

Folter



Terrorismus- bekämpfung

Die Fälle
KURNAZ, ZAMMAR und EL MASRI
vor dem BND-Untersuchungsausschuss

Mit einem Vorwort des ehemaligen UN-Berichterstatters über Folter,
PROF. MANFRED NOWAK

ECCHR

EUROPEAN CENTER FOR
CONSTITUTIONAL AND
HUMAN RIGHTS

Folter und die Verwertung von Informationen bei der Terrorismusbekämpfung

Die Fälle KURNAZ, ZAMMAR und EL MASRI
vor dem BND-Untersuchungsausschuss

Mit einem Vorwort des ehemaligen
UN-Sonderberichterstatters über Folter,
PROF. MANFRED NOWAK

Inhaltsverzeichnis

	I	
	VORWORT VON	
	PROF. MANFRED NOWAK	
	4	

	II	
	EINLEITUNG	
	6	

	III	
	DIE DREI DEUTSCHEN FÄLLE VOR DEM	
	BND-UNTERSUCHUNGSAUSSCHUSS	
	9	

11	1	MURAT KURNAZ
		in Afghanistan und Guantánamo
14	2	MOHAMMED HAYDAR ZAMMAR
		in Syrien
16	3	KHALED EL MASRI
		in Mazedonien und Afghanistan

	IV	
	DER BND-UNTERSUCHUNGSAUSSCHUSS:	
	EINE KRITIK DES VERFAHRENS	
	21	

22	1	Das Mandat des Untersuchungsausschusses
24	2	Unzureichende Beweiserhebung im
		BND-Untersuchungsausschuss

	V	
	DIE INHALTLICHEN SCHWÄCHEN DES	
	ABSCHLUSSBERICHTS	
	29	

31	1	Problematischer Informationsaustausch zwischen
		deutschen und ausländischen Dienststellen
34	2	Befragungen im Zustand von Rechtlosigkeit und Folter
38	3	Bemühungen der deutschen Regierung um die Freilassung
		der Inhaftierten
41	4	Ergebnis

	VI	
	KANADA: EIN ANDERES MODELL STAATLICHER	
	VERANTWORTUNGSÜBERNAHME FÜR DIE	
	MITWIRKUNG AN „EXTRAORDINARY RENDITIONS---	
	45	

47	1	Der Fall MAHER ARAR
47	2	Die Untersuchungskommission

Inhaltsverzeichnis

VII

DIE INFORMATIONSÜBERMITTLUNG ZUR GEFAHREN- ABWEHR UND STRAFVERFOLGUNG AN AUSLÄNDISCHE BEHÖRDEN – BEIHILFE ZUR FOLTER?

55

- | | | |
|----|---|--|
| 57 | 1 | Welche Informationen können zur Gefahrenabwehr übermittelt werden? |
| 59 | 2 | Was ist im Strafverfahren erlaubt? |
| 59 | 3 | Übermittlungsverbote bei drohender Folter im Ausland |

VIII

DIE BEFRAGUNG VON TERRORISMUSVERDÄCHTIGEN DURCH GEHEIMDIENSTMITARBEITER IM AUSLAND: SICHERHEITSINTERESSEN UND DIE MISSACHTUNG DES FOLTERVERBOTS

63

- | | | |
|----|---|--|
| 68 | 1 | Geheimdienstliche Befragungen und die Verletzung völkerrechtlicher Verpflichtungen |
| 72 | 2 | Strafrechtliche Verantwortlichkeit nach deutschem Recht |
| 76 | 3 | Mögliche Amtshaftungsansprüche von Folteropfern gegen die Bundesrepublik Deutschland |
| 77 | 4 | Ausblick |

IX

DIE VERWERTUNG VON INFORMATIONEN AUS VERNEHMUNGEN IN FOLTERGEFÄNGNISSEN

81

- | | | |
|----|---|----------------------------------|
| 83 | 1 | Die Rechtslage in Deutschland |
| 95 | 2 | Die völkerrechtliche Perspektive |

X

ZUSAMMENFASSUNG

107

I. Vorwort

Von
MANFRED NOWAK ¹

In ihrem sogenannten „Krieg gegen den Terror“ hat die US-Regierung unter George W. Bush in einer für einen demokratischen Rechtsstaat einmaligen Art und Weise völkerrechtlich verbindliche Mindeststandards des humanitären Völkerrechts, der Menschenrechte und des internationalen Rechtsstaats verletzt. Des Terrorismus verdächtige Menschen wurden willkürlich festgenommen, in Geheimgefängnissen der CIA und Militärgefängnissen wie Guantánamo Bay für viele Jahre interniert, gefoltert und in geheimen „Rendition“-Flügen ² wie Pakete unter unmenschlichen und erniedrigenden Bedingungen um den ganzen Erdball verfrachtet. Für diese Flüge hat die CIA Privatflugzeuge gechartert, um die Garantien des internationalen Flugverkehrsrechts zu vermeiden. Gefängnisse wurden nur zu dem Zweck außerhalb des Territoriums der Vereinigten Staaten eingerichtet, um die Anwendung der Garantien der US-Verfassung und des Völkerrechts zu umgehen. Durch die Fiktion eines globalen „Kriegs gegen den Terror“ versuchte die Bush-Regierung dem Rest der Welt weiszumachen, dass bei der Bekämpfung des Terrors nicht die Regeln des Strafrechts und die völkerrechtlichen Mindestgarantien der Menschenrechte, sondern eben nur die Ausnahmeregeln des Kriegsrechts anwendbar wären. Durch die Schaffung einer neuen Kategorie von „Illegal Enemy Combatants“ ³ wollte man aber sogar noch die Mindestregeln des Kriegsrechts aushebeln, um des Terrorismus verdächtige Menschen als vogelfrei behandeln zu können. Schließlich wurde sogar das absolute Folterverbot durch abenteuerliche „Rechtsgutachten“ und eine völkerrechtlich nicht zulässige Abwägung mit nationalen Sicherheitsinteressen auf der Basis des „Ticking Bomb“-Szenarios ⁴ zu umgehen versucht.

Dass es sich bei all diesen Strategien um rechtlich völlig untaugliche Versuche handelte, das Völkerrecht einseitig neu zu „definieren“ beziehungsweise zu umgehen, haben internationale Organisationen wie die Vereinten Nationen, die Organisation Amerikanischer Staaten, der Europarat, die Europäische Union oder das Internationale Komitee des Roten Kreuzes in unzähl-

gen Rechtsgutachten, Entscheidungen, Erklärungen, Berichten und Empfehlungen klargestellt. In meiner Funktion als UNO-Sonderberichterstatter über Folter habe ich gemeinsam mit anderen UNO-Sachverständigen diese perfide Strategie in zwei ausführlichen Berichten an den Menschenrechtsrat der Vereinten Nationen analysiert und die rechtliche Unhaltbarkeit der Argumentation der US-Regierung nachgewiesen. Im Februar 2006 veröffentlichten wir einen Bericht zum Gefangenenlager in Guantánamo-Bay, wo wir die Anhaltung und Behandlung der dort für viele Jahre inhaftierten Menschen als Verletzung ihrer Rechte auf persönliche Freiheit, auf ein faires und rechtsstaatliches Gerichtsverfahren, auf Religionsfreiheit, Gesundheit und persönliche Integrität qualifizierten und die sofortige Schließung des Lagers forderten. Andere Expertenorgane der Vereinten Nationen wie der Menschenrechtsausschuss oder der Ausschuss gegen die Folter haben sich unserer Rechtsmeinung vollinhaltlich angeschlossen, und auch die Europäische Union forderte kurz darauf die Schließung dieses berüchtigten Lagers. Anfang 2010 haben wir einen umfangreichen globalen Bericht über geheime Haft im Kampf gegen den Terrorismus veröffentlicht, in dem wir die Praxis der Geheimdienste in nicht weniger als 64 Staaten aufzeigten, des Terrorismus verdächtige Menschen in Geheimgefängnissen festzuhalten und zu foltern. Wir forderten nicht nur die sofortige Beendigung dieser Praxis des erzwungenen Verschwindenlassens, sondern auch eine vollständige Untersuchung der in unserem Bericht beschriebenen Verbrechen durch effiziente und unabhängige nationale Untersuchungsinstanzen in den betreffenden Staaten. Viele der von uns genannten Staaten, insbesondere in Europa und der islamischen Welt, haben sich der Praxis der geheimen Haft, der Folter und der „Rendition“-Flüge durch ihre enge Zusammenarbeit mit der Bush-Regierung mitschuldig gemacht. Nur in den wenigsten Fällen, wie beispielsweise im Vereinigten Königreich, wurde unsere Empfehlung, unabhängige Untersuchungskommissionen einzurichten und die Beteiligung an Verbrechen der Bush-Regierung zu untersuchen, ernst genommen. Sogar

jene Staaten, in denen wir in Übereinstimmung mit Untersuchungen des Europarates unter dem Sonderbericht-ersteller Dick Marty eigene CIA-Geheimgefängnisse nachgewiesen haben, nämlich Polen, Rumänien und Litauen, haben es bisher nicht der Mühe wert gefunden, diese Vorwürfe ernsthaft zu untersuchen und ihre Mitschuld einzugestehen.

Deutschland steht nicht im Verdacht, Geheimgefängnisse auf seinem Territorium zugelassen zu haben. Aber als enger Verbündeter der USA haben auch die deutschen Behörden einschließlich des Bundesnachrichtendienstes (BND) im „Krieg gegen den Terror“ nachweislich mit der CIA kooperiert. Der vorliegende Bericht des European Center for Constitutional and Human Rights beschreibt die Fälle von drei Deutschen – Murat Kurnaz (er ist zwar türkischer Staatsangehöriger, lebte aber seit seiner Geburt in Deutschland), Mohammed Haydar Zammar und Khaled El Masri –, die alle im Kontext des „Krieges gegen den Terror“ verschleppt und mit „Rendition“-Flügen nach Guantánamo Bay, Syrien oder Afghanistan verfrachtet, von den USA selbst oder auf ihre Veranlassung inhaftiert und gefoltert wurden. In allen Fällen hatten deutsche Behörden Kenntnis von ihrer Inhaftierung und Verschleppung, besuchten sie in der Haft, nahmen direkt oder indirekt an ihren Vernehmungen teil und unternahmen, wenn überhaupt, nur sehr halbherzige Versuche, ihre Freilassung zu erreichen. Der BND-Untersuchungsausschuss des Deutschen Bundestages hat zwar zu diesen Fällen Stellung bezogen, doch blieben letztlich viele Fragen offen. Deswegen versteht sich diese Veröffentlichung des ECCHR auch als Schattenbericht zu jenem des BND-Untersuchungsausschusses.

Im Rahmen unserer gemeinsamen globalen Studie über geheime Haft im Kampf gegen den Terror habe ich mich ebenfalls ausführlich mit diesen Fällen beschäftigt und verschiedene Gespräche mit deutschen Behörden geführt. Ich kann daher aus eigener Erfahrung bezeugen, dass hier noch Handlungsbedarf besteht. Zum einen liegen noch nicht alle Fakten auf dem Tisch. Zum zweiten blieb die rechtliche Aufarbeitung lückenhaft. Die Folter stellt nicht nur eine der schwersten Menschenrechtsverletzungen dar, sondern ein Verbrechen, das auch in Deutschland in Übereinstimmung mit der UNO-Konvention gegen die Folter (CAT) kriminalisiert wurde. Nicht nur die unmittelbaren Folterknechte machen sich der Folter schuldig, sondern auch jene, die sich an dieser Praxis beteiligen, sei es durch Anstiftung, durch die Übermittlung konkreter Fragen an die Folterknechte oder durch die direkte Teilnahme an den Vernehmungen. Außerdem gilt gemäß Artikel 15 CAT ein Verwertungsverbot für durch Folter erpresste Informationen.

