Frage eines Trennungsgebotes. Das Rechtsstaatsprinzip, das Bundesstaatsprinzip und der Schutz der Grundrechte können es verbieten, bestimmte Behörden miteinander zu verschmelzen oder sie mit Aufgaben zu befassen, die mit ihrer verfassungsrechtlichen Aufgabenstellung nicht vereinbar sind. So werden die Zentralstellen für Zwecke des Verfassungsschutzes oder des Nachrichtendienstes – angesichts deren andersartiger Aufgaben und Befugnisse – nicht mit einer Vollzugspolizeibehörde zusammengelegt werden dürfen (vgl. schon "Polizeibrief" der westalliierten Militärgouverneure vom 14. April 1949). Diese Frage bedarf jedoch hier keiner abschließenden Entscheidung.“³⁰

Das Gericht ließ später mit Verweis auf dieses Urteil auch offen, ob sich aus der Gesetzgebungskompetenz des Art. 73 Abs. 1 Nr. 1 GG ein Trennungsgebot ergibt:

„Auf die Frage, ob sich aus den Gesetzgebungskompetenzen ein Trennungsgebot zwischen Polizei und Nachrichtendiensten entnehmen läßt, kommt es daher hier nicht an.“³¹

Für zu übertragende Aufgaben und Befugnisse an den BND müsste – unabhängig von der Frage eines verfassungsrechtlichen Trennungsgebotes – jedenfalls eine Bundeskompetenz bestehen. Ob eine solche vorliegt, wäre anhand der konkreten gesetzlichen Ausgestaltung zu prüfen.

2.2.2. Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung

Ein striktes informationelles Trennungsgebot wurde dem Grundgesetz ebenfalls nicht entnommen, das BVerfG hat jedoch, gestützt auf das Recht auf informationelle Selbstbestimmung (Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG), ein „informationelles Trennungsprinzip“ für den Austausch von

29 Im Einzelnen: Gutjahr/Limberger, Informationelle Trennungsgrundsätze in der Sicherheitsarchitektur des 21. Jahrhunderts, DÖV 2022, 848 (850 f.).

30 BVerfGE 97, 198 (217).

31 BVerfGE 100, 313 (369 f.).

Daten zwischen Nachrichtendiensten und Polizeibehörden entwickelt, welches in der Verhältnismäßigkeitsprüfung zu berücksichtigen ist.³²

Nach ständiger verfassungsgerichtlicher Rechtsprechung stellt nicht nur das Erheben von personenbezogenen Daten, sondern auch die zweckändernde Weitergabe dieser Daten (z. B. die Datenübermittlung an eine andere Sicherheitsbehörde) einen selbstständigen Eingriff dar.³³ Ein Datenaustausch vollzieht „sich durch die einander korrespondierenden Eingriffe von Abfrage und Übermittlung, die jeweils einer eigenen Rechtsgrundlage bedürfen“ (sog. Doppeltür-Grundsatz).³⁴ Zudem ist nach dem vom BVerfG entwickelten Grundsatz der „hypothetischen Datenneuerhebung“ eine Übermittlung nur dann zulässig, wenn die empfangende Stelle nach verfassungsrechtlichen Maßstäben berechtigt wäre, die Daten auch mit eigenen Mitteln zu erheben.³⁵ Damit soll verhindert werden, dass verfassungsrechtliche Voraussetzungen für die Erhebung, Speicherung und Verarbeitung von Daten dadurch unterlaufen werden, dass Behörden, für die aufgrund ihrer Aufgabenstellung weniger strenge Anforderungen gelten, Daten im Wege der Übermittlung an Behörden weiterleiten, die ihrerseits strengeren Anforderungen unterliegen.³⁶

Der Datenaustausch zwischen Polizeibehörden und Nachrichtendiensten unterliegt nach der Rechtsprechung des BVerfG zum Antiterrordateigesetz (Antiterrordateigesetz I) insoweit grundsätzlich engen verfassungsrechtlichen Grenzen, da die Behörden „deutlich voneinander unterschiedene Aufgaben“ haben.³⁷

So kommt den Nachrichtendiensten die Aufgabe zu, bereits im Vorfeld von Gefährdungslagen Aufklärung zu betreiben, wozu sie weitreichende Befugnisse zur Datensammlung haben. Im Gegenzug und zum Ausgleich ist die Zielrichtung der Aufklärung begrenzt („Ziel ist nicht die operative Gefahrenabwehr, sondern die politische Information“), und die Behörden verfügen nicht über polizeiliche Befugnisse.³⁸

32 Gutjahr/Limberger, Informationelle Trennungsgrundsätze in der Sicherheitsarchitektur des 21. Jahrhunderts, DÖV 2022, 848 (857).