Noch wichtiger scheint mir aber die zivilrechtliche Seite zu sein. Gemäß den Artikeln 12, 13 und 14 CAT

haben alle Überlebenden der Folter ein Recht darauf, dass ihre Erfahrungen von einer unparteiischen Stelle effektiv untersucht werden und dass sie für ihre Leiden und Schmerzen eine angemessene Wiedergutmachung erhalten, insbesondere in Form einer umfassenden Rehabilitation und Entschädigung. In dem ähnlich gelagerten Fall des syrisch-kanadischen Staatsangehörigen Maher Arar hat die kanadische Regierung in vorbildhafter Weise einen wirklich unabhängigen Untersuchungsausschuss eingesetzt, alle Vorwürfe in transparenter Weise untersucht und aufgeklärt, und schließlich Herrn Arar eine Entschädigung von mehr als 10 Millionen Kanadische Dollar für ihre Mitverantwortung zuerkannt. Natürlich läge es primär in der Verantwortung der USA, entsprechende zivilrechtliche Klagen zuzulassen und den Betroffenen eine angemessene Wiedergutmachung zuzuerkennen. Aber auch Präsident Obama blockiert nach dem „Vorbild“ seines Vorgängers diese Verfahren durch Berufung auf das sogenannte „State Secret Privilege“⁵, wie die von Maher Arar und Khaled El Masri eingebrachten Klagen eindrücklich illustrieren.

Ich glaube, dass diese Veröffentlichung des ECCHR zum Anlass genommen werden sollte, dass auch in Deutschland nach dem Vorbild der kanadischen Regierung eine transparente und vollständige Untersuchung über die Beteiligung deutscher Behörden an den Verbrechen der Bush-Regierung durchgeführt und daraus die erforderlichen rechtlichen Konsequenzen einschließlich der vollständigen Rehabilitation der Opfer gezogen werden.

WIEN,
IM MAI 2011

1 Univ. Prof. Dr. iur. Manfred Nowak ist Wissenschaftlicher Leiter des Ludwig Boltzmann Instituts für Menschenrechte in Wien (<http://bim.lbg.ac.at/de/team/institutsleitung/manfred-nowak>) und war von 2004 bis 2010 Sonderberichterstatter über Folter und andere grausame, unmenschliche und erniedrigende Behandlung und Strafe der Vereinten Nationen. Er gehört seit 2010 dem Beirat des European Center for Constitutional and Human Rights an.

2 Illegale feindliche Kombattanten

3 In dem tickende Bomben-Szenario wird von Befürwortern der Folter eine fiktive Situation derart konstruiert, dass ein inhaftierter Terrorismusverdächtiger exklusives Wissen über ein drohendes Bombenattentat besitzt und dieses wahrheitsgemäß unter Folter preisgibt und mittels dieses Wissens das Attentat verhindert werden kann.

4 Damit ist gemeint, dass in einem Gerichtsverfahren beteiligte staatliche Behörden die Veröffentlichung bestimmter Informationen oder Dokumente durch die Berufung auf den Schutz des Staatsgeheimnisses verhindern, selbst wenn damit, wie in den angesprochenen Fällen, das Verfahren in der Sache nicht entschieden werden kann.

5 Gemeint sind die nach dem 11.9.2001 durchgeführten Gefangenentflüge im Rahmen des sogenannten „Extraordinary Rendition“-Programmes der CIA, mit dem Terrorismusverdächtige an unbekannte Orte geflogen, dort gefangen gehalten und zumeist gefoltert wurden.

II. Einleitung

Die USA und ihre Verbündeten verstießen im selbsterklärten „Krieg gegen den Terror“ nach den Anschlägen vom 11. September 2001 in vielfacher Hinsicht gegen nationales und internationales Recht. An zahlreichen Orten in den USA, Europa, dem Nahen Osten, in Nordafrika, Afrika und Asien wurden Menschen gefoltert, entführt, getötet und eingesperrt. Zehn Jahre später scheinen einige der schlimmsten Auswüchse, insbesondere die systematische Folter von Terrorismusverdächtigen, Vergangenheit zu sein. Aber es gibt immer noch Personen, die ohne rechtsstaatliche Verfahren über Monate und Jahre in Gefängnissen in Guantánamo, Afghanistan und anderswo festgehalten werden.

Dabei war die Entwicklung des Völkerrechts in den letzten Jahrzehnten durchaus positiv verlaufen: Individuen werden rechtlich besser geschützt, und Verletzer von Menschenrechten können zur Rechenschaft gezogen werden. Ebenso werden Staaten in die Verantwortung genommen, und nationale wie internationale Gesetze gebieten die Aufklärung und Strafverfolgung schwerer Verstöße. Doch die Existenz dieses Normensystem konnte das Vorgehen der USA und ihrer Verbündeten, insbesondere Folter, Verschleppungen und extralegale Tötungen, nicht verhindern. Dass zahlreiche wichtige Grundrechte der Betroffenen verletzt wurden, hat unter anderem der sogenannte BND-Untersuchungsausschuss des Deutschen Bundestages (2006-2009) festgestellt. Rechtliche Folgen hatten diese mitunter schweren Verstöße aber bislang weder für die Täter noch für die in verschiedenen Formen beteiligten Staaten.

Doch damit nicht genug. Einige Rechtsverstöße wiederholen sich bis zum heutigen Tage. Personen werden unrechtmäßig gefangen gehalten und befragt, andere gezielt getötet. In zahlreichen Staaten, die die Terrorismusbekämpfung ohnehin nur zum Vorwand genommen hatten, langjährige Praktiken zu legitimieren, wird weiterhin massiv gefoltert. Bei der internationalen Zusammenarbeit zwischen den USA, europäischen Staaten und Folterstaaten werden nach wie vor Menschenrechte nicht hinreichend beachtet, wenn auch in unterschiedlichen Nuancen im Vergleich zu den letzten zehn Jahren.

Das European Center for Constitutional and Human Rights versucht seit Jahren, als Teil eines weltweiten Netzwerks die rechtliche Aufarbeitung der Menschenrechtsverletzungen nach dem 11. September zu unterstützen.⁶ In der Vergangenheit ging es oftmals um die Strafverfolgung ehemaliger hochrangiger US-Militärs und Regierungsangehörigen wegen systematischer Folter. In den Jahren 2004 bis 2007 wurden mehrere Versuche in Deutschland und Frankreich unternommen, unter anderem gegen den ehemaligen Verteidigungsminister Donald Rumsfeld Strafverfahren zu initiieren. In der Schweiz bereitete ECCHR gemeinsam mit seinem Partner in den USA, dem Center for Constitutional Rights (CCR), anlässlich

eines angekündigten Besuches von George W. Bush Anfang 2011 eine Strafanzeige wegen Folter vor. In Spanien läuft, ebenfalls unter Beteiligung beider Organisationen seit zwei Jahren ein Ermittlungsverfahren wegen der Inhaftierung und Folter spanischer Bürger in Guantánamo.

Wegen des Betriebes von Geheimgefängnissen in Polen und Litauen wurden in beiden Ländern Strafverfahren eröffnet. In Italien verurteilte ein Mailänder Gericht im Herbst 2010 CIA-Angehörige in Abwesenheit wegen der Verschleppung eines ägyptischen Staatsangehörigen. In Deutschland erließ das Münchener Amtsgericht Haftbefehle gegen ein Dutzend weiterer CIA-Agenten. Der Fall Khaled El Masri gegen Mazedonien wurde vom Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte zur Entscheidung angenommen. Ohne diese wertvollen Ansätze schmälern zu wollen, wird man nicht um die Feststellung kommen, dass eine umfassende rechtliche Aufarbeitung der zahlreichen Individualrechtsverstöße in den USA und Europa auch zehn Jahre nach dem 11. September noch nicht stattgefunden hat.

Es geht daher im vorliegenden Bericht des ECCHR bei der Beurteilung der Ergebnisse des BND-Untersuchungsausschusses weniger um abgeschlossene Vorgänge aus der Vergangenheit. Vielmehr muss den legitimen Ansprüchen von Opfern von Völkerstraftaten zum Durchbruch verholfen werden, die noch heute erheblich unter den Folgen des Geschehens leiden. Das geschehene Unrecht muss daher wiedergutmacht werden – Aufklärung und Strafverfolgung, Entschuldigung und Entschädigungen in Form psychologischer und materieller Unterstützung sollen den Betroffenen einen Ausgleich für das Erlittene bieten. Weiterhin müssen für die zukünftige Arbeit deutscher Sicherheitsbehörden und die Vermeidung zukünftiger Gefährdungen der Menschenrechte die notwendigen Schlüsse gezogen werden. In diesem Sinne ist der vorliegende Bericht ein weiterer Baustein in den Bemühungen, Menschenrechtsverletzungen im „Krieg gegen den Terror“ aufzudecken und mit juristischen Mitteln einzudämmen.

Die Praktiken und Maßnahmen der letzten zehn Jahre stellen sowohl quantitativ als auch qualitativ eine einschneidende Zäsur für die westlichen Rechtsstaaten dar, auch wenn die westlichen Staaten nach dem Zweiten Weltkrieg in diversen kolonialen und postkolonialen Konflikten massive Rechtsverletzungen begangen haben. Eine politische und gesellschaftliche Auseinandersetzung darüber, was Staaten dürfen, um Gefahren abzuwehren und wo die Grenzen staatlicher Sicherheitsapparate liegen, findet kaum statt. Maßnahmen wie das „Outsourcen“ von Folter durch westliche Sicherheitsbehörden in allseits bekannte Folterstaaten wiederholen sich und scheinen die erste Welle von Maßnahmen nach dem 11. September zu überdauern. Die Zusammenarbeit von Geheimdiensten, Militär und Polizei in der präventiven Gefahrenabwehr und der repressiven Strafverfolgung schreitet weiter voran. Eine unabhängige Überprüfung dieser Zusammenarbeit, sei es durch parlamentarische oder gerichtliche Kontrollinstanzen, sei es durch Betroffene, findet oftmals nicht statt, da sich die Behörden hinter ihrer Berufung auf Staatsgeheimnisse verschanzen. Das absolute Folterverbot, das selbst in Kriegszeiten äußere Feinde vor Folter schützt, wird für Terrorismusverdächtige aufgeweicht und ausgehöhlt.

Nach zehn Jahren ist es dringend Zeit, den individuellen sowie gesellschaftlichen Schaden wiedergutzumachen, die Praktiken und Maßnahmen zu überprüfen und rechtsstaatlich auszurichten. Dazu gehören vor allem eine klare Trennung der Arbeit von Geheimdiensten, Polizei und Militär, sowie eine umfassende Kontrolle ihrer Arbeit. Mutmaßliche Folterer und deren Unterstützer müssen strafverfolgt, und Aussagen aus Foltergefängnissen dürfen nicht verwertet werden. Der Austausch von persönlichen Daten, der zu illegalen Festnahmen und Verschleppungen im Ausland führt, muss eingestellt werden. Den Betroffenen von rechtswidrigen Praktiken und Maßnahmen muss eine Entschuldigung und Entschädigung zukommen.

⁶ Informationen über die Arbeit des ECCHR und die dargestellten Einzelfälle sind unter www.ecchr.eu abrufbar.

ANTIFOLTERKONVENTION

ART. 1

1.

Im Sinne dieses Übereinkommens bezeichnet der Ausdruck «Folter» jede Handlung, durch die einer Person vorsätzlich große körperliche oder seelische Schmerzen oder Leiden zugefügt werden, zum Beispiel um von ihr oder einem Dritten eine Aussage oder ein Geständnis zu erlangen, um sie für eine tatsächlich oder mutmaßlich von ihr oder einem Dritten begangene Tat zu bestrafen, um sie

oder e
nem an
Grund,
des öf
schaft
ausdrü
werden
sich le
gehöre

2
Dieser
nerstaa
Bestim



SECRET//NOFORN//20310519

DEPARTMENT OF DEFENSE
JOINT TASK FORCE GUANTANAMO
GUANTANAMO BAY, CUBA
APO AE 09360



JTF GTMO-CC

19 May 2006

MEMORANDUM FOR Commander, United States Southern Command, 3511 NW 91st Avenue, Miami, FL 33172.