33 Löffelmann/Zöller, Nachrichtendienstrecht, 2. Aufl. 2025, S. 60; BVerfGE 100, 313 (391); 109, 279 (375); 141, 220 (327).

34 BVerfGE 130, 151 (184).

35 Löffelmann/Zöller, Nachrichtendienstrecht, 2. Aufl. 2025, S. 61; BVerfGE 141, 220 (327 ff.); BVerfG, Urteil vom 19.5.2020 - 1 BvR 2835/1, Rn. 216.

36 BVerfGE 133, 277 (324).

37 BVerfGE 133, 277 (324 f.).

38 BVerfGE 133, 277 (325 f.); dass der Bundesnachrichtendienst vermehrt auch die Früherkennung aus dem Ausland drohender Gefahren von internationaler Dimension und die Weiterleitung an Polizei- und Sicherheitsbehörden übernimmt, mag den Abstand zwischen Nachrichtendiensten und Polizeibehörden zwar verringern, ändert nach der Rechtsprechung des BVerfG jedoch nichts daran, dass den Nachrichtendiensten vergleichbar weitreichende Befugnisse zur Verfügung stehen und sie im Gegenzug nicht operativ tätig werden, siehe: BVerfG, Beschluss vom 10.11.2020 - 1 BvR 3214/15 (Antiterrordateigesetz II).

Dagegen obliegt den Polizei- und Sicherheitsbehörden die Verhütung, Verhinderung und Verfolgung von Straftaten und die Abwehr sonstiger Gefahren für die öffentliche Sicherheit und Ordnung. Sie verfügen daher über operative Befugnisse, insbesondere über die Befugnis, Maßnahmen erforderlichenfalls mit Zwang durchzusetzen. Als Ausgleich für diese Befugnisse zu weitergehenden Eingriffen in die persönliche Freiheit sind die Voraussetzungen wesentlich enger und präziser gefasst als bei den Nachrichtendiensten und setzen einen konkreten Anlass, etwa eine Gefahr oder einen Tatverdacht, voraus.³⁹

„Die Rechtsordnung unterscheidet damit zwischen einer grundsätzlich offen arbeitenden Polizei, die auf eine operative Aufgabenwahrnehmung hin ausgerichtet und durch detaillierte Rechtsgrundlagen angeleitet ist, und den grundsätzlich verdeckt arbeitenden Nachrichtendiensten, die auf die Beobachtung und Aufklärung im Vorfeld zur politischen Information und Beratung beschränkt sind und sich deswegen auf weniger ausdifferenzierte Rechtsgrundlagen stützen können. Eine Geheimpolizei ist nicht vorgesehen.

Regelungen, die den Austausch von Daten der Polizeibehörden und Nachrichtendiensten ermöglichen, unterliegen angesichts dieser Unterschiede gesteigerten verfassungsrechtlichen Anforderungen. Aus dem Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung folgt insoweit ein informationelles Trennungsprinzip. Danach dürfen Daten zwischen den Nachrichtendiensten und Polizeibehörden grundsätzlich nicht ausgetauscht werden. Einschränkungen der Datentrennung sind nur ausnahmsweise zulässig. Soweit sie zur operativen Aufgabenwahrnehmung erfolgen, begründen sie einen besonders schweren Eingriff. Der Austausch von Daten zwischen den Nachrichtendiensten und Polizeibehörden für ein mögliches operatives Tätigwerden muss deshalb grundsätzlich einem herausragenden öffentlichen Interesse dienen, das den Zugriff auf Informationen unter den erleichterten Bedingungen, wie sie den Nachrichtendiensten zu Gebot stehen, rechtfertigt. Dies muss durch hinreichend konkrete und qualifizierte Eingriffsschwellen auf der Grundlage normenklarer gesetzlicher Regelungen gesichert sein; auch die Eingriffsschwellen für die Erlangung der Daten dürfen hierbei nicht unterlaufen werden.“⁴⁰