SUBJECT: Recommendation for Continued Detention Under DoD Control (CD) for Guantanamo Detainee, ISN: US9TU-000061DP (S)

JTF GTMO Detainee Assessment

1. (S//NF) Personal Information:

- JDIMS/NDRC Reference Name: Murat Kunn
- Aliases and Current/True Name: Murat Karnaz, Mourad Kournaz
- Place of Birth: Bremen, Germany (GM)
- Date of Birth: 19 March 1982
- Citizenship: Turkey (TU)
- Internment Serial Number (ISN): US9TU-000061DP



2. (FOUO) Health: Detainee is in good health.

3. (S//NF) JTF GTMO Assessment:

a. (S) Recommendation: JTF GTMO recommends this detainee for Continued Detention Under DoD Control (CD). JTF GTMO previously assessed detainee as Retain in DoD Control (DoD) on 02 August 2005.

b. (S//NF) Executive Summary: Detainee is assessed to be a member of Al-Qaida's global terrorism network with membership in the Bremen Al-Qaida Cell and Jama'at Tablighi (JT),¹ and probable associations with Lashkar-E-Tayiba (LET). Detainee traveled

¹ The JT is a Tier 2 NGO target, where NGO Tier 2 targets have demonstrated the intent and willingness to support terrorist organizations willing to attack US persons or interests.

CLASSIFIED BY: MULTIPLE SOURCES
REASON: E.O. 12958 SECTION 1.5(C)
DECLASSIFY ON: 20310519

SECRET//NOFORN//20310519

III.
DIE DREI DEUTSCHEN FÄLLE VOR DEM
BND-UNTERSUCHUNGS-AUSSCHUSS

III.

Die drei deutschen Fälle vor dem BND-Untersuchungsausschuss

Murat Kurnaz, Mohammed Zammar und Khaled El Masri wurden von den USA selbst oder auf deren Veranlassung verschleppt und illegal gefangen gehalten, unter unmenschlichen Bedingungen verhört und gefoltert. Deutsche Stellen erlangten zu unterschiedlichen Zeitpunkten davon Kenntnis, besuchten und vernahmen die Verschleppten.

Der 1. Untersuchungsausschuss der 16. Wahlperiode (im Folgenden „BND-Untersuchungsausschuss“) hat sich von Januar 2006 bis Juni 2009 unter anderem mit diesen Fällen befasst und in seinem Abschlussbericht dazu Stellung genommen.⁷ Die Aufarbeitung blieb allerdings lückenhaft. Auch deshalb werden die Geschehnisse nicht nur auf der Grundlage der Sachverhaltsermittlung der Ausschussmehrheit geschildert. Wir greifen ergänzend zurück auf Berichte von Menschenrechtsorganisationen sowie auf die Darlegungen der Minderheitsfraktionen im Untersuchungsausschuss in deren Sondervoten. Zum Teil beziehen wir auch die Rechercheergebnisse von Medien ein, die viele Details der Fälle Kurnaz, Zammar und El Masri veröffentlichten.

Abweichend von der vom Untersuchungsausschuss gewählten Reihenfolge werden die Fälle hier chronologisch dargestellt. Auf diese Weise kann besser nachvollzogen werden, dass die

deutschen Sicherheitsdienste sowie die Mitglieder der Bundesregierung von Fall zu Fall zunehmend mehr Hintergrundkenntnisse darüber erlangten, wie die US-amerikanischen Dienste mit den von ihnen gefangen gehaltenen Personen verfahren. Ihr Handeln muss an diesen Erkenntnissen gemessen werden.

1 Murat Kurnaz in Afghanistan und Guantánamo

Der bekannteste Fall, mit dem sich der Untersuchungsausschuss auseinandergesetzt hat, ist der von Murat Kurnaz. Er gilt mittlerweile als ein charakteristisches Beispiel für die Folgen des Verzichts auf Rechtsstaatlichkeit bei der Terrorismusbekämpfung⁸ und hat über die deutschen Grenzen hinweg Bedeutung und Beachtung erlangt.⁹ Murat Kurnaz hat in dem Buch „Fünf Jahre meines Lebens. Ein Bericht aus Guantánamo“¹⁰ seine Erlebnisse beschrieben. Das Buch wurde bereits in viele Sprachen übersetzt. Die Geschichte von Murat Kurnaz ist nicht nur in den Fokus deutscher, sondern auch internationaler Medien gerückt.¹¹

Murat Kurnaz wurde 1982 in Bremen geboren und ist dort aufgewachsen. Er besitzt die türkische Staatsangehörigkeit, lebte seit seiner Geburt in Deutschland und besaß eine unbefristete Aufenthaltserlaubnis.

Am 3. Oktober 2001 flog Murat Kurnaz nach Pakistan. Dort wollte er, wie er den Mitgliedern des Untersuchungsausschusses schilderte, in einer Koranschule der pakistanischen Missionsbewegung Jama‘at al-Tablighi in Lahore seine Kenntnisse über den Islam vertiefen.¹² Sein Freund Selcuk B., der ihn auf dieser Reise begleiten sollte, wurde wegen einer unbezahlten Geldstrafe am Frankfurter Flughafen festgehalten. Er konnte nicht mit ausreisen.¹³

Murat Kurnaz reiste mehrere Wochen durch Pakistan. In dieser Zeit besuchte er einige Koranschulen, wurde aber an keiner aufgenommen.¹⁴ Hinweise darauf, dass Murat Kurnaz die Grenze nach Afghanistan überschritt oder Kontakte zu al-Qaida oder den Taliban besaß, existieren nicht.¹⁵ Am 1. Dezember 2001 wurde Murat Kurnaz im Reisebus auf dem Weg zum Flughafen in Peshawar von pakistanischen Sicherheitsbehörden kontrolliert und verhaftet.¹⁶ Die pakistanischen Sicherheitskräfte hielten Murat Kurnaz mehrere Tage fest, verlegten ihn in drei Gefängnisse und isolierten ihn von der Außenwelt. In den Verhören wurde er danach befragt, wo sein Reisebegleiter Selcuk B. sei.¹⁷

Von den pakistanischen Behörden wurde Murat Kurnaz dann für ein Kopfgeld von vermutlich 3.000 US-Dollar an die US-Armee übergeben und nach Kandahar in ein US-Militärlager auf afghanischem Boden gebracht.¹⁸ Murat Kurnaz schildert, im Gefangenenlager in Kandahar sei er regelmäßig von US-amerikanischen Soldaten körperlich misshandelt, gefoltert und verhört worden. Außerdem hätten ihn dort Angehörige des „Kommandos Spezialkräfte“ (KSK) der deutschen Bundeswehr verletzt.¹⁹

Anfang Februar 2002 wurde Murat Kurnaz nach Guantánamo Bay auf Kuba verlegt.²⁰ Dort waren systematische Folterungen der Gefangenen an der Tagesordnung. Murat Kurnaz selbst wurde geschlagen und entwürdigender Behandlung, extremer

Kälte, Sauerstoff- sowie Schlafentzug ausgesetzt; seine Zelle war ein Käfig mit einem Eimer als Toilettensatz. Über Wochen hinweg war er in Isolationshaft. ²¹ Immer wieder wurde Murat Kurnaz von US-Amerikanern verhört, oft viele Stunden lang. ²²

Es steht fest, dass zwei Mitarbeiter des Bundesnachrichtendienstes (BND) sowie ein Mitarbeiter des Bundesverfassungsschutzes (BfV) Murat Kurnaz am 23. und 24. September 2002 in Guantánamo in Begleitung eines Mitarbeiters des Berliner CIA-Verbindungsbüros vernahmen. ²³ Ende März oder Anfang April 2004 wurde Murat Kurnaz erneut befragt, nach seiner Erinnerung von einer der drei Personen, die ihn bereits im September 2002 aus Deutschland aufgesucht hatten. Von deutscher Seite wurde allerdings bisher angegeben, Murat Kurnaz sei von deutschen Behördenmitarbeitern nach September 2002 nicht mehr besucht worden. Der Bericht des Untersuchungsausschusses stellt darauf ab, der Besucher im Frühjahr 2004 könne der im September 2002 mitgereiste deutschsprachige CIA-Mitarbeiter gewesen sein. ²⁴

Die deutschen Vernehmer gaben an, an Murat Kurnaz keine Spuren von Folterungen oder sonstigen (körperlichen) Misshandlungen bemerkt zu haben. Murat Kurnaz habe ihnen auch nichts davon erzählt, dass er – über die menschenunwürdigen Bedingungen seiner Gefangenschaft hinaus – Folterungen oder einer unangemessenen Behandlung ausgesetzt gewesen sei. Murat Kurnaz selbst hingegen schilderte dem Untersuchungsausschuss, er habe den Verhörspersonen berichtet, dass er gefoltert werde, seine deutschen Besucher hätten sich dafür aber nicht interessiert. ²⁵

Die Gespräche der deutschen Geheimdienstmitarbeiter mit Murat Kurnaz wurden durchgängig von Angehörigen des US-Militärs überwacht. Die gesamte Befragung wurde auf Videobänder aufgezeichnet, die in den Händen der US-Behörden verblieben. ²⁶ Die deutschen Beamten tauschten sich während und nach den Befragungen nicht nur untereinander, sondern auch mit ihren Kollegen von der CIA aus. ²⁷

Informationen zwischen deutschen und US-amerikanischen Stellen waren auch schon vor der Festnahme von Murat Kurnaz ausgetauscht worden. Seit den Anschlägen vom 11. September 2001 bestand ein sehr enger Kontakt zwischen dem Bundeskriminalamt (BKA) und den US-amerikanischen Ermittlungsbehörden. Beim BKA wurde noch am 11. September 2001 die sogenannte „Besondere Aufbauorganisation-USA“ (BAO-USA) eingerichtet. Dort waren Verbindungsbeamte des FBI eingesetzt, die eng mit den deutschen Behörden zusammenarbeiteten. Zeitweise waren zehn bis fünfzehn Verbindungsbeamte des FBI vor Ort. Im Austausch wurde ein Verbindungsbeamter des BKA beim Hauptquartier des FBI eingesetzt. Die US-amerikanischen Verbindungsbeamten nahmen an Besprechungen teil und erhielten Zugang zu den Unterlagen des BKA. Auch deutsche Behörden entsandten Verbindungsbeamte zum BKA. Die BAO-USA tauschte so Informationen mit dem Zollkriminalamt, dem Bundesgrenzschutz, dem BfV und dem BND aus. ²⁸

Bekannt ist, dass dem Verbindungsbeamten des FBI am 18. Januar 2002 durch das BKA förmlich mitgeteilt wurde, Murat Kurnaz sei Beschuldigter in einem Ermittlungsverfahren wegen des Verdachts der Bildung einer kriminellen Vereinigung. Im Mai 2003 wurden vom BKA erneut „Erkenntnisse“ aus dem Ermittlungsverfahren gegen Murat Kurnaz in die USA übermittelt, diesmal über die Kriminalpolizeiliche Ermittlungsgruppe (CITF) der US-Streitkräfte. ²⁹

Die potenziellen „Informationsströme“ zwischen BND und US-amerikanischen Nachrichtendiensten hat der Untersuchungsausschuss im Einzelnen „nicht ermitteln können“. Auch der damalige BND-Präsident Hanning ging aber, wie er vor dem Untersuchungsausschuss erklärte, davon aus, dass vom BND Informationen an die USA weitergegeben wurden. ³⁰

Im Bericht des Untersuchungsausschusses wird stattdessen behauptet, die – belegbar – an US-amerikanische Behörden übermittelten Informationen seien für Murat Kurnaz

entlastend gewesen. ³¹ Auch sonstige Aktivitäten von deutscher Seite wirkten sich für Murat Kurnaz allerdings tatsächlich erst einmal nicht „entlastend“ aus.

Bereits im Oktober 2002, unmittelbar nach der ersten Befragung von Murat Kurnaz durch deutsche Beamte in Guantánamo, erklärte der Mitarbeiter des BfV in einer behördeninternen Besprechung, der Verdacht gegen Murat Kurnaz sei weitgehend ausgeräumt. Bei den Geheimdienstmitarbeitern bestand Einigkeit: Murat Kurnaz war nicht in terroristische Strukturen verwickelt gewesen, er war kein Taliban und er gehörte keinem aktiven Rekrutierungsnetzwerk an. Die BND-Mitarbeiter schilderten im Untersuchungsausschuss, ihr US-amerikanischer Kollege habe ihre Einschätzung bestätigt: auch die zahlreichen Verhöre durch US-amerikanische Verhörspersonen hätten keine weitergehenden Erkenntnisse erbracht. Die beiden Verhörspersonen des BND kamen zu dem Schluss, von Murat Kurnaz gehe keine Gefährdung aus. Nichts habe dafür gesprochen, dass er auf dem Weg nach Afghanistan oder jemals in einem Trainingslager gewesen sei. Sie stuften ihn vielmehr als naiv ein und stellten fest, er habe sich nach ihrer Einschätzung bei seiner Verhaftung schlicht „zur falschen Zeit am falschen Ort“ befunden. ³² Den deutschen Nachrichtendienstmitarbeitern wurde im September 2002 in Guantánamo eine baldige Freilassung von Murat Kurnaz, noch im Jahr 2002, in Aussicht gestellt. ³³

In Berlin wurden allerdings – in Kenntnis der Einschätzungen der Nachrichtendienstmitarbeiter – Entscheidungen getroffen, die eine Rückkehr von Murat Kurnaz nach Deutschland verhindern sollten. Noch im Oktober 2002 vereinbarten die Staatssekretäre aus dem Bundeskanzleramt, dem Auswärtigen Amt, dem Bundesministerium der Justiz und dem Bundesinnenministerium mit den Präsidenten des BND, des BfV und des BKA in der sogenannten „Präsidentenrunde“ – unter Führung des Chefs des Bundeskanzleramts, dem damaligen Staatssekretär Steinmeier –, eine Wiedereinreise von Murat Kurnaz nach Deutschland zu verhindern. ³⁴ Zur praktischen Umsetzung dieser Vereinbarung wurde Kontakt mit der Ausländerbehörde der Stadt Bremen aufgenommen. ³⁵ Diese interpretierte die Rechtslage so, dass die unbefristete Aufenthaltserlaubnis von Murat Kurnaz erloschen sei, weil dieser länger als sechs Monate außer Landes gewesen sei. ³⁶ Auf die (Un-) Freiwilligkeit seiner Abwesenheit von Bremen sollte es hierbei nicht ankommen. ³⁷ Sicherheitshalber wurden US-amerikanische Behörden gebeten, den türkischen Pass von Murat Kurnaz einer deutschen Vertretung zu übergeben, damit dort der deutsche Aufenthaltstitel „physikalisch ungültig“ gemacht werden könne. So sollte sichergestellt werden, dass Murat Kurnaz auch nicht dank des „Rechtsscheins“ einer gültigen Aufenthaltserlaubnis nach Deutschland einreisen könne. ³⁸ Der Staatssekretär im Bundesinnenministerium ließ der „amerikanischen Seite“ mitteilen, dass eine mögliche Abschiebung von Murat Kurnaz nach Deutschland nicht erwünscht sei. ³⁹ Und im Mai 2004 wurde Murat Kurnaz schließlich im Schengener Informationssystem zur Einreiseverweigerung ausgeschrieben. ⁴⁰

Auf diese Weise vermittelte die damalige deutsche Bundesregierung den USA auf vielfältige Weise ihr dringliches Anliegen, sie möge Murat Kurnaz im Fall seiner Freilassung nicht nach Deutschland überstellen.

Im Jahr 2005 gab es neue Gerüchte über eine bevorstehende Freilassung von Murat Kurnaz. Erneut nahm sich die Präsidentenrunde der Angelegenheit an. Der damalige Staatssekretär im Bundesinnenministerium, Lutz Diwell, wies daraufhin das BfV an, „binnen Kürze“ alles vorzulegen, was „gerichtsverwertbar“ sei, um einen möglichen Visumantrag von Murat Kurnaz abzulehnen. ⁴¹

Murat Kurnaz wurde schließlich am 24. August 2006 freigelassen, vermutlich aufgrund von Gesprächen zwischen der im November 2005 gewählten Bundeskanzlerin Angela Merkel und dem damaligen US-Präsidenten George W. Bush. Murat Kurnaz konnte dann doch nach Bremen zurückkehren, wo er bis heute lebt.

2 Mohammed Haydar Zammar in Syrien

Der Fall von Mohammed Haydar Zammar hat in der öffentlichen Diskussion bisher nur wenig Beachtung gefunden. Er ist aber exemplarisch für das internationale Zusammenspiel von Sicherheitsbehörden, wie es im Rahmen des „Krieges gegen den Terror“ praktiziert wird. Von besonderem Interesse sind auch in diesem Fall der Informationsaustausch zwischen Geheimdiensten und Strafverfolgungsbehörden auf transnationaler Ebene sowie die Befragungen, die Angehörige des BND, des BfV und des BKA in Foltergefängnissen durchführten. ⁴²

Mohammed Haydar Zammar besitzt die deutsche sowie die syrische Staatsangehörigkeit. Er wurde in Marokko festgenommen, nach Syrien gebracht und dort auch von deutschen Sicherheitsbeamten befragt.

Für Mohammed Haydar Zammar interessierten sich vor seiner Ausreise aus Deutschland im Oktober 2001 sowohl die Strafverfolgungsbehörden als auch der Hamburger Verfassungsschutz: Er galt als Anhänger von Osama Bin Laden und soll 1991 eine militärische Ausbildung in einem Mudschahedin-Ausbildungslager in Pakistan erhalten haben. Das Hamburger Landesamt für Verfassungsschutz sammelte daher bereits seit längerem Informationen über ihn. ⁴³ Kurz nachdem bekannt geworden war, dass die Anschläge vom 11. September 2001 Bezüge nach Hamburg aufwiesen, geriet Mohammed Haydar Zammar auch in den Fokus staatsanwaltschaftlicher Ermittlungen. Er stand im Verdacht, mit der sogenannten „Hamburger Zelle“, der Gruppe um die mutmaßlichen Attentäter des 11. September, in Kontakt gestanden zu haben. Außerdem wurde ihm vorgeworfen, sich bemüht zu haben, Muslime zu rekrutieren, die den Dschihad in Afghanistan unterstützen sollten. Mohammed Haydar Zammar wurde zunächst als Zeuge geführt, am 14. Oktober 2001 leitete die Bundesanwaltschaft dann ein Ermittlungsverfahren wegen des Verdachts der Unterstützung einer terroristischen Vereinigung gemäß § 129 a StGB gegen ihn ein. ⁴⁴ Die Verdachtsmomente reichten allerdings nicht für den Erlass eines Haftbefehls gegen ihn aus.

Gleichzeitig mit der Einleitung des staatsanwaltschaftlichen Ermittlungsverfahrens gegen Mohammed Haydar Zammar ordnete die Bundesanwaltschaft seine polizeiliche Beobachtung an. Durch die Observationsmaßnahmen erfuhren die Ermittlungsbehörden schon frühzeitig, dass Zammar eine Reise nach Marokko plante, um sich dort scheiden zu lassen. ⁴⁵ Am 17. Oktober 2001 erkundigte er sich am Hamburger Flughafen nach Reisemöglichkeiten. Am 24. Oktober 2001 buchte er für den 27. Oktober 2001 einen Flug über Amsterdam nach Casablanca und seinen Rückflug nach Hamburg für den 8. Dezember 2001. Ebenfalls bekannt war der Bundesanwaltschaft aufgrund der Observation, dass Mohammed Haydar Zammar sich am 18. Oktober 2001 bei der Hamburger Passbehörde um die Ausstellung eines neuen vorläufigen Reisepasses bemühte und diesen am 24. Oktober 2001 erhielt. ⁴⁶

Am 25. Oktober 2001 informierte der Generalbundesanwalt telefonisch den Staatssekretär im Bundesjustizministerium über Zammars Reisepläne. Am 26. Oktober wurde die von Mohammed Haydar Zammar geplante Reise nach Marokko zum Thema ⁴⁷ in der „Nachrichtendienstlichen Lage“. ⁴⁸

Frühzeitig informiert wurde auch das FBI, das mehrere Verbindungsbeamte zu der bereits oben beschriebenen BAO-USA entsandt hatte. ⁴⁹ Diese Verbindungsbeamten erhielten zwar keinen direkten Zugriff auf die Computer des BKA, sie waren aber faktisch Mitglieder der Sonderkommission, konnten alle beim BKA vorhandenen Unterlagen einsehen und nahmen an den täglichen Lagebesprechungen teil. So erfuhren die FBI-Verbindungsbeamten von den Reiseplänen Zammars schon am 24. Oktober 2001. ⁵⁰ Darüber hinaus ging beim BKA eine schriftliche Anfrage des FBI ein, die am 26. November 2001 beantwortet wurde: Neben Details zur Biographie

und den Familienverhältnissen von Mohammed Haydar Zammar übermittelte das BKA dem FBI auch dessen genaue Flugdaten. ⁵¹ Im BKA war hierbei bekannt, dass das FBI ein besonderes Interesse an der Person Zammar hatte. Der damalige Leiter der BAO-USA sagte vor dem Untersuchungsausschuss aus, das FBI habe mitgeteilt, Mohammed Haydar Zammar sei „aus ihrer Sicht (...) ein wichtiger und gefährlicher Mann“, daher sei es „umfassend über Zammar informiert“ worden. ⁵²

BKA-Beamte teilten die Reisedaten und Details aus dem Ermittlungsverfahren gegen Zammar außerdem niederländischen und marokkanischen Behörden mit. Die BKA-Verbindungsbeamten in den Niederlanden und Marokko wurden über die von Zammar geplante Reise von Hamburg über Amsterdam nach Casablanca informiert und erhielten den Auftrag, „sicherzustellen, dass der Beschuldigte die angegebene Reiseroute einhält“. ⁵³ Der BKA-Verbindungsbeamte in Amsterdam ersuchte die niederländischen Behörden um Überwachung der Durchreise von Zammar auf dem Flughafen Schiphol und überwachte selbst den Umsteigevorgang. Der BKA-Verbindungsbeamte in Marokko begab sich nicht selbst zum Flughafen Casablanca, um festzustellen, ob Mohammed Haydar Zammar dort ankam. Er informierte stattdessen am 31. Oktober 2001 das marokkanische Innenministerium über die Einreise von Zammar und das geplante Rückreisedatum. Dabei teilte er mit, gegen Zammar sei in Deutschland ein Ermittlungsverfahren wegen Unterstützung einer terroristischen Vereinigung anhängig. Mohammed Haydar Zammar weise enge Verbindungen zu Personen auf, die in Zusammenhang mit den Anschlägen vom 11. September gesucht würden. ⁵⁴

Nach seinem mehrwöchigen Auslandsaufenthalt wollte Zammar am 8. Dezember 2001 wie geplant seinen Rückflug nach Deutschland antreten. Am Flughafen Casablanca fing ihn jedoch ein marokkanisches Sonderkommando ab und nahm ihn fest. Im Anschluss wurde er fast zwei Wochen lang von marokkanischen und US-Beamten verhört, bevor er mit einem von der CIA geführten Flugzeug nach Damaskus in das als Foltergefängnis berüchtigte syrische Gefängnis Far-Falestin gebracht wurde. ⁵⁵