Das Gericht hat diese Grundsätze in weiteren Entscheidungen aufgegriffen.⁴¹ So findet sich der Gedanke in ähnlicher Weise im Urteil zur Auslands-Auslands-Fernmeldeaufklärung aus dem Jahr 2020 wieder: Das BVerfG betonte im Rahmen der Prüfung des Fernmeldegeheimnisses (Art. 10 GG), dass die heimliche Überwachung der Telekommunikation zwar unabhängig davon, ob sie im In- oder Ausland stattfindet oder sich auf In- oder Ausländer bezieht, grundsätzlich einen schweren Eingriff beinhaltet.⁴² Das Eingriffsgewicht gegenüber im Ausland befindlichen Personen sei jedoch dadurch gemindert, dass die Überwachung nicht stets in gleicher Weise auf

39 BVerfGE 133, 277 (327).

40 BVerfGE 133, 277 (328 f.); als besonders gewichtige Rechtsgüter gelten Leib, Leben und Freiheit der Person sowie der Bestand oder die Sicherheit des Bundes oder eines Landes.

41 BVerfG, Urteil vom 19.05.2020 - 1 BvR 2835/17, Rn. 216 ff.; Beschluss vom 10.11.2020 - 1 BvR 3214/15, Rn. 101 ff.; Beschluss vom 28.09.2022 - 1 BvR 2354/13; Urteil vom 26.04.2022 - 1 BvR 1619/17, Rn. 170 ff.

42 BVerfG, Urteil vom 19.05.2020 - 1 BvR 2835/17, Rn. 147; zur Grundrechtsbindung bei Überwachungsmaßnahmen des Bundesnachrichtendienstes im Ausland siehe Rn. 87 ff.

unmittelbar operative Konsequenzen gerichtet sei wie bei im Inland befindlichen Personen.⁴³ Da die Auslandsaufklärung Vorgänge in anderen Ländern betreffe, führten die Erkenntnisse schon deswegen nicht unmittelbar zu Folgemaßnahmen gegenüber den Betroffenen, da im Ausland keine Hoheitsbefugnisse deutscher Behörden bestünden und die Daten von einer Behörde erhoben würden, die grundsätzlich keine eigenen operativen Befugnisse habe.⁴⁴

Erfolge eine Übermittlung zur operativen Nutzung, könne – und müsse – diese durch qualifizierte Übermittlungsschwellen sichergestellt werden.⁴⁵ Dafür verwies das Gericht auf das oben genannte „Erfordernis eines herausragenden öffentlichen Interesses und hinreichend konkreter und qualifizierter Übermittlungsschwellen“.⁴⁶ Dabei differenziert es zwischen der Übermittlung zur Gefahrenabwehr und zur Strafverfolgung: Zum Zweck der Gefahrenabwehr soll eine Übermittlung danach nur zum Schutz von besonders gewichtigen Rechtsgütern und bei einer hinreichend konkret absehbaren Gefahrenlage zulässig sein. Eine Übermittlung zur Strafverfolgung setzt dagegen die Verfolgung besonders schwerer Straftaten sowie das Vorliegen bestimmter Tatsachen für den Verdacht einer solchen Straftat voraus. Das bedeutet, dass insoweit konkrete und in gewissem Umfang verdichtete Umstände als Tatsachenbasis für den Verdacht vorhanden sein müssen.⁴⁷

Zu den Kompetenzen der Verfassungsschutzbehörden – welche sich im Gegensatz zum BND vor allem auf Vorgänge in der Bundesrepublik beziehen, wo deutsche Behörden über Hoheitsbefugnisse verfügen, die allerdings ebenso wenig mit „operativen“ Befugnissen ausgestattet sind – hat das BVerfG ausgeführt:

„Die weitreichenden Überwachungsbefugnisse der Verfassungsschutzbehörden können verfassungsrechtlich aber nur gerechtfertigt werden, wenn die aus der Überwachung gewonnenen Informationen nicht ohne Weiteres an andere Behörden mit operativen Anschlussbefugnissen übermittelt werden dürfen („informationelles Trennungsprinzip“ [...]). Ansonsten böte der Umstand, dass die Verfassungsschutzbehörde selbst nicht über operative Anschlussbefugnisse verfügt, den Überwachten am Ende doch kaum Schutz: Die der Verfassungsschutzbehörde verschlossenen eingriffsintensiven Folgemaßnahmen könnten dann von operativ ausgestatteten Behörden durchgeführt werden, die dabei die durch die Verfassungsschutzbehörde erlangten Informationen weitenutzten, ohne dass die für sie selbst als operative Behörden geltenden Datenerhebungsvoraussetzungen erfüllt sein müssten. Auf Seiten der empfangenden Behörde würden so die grundrechtsschützenden Eingriffsschwellen der Befugnisse operativer Behörden umgangen; zugleich verlöre auf Seiten der Verfassungsschutzbehörden der Umstand, dass diese ohne operative

43 BVerfG, Urteil vom 19.05.2020 - 1 BvR 2835/17, Rn. 149.

44 BVerfG, Urteil vom 19.05.2020 - 1 BvR 2835/17, Rn. 165.

45 BVerfG, Urteil vom 19.05.2020 - 1 BvR 2835/17, Rn. 165.

46 BVerfG, Urteil vom 19.05.2020 - 1 BvR 2835/17, Rn. 219.

47 BVerfG, Urteil vom 19.05.2020 - 1 BvR 2835/17, Rn. 221 f.

Anschlussbefugnisse sind, seinen schützenden Effekt. Um beides zu verhindern, sind hinreichende Übermittlungsvoraussetzungen verfassungsrechtlich unerlässlich [...].⁴⁸

Und:

„Dass nachrichtendienstliche Behörden unter erleichterten Bedingungen im Vorfeld konkreter Gefahren weitgehend im Dunkeln in großer Zahl Zugriff auf personenbezogene Daten erhalten und daraus Informationen über die Bürgerinnen und Bürger gewinnen können, ist nur wegen der besonderen Aufgabe der Verfassungsschutzbehörden und hinsichtlich der besonders hohen Rechtsgüter zu rechtfertigen, denen ihre Tätigkeit dient [...]. Einer Polizeibehörde dürften eigene Befugnisse diesen Zuschnitts aufgrund ihres Aufgaben- und Befugnispektrums in keiner Konstellation eingeräumt werden [...].“⁴⁹

Obgleich sich die Wertungen auf die Datenübermittlung an Behörden mit Exekutivbefugnissen beziehen, lassen sie sich auch heranziehen, wenn es um die Frage geht, ob dem BND selbst „operative“ Befugnisse übertragen werden können. Denn erst recht, wenn die Behörde selbst über „operative Anschlussbefugnisse“ verfügte, würde die Datenerhebung durch den BND einen besonders schweren Eingriff darstellen. Zur Rechtfertigung bedürfte es eines herausragenden öffentlichen Interesses und „hinreichend konkrete[r] und qualifizierte[r] Eingriffsschwellen auf der Grundlage normenklarer gesetzlicher Regelungen“ (siehe oben).

Das Privileg der Nachrichtendienste zur weitgehenden Datenerhebung stützt sich – sowohl im In- als auch im Ausland – gerade darauf, dass aus der Überwachung unmittelbar keine erheblichen Nachteile folgen, da sie nicht über operative Anschlussbefugnisse verfügen und der Eingriff daher als weniger schwerwiegend bewertet wird.⁵⁰

Wollte man die Befugnisse der Behörden „verschmelzen“, so spricht vieles dafür, dass insoweit die grundrechtlichen Standards herangezogen werden müssten, welche für die polizeiliche Überwachung und Datenverarbeitung maßgeblich sind. *Bäcker* führt dazu aus:

„Aus der jüngeren Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts geht implizit der beträchtliche Gestaltungsspielraum des Gesetzgebers hervor, der sich aus dem Verständnis des Trennungsgebots als hypothetischer Imperativ ergibt. Dem Gesetzgeber steht die Wahl zwischen unterschiedlichen Regelungsoptionen frei: Er kann politische Aufklärung und operative Sicherheitsgewähr streng voneinander trennen und in der Folge das grundrechtliche Privileg für die nachrichtendienstliche Aufklärung in Anspruch nehmen. Er kann beide Tätigkeitsfelder auch in einer einheitlichen Behörde zusammenführen. Die Regulierung von Überwachungsermächtigungen muss sich dann jedoch durchweg an den strengeren Standards orientieren, die für Überwachungen durch operative Sicherheitsbehörden

48 BVerfG, Beschluss vom 28.09.2022 - 1 BvR 2354/13, Rn. 120.

49 BVerfG, Beschluss vom 28.09.2022 - 1 BvR 2354/13, Rn. 128 mit Verweis auf BVerfGE 133, 277 (329) sowie BVerfG, Urteil vom 26.04.2022 - 1 BvR 1619/17, Rn. 241.

50 Bäcker, in: Lisken/Denninger, Handbuch des Polizeirechts, 7. Aufl. 2021, B. Die Polizei im Verfassungsgefüge, Rn. 245a; Friehe/Wallrath, Datenclaring zwischen Nachrichtendiensten und Polizeibehörden, NVwZ 2025, 201 (202); siehe auch: BVerfGE 133, 277 (326 f.); BVerfG, Urteil vom 19.05.2020 - 1 BvR 2835/17, Rn. 225.

maßgeblich sind. Schließlich ist auch das gegenwärtige Hybridmodell zulässig, in dem Nachrichtendienste und operative Sicherheitsbehörden zwar organisatorisch voneinander getrennt sind, ihre Tätigkeit jedoch funktional verzahnt ist. Ein partielles grundrechtliches Privileg für die nachrichtendienstliche Aufklärung lässt sich in diesem Modell allerdings nur begründen, wenn für die Aufgaben der politischen Information und der Gefahrfrüherkennung unterschiedliche Befugnisse geschaffen werden, welche die unterschiedlichen verfassungsrechtlichen Maßstäbe abbilden.“⁵¹

Jedenfalls eine weitreichende Übertragung von Exekutivbefugnissen ohne gleichzeitige Erhöhung der Eingriffsschwellen der Überwachungsbefugnisse dürfte nicht mit dem Recht auf informationelle Selbstbestimmung vereinbar sein. Angesichts der Vielgestaltigkeit möglicher operativer Befugnisse und der Tatsache, dass die Tätigkeit des BND auf den Schutz von Rechtsgütern von überragendem verfassungsrechtlichem Gewicht gerichtet ist und die Bedrohungen sich kontinuierlich wandeln (so weist etwa das BVerfG darauf hin, dass gezielte und umfassende Cyberangriffe wie ein bewaffneter Angriff wirken können⁵²), kann jedoch nicht von vorneherein ausgeschlossen werden, dass sich die Übertragung einzelner, stark begrenzter Exekutivbefugnisse verfassungsrechtlich rechtfertigen ließe.

3. Weitere Vorgaben

Je nach Ausgestaltung müssten zudem mit einer Exekutivbefugnis einhergehende weitere Grundrechtseingriffe verhältnismäßig ausgestaltet sein. Aufgrund der Vielzahl denkbarer Befugnisse kann dies hier im Einzelnen nicht dargestellt werden.

Zudem ist bei der Übertragung von Exekutivbefugnissen, welche im Ausland ausgeführt werden, das Verbot friedensstörender Handlungen gemäß Art. 26 Abs. 1 GG zu berücksichtigen. Dieser kann auch bei Cyberangriffen, wie sog. „Hackbacks“, maßgeblich sein. Einen Überblick über die Voraussetzungen der Norm gibt insoweit:

Wissenschaftliche Dienste des Deutschen Bundestages, Verfassungsmäßigkeit von sog. „Hackbacks“ im Ausland, Ausarbeitung vom 08.06.2018, [WD 3 - 3000 - 159/18](#).

51 Bäckler, in: Lisken/Denninger, Handbuch des Polizeirechts, 7. Aufl. 2021, B. Die Polizei im Verfassungsgefüge, Rn. 255.

52 BVerfG, Beschluss vom 8.10.2024 - 1 BvR 1743/16, Rn. 184.