Den deutschen Behörden gelang es – so jedenfalls die Ermittlungen des Untersuchungsausschusses – für geraume Zeit nicht, Informationen über das Schicksal und den Aufenthaltsort von Mohammed Haydar Zammar zu erhalten. Die Anfragen an marokkanische und US-amerikanische Behörden führten nicht weiter, teilweise sogar in die Irre. Erst am 12. Juni 2002 bestätigte der Vertreter der CIA in Deutschland, Zammar befinde sich in Syrien in Haft. ⁵⁶ Dem vorausgegangen waren Berichte in der Washington Post sowie auf Spiegel Online am 12. Juni 2002, die US-Regierung habe in den letzten neun Monaten Dutzende von Terrorverdächtigen auf geheimen Wegen und unter Umgehung förmlicher Auslieferungsverfahren in Drittländer geflogen. Zammar sei in ein Land gebracht worden, in dem „bei Vernehmungen die Menschenrechte nicht eingehalten werden müssen“. ⁵⁷

Dass Mohammed Haydar Zammar sich in Syrien befand, bestätigte die syrische Regierung offiziell erst am 17. Juli 2002. ⁵⁸ Zugleich übersandte sie Ergebnisse aus Vernehmungen von Zammar, die der BND zwischen dem 20. und 25. Juli 2002 an den Generalbundesanwalt, das Bundesjustizministerium, das Bundesinnenministerium, das Bundeskanzleramt, das BKA und das BfV weiterleitete. ⁵⁹ Da der BND mit den aus Syrien erhaltenen Informationen nicht zufrieden war, übermittelten BND-Mitarbeiter den syrischen Behörden noch am 20. Juli 2002 einen Katalog an Fragen, die an Mohammed Haydar Zammar zu richten seien. ⁶⁰

Der Präsident des BKA besuchte vom 29. bis 31. Juli 2002 Damaskus, um Fachgespräche mit Vertretern des Innenministeriums und des militärischen Dienstes zu führen. Dabei übergab er auch eine Kopie des Reisepasses von Zammar und eine Aufstellung der von Zammar unternommenen Reisen, um die die syrischen Behörden gebeten hatten, sowie eine Reihe von Telefonnummern in Syrien, die von der syrischen Seite geprüft werden sollten. Außerdem wurden den syrischen Behörden

Erkenntnisse aus dem gegen Mohammed Haydar Zammar in Deutschland geführten Ermittlungsverfahren mitgeteilt. ⁶¹

Im November 2002 reisten zwei BND-Mitarbeiter, zwei Mitarbeiter des BfV sowie ein Mitarbeiter des BKA nach Damaskus, wo sie Mohammed Haydar Zammar über drei Tage hinweg im Gefängnis Far-Falestin vernahmen. ⁶² Neben den fünf deutschen Beamten und Mohammed Haydar Zammar waren bei den Vernehmungen ein syrischer Dolmetscher sowie der syrische Fallführer anwesend. Die Verhöre wurden von den Syrern auf Tonkassetten aufgezeichnet, da sie der in Deutsch geführten Befragung nicht unmittelbar folgen konnten. ⁶³ Ob Zammar vor seinen Vernehmungen über ein Schweigerecht belehrt oder darüber aufgeklärt wurde, welchem Zweck seine Vernehmungen dienten, hat der Untersuchungsausschuss nicht aufgeklärt. Der mitgereiste Beamte des BKA, der aus beruflicher Routine am ehesten an die Notwendigkeit einer Belehrung gedacht haben dürfte, erklärte jedenfalls gemäß des Abschlussberichts des Untersuchungsausschusses, eine Belehrung sei nicht erfolgt. ⁶⁴ Auf Anfragen des deutschen Außenministeriums hinsichtlich der Haftgründe von Zammar haben die syrischen Behörden nicht reagiert. ⁶⁵ Eine Gerichtsverhandlung gegen Mohammed Haydar Zammar in Syrien begann schließlich Ende 2006 vor dem dortigen Obersten Staatssicherheitsgericht. Im Februar 2007 wurde Zammar nach einem fragwürdigen Prozess wegen des Vorwurfs der Mitgliedschaft in der in Syrien verbotenen Muslimbruderschaft und Aufenthalt in Trainingslagern in Afghanistan und Bosnien zum Tode verurteilt, später wurde seine Strafe in eine zwölfjährige Haftstrafe umgewandelt. ⁶⁶ Die Muslimbruderschaft bestreitet die Mitgliedschaft von Zammar. Im Juni 2007 stellte die UN Working Group on Arbitrary Detention fest, dass Mohammed Haydar Zammar willkürlich inhaftiert wurde, da die Standards für faire Gerichtsverfahren nicht eingehalten worden waren. ⁶⁷ Die Working Group forderte die syrischen Behörden auf, „die Situation in Ordnung zu bringen“. ⁶⁸ Bisher sind die syrischen Behörden dieser Aufforderung nicht nachgekommen. ⁶⁹ Bis zum heutigen Tag befindet sich Zammar in syrischer Haft.

3

Khaled El Masri in Mazedonien und Afghanistan

Khaled El Masri ist eines der bekanntesten Opfer des „Extraordinary-Rendition“-Programms der CIA, also der Entführung und der „Überstellung“ von mutmaßlich Terrorverdächtigen in Foltergefängnisse. Sein gut dokumentierter Fall veranschaulicht so die Methodik dieser von der CIA organisierten Geheimflüge. ⁷⁰

Khaled El Masri ist deutscher Staatsbürger libanesischer Abstammung und lebte vor seiner Entführung in Neu-Ulm. Dem bayerischen Landesamt für Verfassungsschutz war er seit dem Frühjahr 2003 bekannt als gelegentlicher Besucher des – vom Verfassungsschutz beobachteten – Multi-Kultur-Hauses in Neu-Ulm. Weil El Masri Personen kannte, die vom Verfassungsschutz überwacht wurden, sammelte das Bayerische Landesamt für Verfassungsschutz (BLfV) auch über ihn als „Kontaktperson“ Informationen und erstellte einen Ermittlungsbericht. Observiert wurde er nicht. Auch nach Erkenntnis des BLfV blieb Khaled El Masri eine Randfigur. ⁷¹

Am 30./31. Dezember 2003 fuhr El Masri nach eigenen Angaben nach einem Ehestreit mit dem Bus nach Skopje, Mazedonien, um dort Urlaub zu machen und Abstand zu gewinnen. An der kosovarisch-mazedonischen Grenze behielten mazedonische Grenzbeamte seinen Reisepass ein. Dies bemerkte El Masri erst nach der Weiterfahrt. Er ließ sich zurück zur Grenze fahren und bat dort um seinen Pass, wurde aber über mehrere Stunden hingehalten. Gegen 18 Uhr erschienen mehrere bewaffnete Männer in Zivil. Sie durchsuchten Khaled El Masri und verhörten ihn. Gegen 22 Uhr wurde er nach Skopje ins Hotel „Skopski Merak“ gebracht. ⁷² Dort wurde Khaled El Masri 23 Tage festgehalten, bedroht und tagelang zu seinen Kontakten zu islamischen

Organisationen vernommen. Er durfte sein Zimmer nicht verlassen und wurde ständig von mindestens drei bewaffneten Männern bewacht. Jeder Kontakt zur Außenwelt, sei es zur deutschen Botschaft, zu seiner Familie oder einem Rechtsanwalt, wurde ihm verweigert. Zwei Wochen nach seiner Entführung in Mazedonien trat Khaled El Masri in einen Hungerstreik, um gegen diese Gefangenschaft zu protestieren. ⁷³

Am 23. Januar 2004 teilten ihm seine Bewacher mit, er werde zurück nach Deutschland gebracht. In Handschellen und mit verbundenen Augen wurde er zum Flughafen transportiert und dort einem Team schwarz gekleideter Männer, die Skimasken trugen, übergeben. Spätestens ab diesem Zeitpunkt befand sich Khaled El Masri in den Händen des US-Geheimdienstes CIA. Am Flughafen wurde er geschlagen und völlig entkleidet. Er berichtet, dass er im Flugzeug gefesselt und betäubt wurde. ⁷⁴ Tatsächlich wurde er nach Kabul in Afghanistan ausgeflogen. ⁷⁵ Als Khaled El Masri aus der Narkose erwachte, befand er sich in einem kalten und schmutzigen betonierten Raum, dessen Wände mit Kritzeleien in Arabisch, Urdu und Farsi bedeckt waren. ⁷⁶ Nach Überzeugung seines Anwalts war El Masri in „Salt Pit“ gelandet, einer verlassenen Ziegelfabrik im Norden Kabuls, die die CIA als Gefängnis für Terrorverdächtige nutzte. Gleich zu Beginn seiner Gefangenschaft wurde ihm erklärt, niemand wisse von ihm, man könne ihn zwanzig Jahre behalten oder begraben. ⁷⁷ Fünf Monate lang blieb Khaled El Masri in diesem afghanischen Gefängnis eingesperrt, er wurde unter Drogen gesetzt und gefoltert. Nach eigenen Angaben wurde er zunächst von einem maskierten Libanesen und später von zwei US-Amerikanern verhört. Die Befragungen drehten sich vor allem um El Masris angebliche Kontakte zu Islamisten in Neu-Ulm und zum dortigen Multi-Kultur-Haus, das er regelmäßig besucht hatte. Zusammen mit anderen Häftlingen trat El Masri am 5. März 2004 erneut in einen Hungerstreik, der 34 Tage dauerte. Dass Khaled El Masri in den von ihm angegebenen Zeiträumen tatsächlich für längere Zeit keine Nahrung aufgenommen hat, ist durch Haargutachten bestätigt worden, die von der Münchener Staatsanwaltschaft in Auftrag gegeben wurden. ⁷⁸

Im Laufe der Befragungen trat zum ersten Mal Mitte Mai 2004 auch eine deutschsprachige Verhörsperson auf, die sich mit dem Namen „Sam“ vorstellte. Sie verhörte El Masri insgesamt vier Mal. Wie die vorherigen Vernehmer interessierte sich „Sam“ für El Masris Verbindungen in Neu-Ulm. Nach Einschätzung von Khaled El Masri besaß „Sam“ allerdings bessere Vorkenntnisse, etwa über das Neu-Ulmer Multi-Kultur-Haus.

Khaled El Masris Frage, ob „Sam“ Angehöriger einer deutschen Behörde sei und ob die deutschen Behörden von seiner Gefangenschaft wüssten, beantwortete „Sam“ nicht. Nach seiner Freilassung und Rückkehr nach Deutschland hat El Masri einen Kriminalhauptkommissar des BKA, Gerhard Lehmann, als „Sam“ identifiziert. Gerhard Lehmann leugnet bis heute kategorisch jede Verwicklung in den Fall. ⁷⁹

Am 28. Mai 2004 wurde Khaled El Masri in „Sams“ Begleitung nach Albanien ausgeflogen. ⁸⁰ Er erhielt nach der Landung in Albanien und einer mehrstündigen Autofahrt seinen Reisepass, seinen Koffer und seine persönlichen Gegenstände zurück. Dann wurde er auf einem Waldweg unweit der mazedonischen Grenze ausgesetzt und nach einigen hundert Metern wieder von uniformierten Männern in Empfang genommen, die ihm erklärten, er sei illegal nach Albanien eingereist. Diese Männer fuhren Khaled El Masri nach Tirana zum Flughafen, kauften für ihn ein Ticket und brachten ihn – an der Pass- und Zollkontrolle vorbei – in ein Flugzeug nach Frankfurt. Dort traf er am frühen Morgen des 29. Mai 2004 ein. ⁸¹ Zurück in seiner Heimatstadt Neu-Ulm fand El Masri seine Wohnung verlassen vor. Seine Frau, die weder etwas über seinen Verbleib wusste, noch darüber, ob er jemals zurückkehren würde, war mit den gemeinsamen Kindern in ihre Heimat im Libanon gereist. Inzwischen ist die Familie wieder zusammen. Khaled El Masri leidet auch heute noch unter einer posttraumatischen Belastungsstörung und wurde offensichtlich mit seinen Entführungs- und Foltererlebnissen nicht fertig. ⁸² Er wurde wegen einer Brandstiftung und später wegen einer Körperverletzung inhaftiert und jeweils verurteilt.

Trotz geringer Erfolgsaussichten und heftiger Proteste seitens der US-Regierung hat das Münchner Amtsgericht im Januar 2007 gegen dreizehn CIA-Agenten Haftbefehle wegen der Entführung El Masris erlassen. ⁸³ Da das deutsche Bundesjustizministerium das Auslieferungsersuchen der Münchner Staatsanwaltschaft gegen die dreizehn Tatverdächtigen nicht formell an die US-Regierung weiterleitete, wurde im Auftrag des ECCHR und im Namen von Khaled El Masri im Juni 2008 beim Verwaltungsgericht Berlin eine Klage gegen Deutschland eingereicht. ⁸⁴ Die Klage wurde vom Verwaltungsgericht Köln im Dezember 2010 abgewiesen. ⁸⁵

Warum Khaled El Masri ins Visier des US-Geheimdienstes geriet und so zum prominenten Fall der berüchtigten „Extraordinary-Rendition“-Praxis wurde, ist noch immer offen. Die parlamentarische Mehrheit im Untersuchungsausschuss geht davon aus, dass Khaled El Masri Opfer einer Verwechslung geworden ist. Sowohl mazedonische als auch US-amerikanische Dienste seien einem Irrtum hinsichtlich El Masris Identität und der Echtheit seines deutschen Passes erlegen. ⁸⁶ Diese These vertreten auch US-Regierungsstellen und dortige Medien. ⁸⁷ Einer offiziellen Stellungnahme der US-Regierung zufolge wurde El Masri angeblich auf direkten Befehl der damaligen US-Außenministerin Condoleezza Rice freigelassen, nachdem diese im April 2004 erfahren hatte, dass es sich bei dem gefangen gehaltenen El Masri nicht um das gesuchte gleichnamige al-Qaida-Mitglied handelte. ⁸⁸

Die Theorie der Verwechslung mit Khalid Al Masri, einem mutmaßlichen Al-Qaida-Mitglied, der Kontakt zur „Hamburger Zelle“ um Mohammad Atta gehabt haben soll, ⁸⁹ begegnet allerdings Zweifeln. Denn sie vermag nicht zu erklären, warum El Masri sowohl in Mazedonien als auch in Afghanistan gezielt über die islamistische Szene in Neu-Ulm sowie über seine genauen Lebensverhältnisse in Deutschland befragt wurde. ⁹⁰ Fragen zum internationalen Terrorismus oder zu seinen Beziehungen zu Al Qaida spielten nach seinen Angaben dagegen kaum eine Rolle während der Verhöre. Nach dem Verschwinden von El Masri wurde interessanterweise innerhalb der bayerischen Behörden spekuliert, er sei in ein Kampfgebiet gegangen. ⁹¹ Diese Umstände lassen die Theorie einer Personenverwechslung wenig plausibel erscheinen.

- 7 Siehe diesbezüglich BT-Drs. 16/13400, S. 351 ff.; das Sondervotum der FDP, S. 427 ff.; das Sondervotum der Linksfraktion, S. 837 ff. und das Sondervotum von Bündnis 90/Die Grünen, S. 889 ff.
- 8 Siehe auch das Sondervotum der FDP-Fraktion, S. 436 ff.
- 9 Siehe z.B. die Entscheidung des US District Court, In Re Guantanamo Detainee Cases, 355 F.Supp.2d 443, 470 (D.D.C. 2005).
- 10 Kurnaz, Fünf Jahre meines Lebens - Ein Bericht aus Guantánamo, 2007.
- 11 Nur exemplarisch: Washington Post vom 27. März 2005, „Panel Ignored Evidence on Detainee Murat Kurnaz“; vom 26. August 2006, „Turk was Abused at Guantánamo“; Hürriyet vom 16. Februar 2002, „Kandahar'da esirim“; Der Spiegel vom 25. Oktober 2004, „Der Taliban und der Märtyrer“; BBC News online vom 25. August 2006, „German Turk freed from Guantanamo“; Die Zeit online vom 25. August 2006, „Guantánamo: Wieder zu Hause“; Sueddeutsche.de vom 19. Januar 2007, „Unschuldige im US-Gefangenenlager - Der verstoßene Murat Kurnaz“; CBS „60 Minutes“ vom 28. März 2008; Washington Post vom 29. März 2008, „The Aftermath of 9/11 - Ex-Afghanistan Detainee alleges Torture by U.S.“; Guardian vom 28. Juni 2008, „Trapped by terror“.
- 12 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 121.
- 13 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 123 f.
- 14 16/13400, S.123 f.
- 15 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 124 f. und das Sondervotum der FDP-Fraktion, S. 438 f.
- 16 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 125.
- 17 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 125.
- 18 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 125.
- 19 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 369; vgl. weiterführend den diesbezüglichen Bericht des als Untersuchungsausschuss tätig gewordenen Verteidigungsausschusses des Deutschen Bundestags vom 15.10.2008, BT-Drs. 16/10650 sowie Der Spiegel vom 03. September 2007, „Die Nacht von Kandahar“, S. 60-61.
- 20 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 131.
- 21 Der Spiegel vom 26. Februar 2007, „Mit glühender Sachlichkeit“, S. 28-32.
- 22 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 131.
- 23 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 162 ff., 165 sowie Bericht des Nichtständigen Ausschusses des Europaparlaments zur behaupteten Nutzung europäischer Staaten durch die CIA für die Beförderung und das rechtswidrige Festhalten von Gefangenen.
- 24 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 134.
- 25 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 133.
- 26 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 165.
- 27 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 168.
- 28 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 154 - 157.
- 29 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 156, 369.
- 30 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 157.
- 31 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 157: Dem FBI sei von deutschen Stellen mitgeteilt worden, dass Selcuk B., der Freund Murat Kurnaz, kein Selbstmordattentäter sei. Dass diese Information allerdings erst mit einiger Verzögerung - zwei Monate nach Eingang einer Anfrage des FBI - übermittelt wurde, wird argumentativ ebenso übergangen wie die Tatsache, dass dem FBI zugleich mitgeteilt wurde, gegen Selcuk B. werde „ein Ermittlungsverfahren wegen des Verdachts der Unterstützung einer terroristischen Vereinigung“ bzw. „der Anwerbung für al-Qaida“ geführt.
- 32 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 166 - 168 sowie Der Spiegel vom 26. Februar 2007, „Mit glühender Sachlichkeit“, S. 28-32.
- 33 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 169.
- 34 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 184 - 186; Der Spiegel vom 26. Februar 2007, „Gesuchte Vermerke“.
- 35 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 187.
- 36 Abgestellt wurde auf § 44 Abs. 1 Nr. 3 AusländerG a.F., vgl. nunmehr § 51 Abs. 1 Nr. 7 AufenthaltG; siehe BT-Drs. 16/13400, S. 189 - 191.
- 37 Dies sah das VG Bremen in seiner Entscheidung vom 30. November 2005, Az.: 4 K 1013/05, anders und hob die Bescheide der Ausländerbehörde Bremen auf; siehe BT-Drs. 16/13400, S. 197.
- 38 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 187; Sueddeutsche.de vom 19. Januar 2007, „Unschuldige im US-Gefangenenlager - Der verstoßene Murat Kurnaz“.
- 39 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 186.
- 40 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 192 f.
- 41 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 195.
- 42 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 377 ff.; dazu ausführlich unten, V. Kapitel.
- 43 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 216 ff., 379; siehe auch Karl-Otto Sattler, „BKA-Verhör in Damaskus“, Das Parlament vom 15. Oktober 2007.
- 44 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 218.
- 45 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 377.
- 46 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 218.
- 47 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 218 f.
- 48 An der Nachrichtendienstlichen Lage nehmen neben den Mitgliedern der Präsidienrunde ggf. auch noch Vertreter anderer Ministerien teil.
- 49 Siehe oben unter III. Kapitel, 1.
- 50 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 222 f., 380.
- 51 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 222 f., 684 (Sondervotum Bündnis 90/Die Grünen).
- 52 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 224, 444; der problematische Charakter dieser Informationsübermittlung wurde auch im Marty-Bericht angesprochen, siehe Committee on Legal Affairs and Human Rights of the Parliamentary Assembly of the Council of Europe, Secret detentions and illegal transfers of detainees involving Council of Europe member states - „Marty-Report“, Kap. 38, Rn. 185-186.
- 53 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 221 f.
- 54 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 222.
- 55 Committee on Legal Affairs and Human Rights of the Parliamentary Assembly of the Council of Europe, Secret detentions and illegal transfers of detainees involving Council of Europe member states - „Marty-Report“, Rn. 186.
- 56 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 232 f.
- 57 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 232.
- 58 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 235.
- 59 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 239, 244.
- 60 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 242.
- 61 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 242.
- 62 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 247, 250, 382.
- 63 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 251.
- 64 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 252.
- 65 Siehe Amnesty International, Below the Radar, 4. April 2006, S. 18.
- 66 Siehe diesbezüglich die Presseerklärung des Deutschen Bundestages vom 15. November 2007, „Im Fall Zammur wurden in Marokko Informationen offenbar blockiert“.
- 67 Working Group on Arbitrary Detention, Opinion 8/2007, S. 74 ff.; Human Rights Council, Report of the Working Group on Arbitrary Detention, A/HRC/7, S. 11.
- 68 Working Group on Arbitrary Detention, Opinion 8/2007, S. 7; siehe BT-Drs. 16/13400, S. 3698.
- 69 Siehe Amnesty International, Report 2009 zur weltweiten Lage der Menschenrechte, in Bezug auf Syrien: S. 445 ff.
- 70 Siehe diesbezüglich ECCHR (Hrsg.), CIA-„Extraordinary Rendition“ Flights, Torture and Accountability, S. 113.
- 71 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 103.
- 72 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 106.
- 73 Committee on Legal Affairs and Human Rights of the Parliamentary Assembly of the Council of Europe, Secret detentions and illegal transfers of detainees involving Council of Europe member states - „Marty-Report“, S. 24.
- 74 Siehe die Zeugenaussage von Khaled El Masri vor dem Untersuchungsausschuss, zitiert nach BT-Drs. 16/13400, S. 109.
- 75 BT-Drs. 16/13400, S. 109.
- 76 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 110.
- 77 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 110.
- 78 Amnesty International, Partners in Crime: Europe's Role in U.S Renditions, Chapter 4: Macedonia, Germany and the case of Khaled El Masri.
- 79 Committee on Legal Affairs and Human Rights of the Parliamentary Assembly of the Council of Europe, Secret detentions and illegal transfers of detainees involving Council of Europe member states - „Marty-Report“, S. 25; Stern online vom 19. April 2006, „Sind Sie Sam?“; siehe BT-Drs. 16/13400, S. 111 f., 357.
- 80 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 111, 542 ff.
- 81 Amnesty International, Partners in Crime: Europe's Role in U.S Renditions, Chapter 4: Macedonia, Germany and the case of Khaled El Masri.
- 82 Spiegel online vom 11. Dezember 2007, „Zwei Jahre Haft auf Bewährung für Masri“.
- 83 Spiegel online vom 31. Januar 2007, „Deutsche Justiz jagt CIA-Kommando“; Die Zeit online vom 03. März 2007, „Diplomatie gegen Justiz“.
- 84 Siehe www.ecchr.eu/fall_el-masri/articles/elmasri.html.
- 85 Az. 5 K 7161/08.
- 86 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 355.
- 87 Vgl. z.B. New York Times vom 23. April 2005, „Rice ordered release of German sent to Afghan prison in error“.
- 88 New York Times vom 23. April 2005, „Rice ordered release of German sent to Afghan prison in error“; NBC online vom 21. April 2005, „CIA accused of detaining innocent man“.
- 89 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 355.
- 90 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 107 und 110; die FDP lehnt deswegen in ihrem Sondervotum die Version der Namensverwechslung ausdrücklich ab, siehe BT-Drs. 16/13400, S. 435.
- 91 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 103 f.; Aussage des Zeugen W. Weber (Bayerisches Landesamt für Verfassungsschutz) vor dem Untersuchungsausschuss, Prot. Nr. 16, S. 6, 27 f.

ANTIFOLTERKONVENTION

ART. 2

1.
Jeder Vertragsstaat trifft wirksame gesetzgeberische, verwaltungsmäßige, gerichtliche oder sonstige Maßnahmen, um Folterungen in allen Ländern.

2.
Außergerichtlich
Kriegsgefahr
licher Notlage
gemacht

3.
Eine von
erteilte Vollmacht
macht w

Dokument von der
Bundesregierung nicht
freigegeben

ART. 3

1.
Ein Vertragsstaat
weisen,
Gründe für
tert zu w

2.
Bei der
gen die
einschließlich
ständige
zungen d

000002

IV.
DER BND-UNTERSUCHUNGSAUSSCHUSS:
EINE KRITIK DES VERFAHRENS

IV.

Der BND-Untersuchungsausschuss: eine Kritik des Verfahrens

Der BND-Untersuchungsausschuss des Deutschen Bundestages hat sich mit den Fällen von Murat Kurnaz, Mohammed Haydar Zammar und Khaled El Masri befasst. Dieser parlamentarische Untersuchungsausschuss wurde eingesetzt, um das Tätigwerden deutscher Sicherheitsbehörden, namentlich des BND, des Militärischen Abschirmdienstes (MAD), des BfV, des BKA sowie der Bundesanwaltschaft, unter anderem „im Zusammenhang mit dem Irakkrieg und der Bekämpfung des internationalen Terrorismus“ zu untersuchen.⁹² Der Ausschuss befasste sich daher nicht ausschließlich mit den Schicksalen der drei genannten Personen, wengleich diese sowohl in der Ausschussarbeit als auch in der öffentlichen Wahrnehmung sicherlich den meisten Raum und die größte Beachtung fanden.

1 Das Mandat des Untersuchungsausschusses

Seit 2004 mehrten sich Darstellungen in den Medien, die die problematische Rolle Deutschlands bei der internationalen Terrorismusbekämpfung offen legten.⁹³ Es kursierten Gerüchte, zwei deutsche BND-Mitarbeiter hätten im Jahre 2003 im Vorfeld des Zweiten Irakkriegs Informationen an US-Geheimdienste geliefert. Unter Bezugnahme auf diese (wie sich später herausstellte: unzutreffenden) Informationen sei der völkerrechtswidrige Angriff auf den Irak vorbereitet worden.⁹⁴ Hinzu kamen Hinweise, Mitarbeiter von Sicherheitsbehörden des Bundes hätten im Ausland Personen verhört, die im Zuge des sogenannten „Krieges gegen den Terror“ gefangen gehalten wurden. Schließlich wurde darüber diskutiert, inwieweit CIA-Gefangenentransporte im Luftraum über Deutschland oder sogar über Flughäfen in Deutschland abgewickelt wurden.

Diese Umstände nahm das Parlamentarische Kontrollgremium (PKGr), das die Aufsicht über die deutschen Geheimdienste innehat, zum Anlass, die Bundesregierung aufzufordern, einen umfassenden Bericht zu diesen Themen vorzulegen.⁹⁵

Der Abschlussbericht der Bundesregierung zu „Vorgängen im Zusammenhang mit dem Irakkrieg und der Bekämpfung des Internationalen Terrorismus“ vom 20. Februar 2006 wurde vom PKGr positiv aufgenommen: Die – die Regierungsfractionen repräsentierende – Mehrheit der Mitglieder dieses Gremiums sah die untersuchten Fälle als aufgeklärt an.⁹⁶ Anders jedoch die Oppositionsfractionen, die die Bewertungen in dem Bericht der Bundesregierung als unbefriedigend empfanden.⁹⁷

Und dies zu Recht: Der Bericht der Bundesregierung vom 20. Februar 2006 wies einen lediglich darstellenden Charakter auf. Hinsichtlich der umstrittenen Strategien zur Terrorismusbekämpfung zählte die Bundesregierung die verschiedenen Kooperationsstrukturen im In- und Ausland auf, ohne eine hinreichende rechtliche und politische Beurteilung der problematischen Themenfelder zu treffen.⁹⁸ Die Ausführungen lassen keinen Aufklärungswillen erkennen, sie blieben in weiten Teilen rein apodiktisch⁹⁹ und deklaratorisch.¹⁰⁰

Auf parteipolitischer Ebene mündeten die Unzufriedenheit über die Unzulänglichkeiten des Berichts der Bundesregierung und der Wunsch, angemessene Antworten auf die offen gebliebenen Fragen zu erhalten, in einem Antrag der drei Oppositionsfractionen, FDP, Die Linke und Bündnis 90/Die Grünen, zur Einsetzung eines parlamentarischen Untersuchungsausschusses.¹⁰¹ Dieser Untersuchungsausschuss konstituierte sich endgültig am 7. April 2006.¹⁰²

Rechtsgrundlage für die Einsetzung und die Arbeit dieses Untersuchungsausschusses war Art. 44 Grundgesetz (GG), ergänzt durch das Gesetz zur Regelung des Rechts der Untersuchungsausschüsse des Deutschen Bundestages (PUAG),¹⁰³ die Geschäftsordnung des Bundestages (GO BT) sowie die Strafprozessordnung (StPO).

Parlamentarische Untersuchungsausschüsse eröffnen dem Bundestag die Möglichkeit, konkrete Regierungshandlungen und insbesondere hierdurch verursachte mutmaßliche Missstände unabhängig zu untersuchen. Untersuchungsausschüsse spiegeln zwar die Mehrheitsverhältnisse des Bundestages wider, denn die Anzahl der Ausschussmitglieder einer Fraktion orientiert sich an deren Größe. Dennoch gelten sie regelmäßig als wichtige Instrumente der Opposition, weil sie – um eine wirksame Kontrolle zu gewährleisten – der parlamentarischen Minderheit die gleichen Rechte einräumen wie der parlamentarischen Mehrheit. Zur Einsetzung von Untersuchungsausschüssen, zur Festlegung des Untersuchungsauftrages und zur Beweiserhebung im Ausschuss bedarf es keiner Abstimmungsmehrheit. Vielmehr reichen zur Beschlussfassung die Stimmen einer sogenannten qualifizierten Minderheit, das heißt eines Viertels der Mitglieder des Bundestages beziehungsweise des Untersuchungsausschusses, aus.¹⁰⁴

Der Untersuchungsauftrag des BND-Untersuchungsausschusses umfasste fünf Themenkomplexe.¹⁰⁵ In Hinblick auf die hier näher betrachteten Fälle Kurnaz, Zammar und El Masri sollte insbesondere untersucht werden, inwieweit Bundes- oder Landesbehörden Informationen zu Murat Kurnaz, Mohammed Haydar Zammar oder Khaled El Masri an ausländische Stellen weitergaben, ob derartige Informationen zu ihrer Gefangennahme und Folterung beitrugen, inwieweit deutsche Stellen selbst in Vernehmungen involviert waren und welche Informationen die Bundesregierung und nachgeordnete Behörden über die Verschleppung und Gefangennahmen deutscher Staatsbürger besaßen.

Darüber hinaus sollte zum einen geklärt werden, ob und inwieweit deutsche Stellen gegen deutsches und internationales Recht verstießen. Zum anderen wurde der Untersuchungsausschuss damit beauftragt, – mit Blick auf die Zukunft – Empfehlungen abzugeben, welche Konsequenzen gezogen und welche Vorkehrungen getroffen werden müssten, um „die Rechtsstaatlichkeit der Terrorismusbekämpfung zu wahren“ und zu verhindern, dass zukünftig Angehörige des BND, des BfV, des BKA oder anderer Stellen des Bundes Befragungen gefolterter Personen durchführen.¹⁰⁶

Unzureichende Beweiserhebung im BND-Untersuchungsausschuss

Als einer der größten und folgenreichsten Probleme der Arbeit des BND-Untersuchungsausschusses erwies sich die unzureichende Beweiserhebung, weswegen näher auf die zahlreichen Restriktionen eingegangen werden soll. Der Ausschuss war, wie alle parlamentarischen Untersuchungsausschüsse, zur Erfüllung seines Untersuchungsauftrags mit spezifischen Rechten ausgestattet. Gerichte und Verwaltungsbehörden – also auch alle Regierungsstellen – sind verpflichtet, einem Untersuchungsausschuss Rechts- und Amtshilfe zu leisten. ¹⁰⁷ Untersuchungsausschüsse haben daher das Recht, die Vorlage von Unterlagen, unter anderem Regierungsakten, zu verlangen. ¹⁰⁸ Sie können Zeugen laden und vernehmen, seien es Regierungsangehörige – Bundeskanzlerin oder Bundeskanzler, Ministerinnen und Minister sowie deren Staatssekretäre –, oder sonstige Ministeriumsmitarbeiter und Mitarbeiter weiterer deutscher Behörden. Im Fall des BND-Untersuchungsausschusses ging es hier etwa um Angehörige der Sicherheitsdienste – oder Außenstehende. ¹⁰⁹ Die Zeugen sind zum Erscheinen und, sofern ihnen nicht ein Aussageverweigerungsrecht zusteht, ¹¹⁰ auch zur Aussage verpflichtet. ¹¹¹ Sie müssen wahrheitsgemäß aussagen. Falschaussagen vor einem Untersuchungsausschuss sind strafbar. ¹¹²

Das Untersuchungsausschussrecht enthält aber auch Regelungen, die es der Regierung ermöglichen, den Aufklärungserfolg des Untersuchungsausschusses zu lenken und zu limitieren. Rechtliche Begrenzungen resultieren sowohl aus dem verfassungsrechtlichen Zuständigkeitsbereich des Bundestages ¹¹³ als auch aus der Gegenläufigkeit des an sich auf Öffentlichkeit ¹¹⁴ ausgerichteten Charakters eines Untersuchungsausschusses einerseits und den von der Regierung in Anspruch genommenen Geheimhaltungsinteressen ¹¹⁵ andererseits. Faktische Begrenzungen ergeben sich zudem daraus, dass Gegenstand der Beweisaufnahme regelmäßig nur solche Beweismittel sind, die dem Untersuchungsausschuss von der Regierung und deren nachgeordneten Behörden zugänglich zu machen sind. Allein durch die Auswahl des Beweismaterials beeinflusst die Regierung somit die Bewertungsgrundlage des Untersuchungsausschusses grundlegend.

2.1.

Zuständigkeitsbereich des Bundestages – Gewaltenteilung und „Kernbereich exekutiver Eigenverantwortung“

Das Verfassungsrecht beschränkt das Tätigwerden eines jeden Bundestags-Untersuchungsausschusses auf den Zuständigkeitsbereich des Bundestages. Untersuchungen dürfen daher nicht in Kompetenzen der Bundesländer oder des Europäischen Parlaments eingreifen. Ein parlamentarischer Untersuchungsausschuss ist außerdem an den Grundsatz der Gewaltenteilung gebunden. Hieran anknüpfend wird der Exekutive ein sogenannter „Kernbereich exekutiver Eigenverantwortung“ eingeräumt, der der Regierung einen vom Parlament nicht überprüfbaren „Initiativ-, Beratungs- und Handlungsbereich“ eröffnet. Zu diesem Bereich gehört die Willensbildung der Regierung selbst, und zwar sowohl hinsichtlich Erörterungen im Kabinett als

auch bei der ressortübergreifenden und ressortinternen Vorbereitung von Regierungsentscheidungen. ¹¹⁶ Durch die Anerkennung des „Kernbereichs exekutiver Eigenverantwortung“ soll die Willensbildung der Regierung bei der Entscheidungsvorbereitung gegen unmittelbare Eingriffe in ihre Handlungsautonomie geschützt werden. ¹¹⁷ Bereits abgeschlossene Vorgänge sind hierdurch dem Zugriff des Parlaments allerdings nicht generell entzogen, denn verhindert werden soll lediglich ein Mitregieren Dritter bei Entscheidungen, die in der alleinigen Kompetenz der Regierung liegen. ¹¹⁸

Im BND-Untersuchungsausschuss machte die Bundesregierung von dieser Ausnahmeregelung häufig Gebrauch. Sie berief sich in einer Vielzahl von Fällen darauf, der Kernbereich exekutiver Eigenverantwortung sei tangiert, und beschränkte mit dieser Begründung die Aussagegenehmigungen der vom Untersuchungsausschuss geladenen Zeugen oder verweigerte die Herausgabe von Beweismaterial an den Ausschuss. ¹¹⁹

So betrachtete die Bundesregierung nicht nur alle Dokumente, die bei der Vorbereitung von Berichten an das Parlament zu mutmaßlichen Rechtsverstößen entstanden sind, als zum Kernbereich exekutiver Eigenverantwortung gehörig, sondern auch die Vorgänge innerhalb der Präsidentenrunde und der Nachrichtendienstlichen Lage. Sie verweigerte sowohl die Vorlage der vom Ausschuss angeforderten Unterlagen aus diesen Zusammenkünften als auch die Erteilung von Aussagegenehmigungen für die vom Untersuchungsausschuss als Zeugen vernommenen Sitzungsteilnehmer.¹²⁰ Die Bundesregierung bezeichnete auch längst abgeschlossene Vorgänge als dem Schutz des Kernbereichs exekutiver Eigenverantwortung unterstellt und beanspruchte unter Bezugnahme hierauf sogar dann noch Kontrollfreiheit, wenn etliche Anhaltspunkte dafür vorlagen, dass das vom BND-Ausschuss untersuchte Vorgehen der Exekutive rechtswidrig gewesen war.¹²¹ Und selbst dann, wenn für die Arbeit des Untersuchungsausschusses relevante Informationen schon von Journalisten recherchiert und veröffentlicht worden waren, weigerte die Bundesregierung sich, umfassende Aussagegenehmigungen zu erteilen beziehungsweise dem Ausschuss die angeforderten Dokumente zuzuleiten.

Gegen das Vorgehen der Bundesregierung riefen die Oppositionsfractionen FDP, Die Linke und Bündnis 90/Die Grünen noch im Jahr 2007 im Wege des Organstreitverfahrens das Bundesverfassungsgericht an.¹²² Sie legten dar, dass diese Praxis der Bundesregierung die Rechte des Bundestages aus Art. 44 GG verletze. Das Bundesverfassungsgericht folgte den Anträgen nahezu vollständig¹²³ und bestätigte im Wesentlichen die verfassungsrechtliche Kritik, die im Vorfeld gegen die Informationspolitik – oder konkreter: die rechtswidrige Blockadehaltung – der Bundesregierung gegenüber dem Untersuchungsausschuss geäußert worden war.

Das Bundesverfassungsgericht stellte klar, dass die Entscheidungen der Bundesregierung, soweit sie unter Berufung auf den Kernbereich exekutiver Eigenverantwortung eine umfassende Information des Untersuchungsausschusses verweigerten, keinerlei Abwägung der widerstreitenden Interessen von Exekutive und Legislative erkennen ließen und daher zu weitgehende Beschränkungen enthielten. Da der BND-Untersuchungsausschuss mögliche Rechtsverstöße innerhalb der Bundesregierung aufdecken sollte, habe das hierin manifestierte Informationsinteresse des Bundestages besonderes Gewicht gehabt. Die von der Bundesregierung erteilten eingeschränkten Aussagegenehmigungen seien demgegenüber zu pauschal gefasst worden, und auch die Verweigerung der Vorlage von Akten sei nicht substantiiert begründet. Beides halte daher einer verfassungsrechtlichen Überprüfung nicht stand, hierdurch sei der Bundestag in seinem Informations- und Untersuchungsrecht aus Art. 44 GG verletzt worden.¹²⁴

Angesichts aller im Untersuchungsausschuss offen

gebliebenen Fragen wäre zu hoffen gewesen, dass dieser Beschluss des Bundesverfassungsgerichts den Untersuchungsausschuss veranlasst hätte, seine Aufklärungsbemühungen auf verbesserter Tatsachengrundlage fortzusetzen. Die Entscheidung kam allerdings zu spät.¹²⁵ Der am 17. Juni 2009 gefasste Beschluss des Bundesverfassungsgerichts wurde erst am 23. Juli 2009 veröffentlicht. Zu diesem Zeitpunkt – kurz vor Ablauf der Legislaturperiode – hatte der Untersuchungsausschuss seine Beweisaufnahme schon abgeschlossen. Der Abschlussbericht war in der Entwurfsfassung bereits fertig gestellt und das Parlament befand sich in der Sommerpause. Der BND-Untersuchungsausschuss ist nicht erneut in die Beweisaufnahme eingetreten.

2.2.

Geheimhaltung unter Berufung auf das „Staatswohl“

Die Bundesregierung verweigerte die Herausgabe von Unterlagen und beschränkte die Erteilung von Aussagegenehmigungen auch mit der Begründung, durch das Bekanntwerden geheimhaltungsbedürftiger Informationen im Untersuchungsausschuss sei das „Staatswohl“ gefährdet.

Auch dies war Gegenstand des von den Oppositionsfractionen angestrebten Organstreitverfahrens. Und auch insoweit fand das Bundesverfassungsgericht deutliche Worte zur Verfassungsrechtswidrigkeit des Vorgehens der Bundesregierung. In dem schon zitierten Beschluss vom 17. Juni 2009 wird klargestellt, dass

„das Staatswohl nicht allein der Bundesregierung, sondern dem Bundestag und der Bundesregierung gemeinsam anvertraut ist. Das Parlament und seine Organe können nicht als Außenstehende behandelt werden, die zum Kreis derer gehören, vor denen Informationen zum Schutz des Staatswohls geheimzuhalten sind. (...) Angesichts dieser Verfassungslage dürften sich nur unter ganz besonderen Umständen Gründe finden lassen, dem Untersuchungsausschuss Akten unter Berufung auf das Wohl des Bundes oder eines Landes vorzuenthalten.“¹²⁶

Das Bundesverfassungsgericht monierte aber nicht nur das Fehlen detaillierter und nachvollziehbarer Darlegungen zur „Natur der zurückgehaltenen Informationen“ und einer hierauf bezogenen substantiierten Begründung, warum die Bundesregierung im Einzelfall von der Notwendigkeit einer Geheimhaltung ausgehe.¹²⁷ Es stellte vielmehr ausdrücklich fest:

„Mitteilungen über Kontakte mit ausländischen Geheimdiensten sind dem Informationszugriff eines Untersuchungsausschusses nicht ohne weiteres aus Gründen der Gefährdung des Staatswohls entzogen. (...) In dem bloßen Umstand, dass das Bekanntwerden derartiger Informationen der

Bundesregierung selbst im Hinblick auf ihren eigenen Umgang mit den betreffenden Erkenntnissen Unannehmlichkeiten bereiten könnte, läge keine Gefährdung des Staatswohls, sondern eine hinzunehmende verfassungsgewollte Folge der Ausübung des parlamentarischen Untersuchungsrechts.“ 128

Ebenfalls auf das Staatswohl berief sich die Bundesregierung, als sie sich weigerte, dem Untersuchungsausschuss Mitteilungen eines in Bagdad stationierten BND-Mitarbeiters in „ungeweißter“, das heißt lesbarer Form zur Verfügung zu stellen. Der Untersuchungsausschuss hatte diese Dokumente aufgrund eines Beweisbeschlusses beigezogen. Die Unterlagen waren dem Ausschuss in diesem Fall zwar von der Bundesregierung übermittelt worden. Sie wurden aber durch „Weißungen“ so weitgehend unkenntlich gemacht, dass ihr Inhalt für die Ausschussmitglieder nicht mehr nachvollziehbar war. 129 Auch diese Beweismittel leitete die Bundesregierung dem Untersuchungsausschuss bis zum Ende der Legislaturperiode nicht mehr in einer auswertbaren Form zu.

Darüber hinaus wurden dem Ausschuss wichtige Unterlagen häufig erst so spät zur Verfügung gestellt, dass den Ausschussmitgliedern keine Zeit für eine ausreichende Vorbereitung blieb und der Inhalt der Dokumente schon aus diesem Grund nicht für die Ausschussarbeit verwertet werden und in die Beweiserhebung einfließen konnte. 130

Zudem wurde das für einen kontrollierenden Ausschuss notwendige Prinzip der Öffentlichkeit nicht ausreichend beachtet. Der Ausschuss führt gemäß Art. 44 Abs. 1 GG seine Beweisaufnahme in der Regel öffentlich durch. 131 Daraus ergibt sich, dass nur in eng begrenzten Ausnahmefällen von dieser Regel abgewichen werden kann. Denn nur die öffentliche Beweisaufnahme, dem demokratischen Prinzip folgend, kann eine effektive und transparente Kontrolltätigkeit gewährleisten. Selbstverständlich obliegt die Prüfung, ob ein solcher Ausnahmefall vorliegt, dem Ausschuss selbst. Bei der Beweisaufnahme des BND-Untersuchungsausschusses wurde allerdings de facto anders verfahren. Die Entscheidungshoheit des Ausschusses wurde dadurch grundlegend limitiert, dass die Regierung die Aussagegenehmigungen so einschränkend abfasste, dass die Zeugen sich auf diese Beschränkung berufen und in eine nicht-öffentliche Sitzung flüchten konnten. 132 Wesentliche Teile der Beweisaufnahme wurden daher in nicht-öffentliche oder sogar geheime Sitzungen verlagert. Wichtige Zeugenaussagen gelangten nicht an die Öffentlichkeit, ein großer Teil der Sitzungsprotokolle ist nicht öffentlich zugänglich.

2.3. Unzureichende Aufklärungs- möglichkeiten

Eine umfassende Klärung der ihm zugewiesenen Fragen gelang dem BND-Untersuchungsausschuss nicht.

Oft folgten die Ausschussmitglieder weniger dem Mandat zur Aufklärung als parteipolitischen Interessen. Die Mitglieder der SPD-Fraktion hatten kein Interesse daran, die Politik der vorausgegangenen Rot-Grünen Koalition nachträglich diskreditiert zu sehen. Die Mitglieder der CDU/CSU verzichteten, vor allem zu Beginn der Ausschussarbeit, auf allzu kritische Fragen, um der Großen Koalition nicht die Arbeitsgrundlage zu entziehen. Auch die gegen Ende der Arbeit des Untersuchungsausschusses zunehmend kritischen Fragen der CDU/CSU-Abgeordneten an den damaligen SPD-Außenminister 133 und vorherigen Kanzleramtschef 134 Steinmeier dürften daher nicht so sehr von einem genuinen Aufklärungswillen, als vielmehr von der Absicht geleitet gewesen sein, den für die Bundestagswahl im September 2009 zum Kanzlerkandidaten der SPD gekürten Frank-Walter Steinmeier zu beschädigen.

Auf diese Weise haben der Deutsche Bundestag und die Bundesregierung eine wichtige Chance vertan, die Lücken und Friktionen des gesamten Systems der Terrorismusbekämpfung aus menschenrechtlicher Perspektive zu hinterfragen. Konkrete Handlungsrichtlinien für die Zukunft wurden allenfalls fragmentarisch formuliert. Und der Untersuchungsausschuss ist letztlich auch eine Antwort auf die Frage individueller Verantwortung für massive Menschenrechtsverletzungen schuldig geblieben.

Dennoch ist – für sich genommen – die Einrichtung des BND-Untersuchungsausschusses zu begrüßen. Die Arbeit dieses Ausschusses hat eine breitere gesellschaftliche Debatte über die Grenzen einer rechtsstaatlichen Terrorismusbekämpfung gefördert. Ohne diesen Ausschuss wären viele Informationen nicht an das Licht der Öffentlichkeit gelangt, und die rechtsstaatlich zweifelhaften Praktiken der Terrorismusbekämpfung wären möglicherweise weitgehend unbekannt geblieben.

92 Siehe BT-Drs. 16/990.
 93 Nur exemplarisch: FAZ online vom 15. Dezember 2005, „Viele Gerüchte aber kein einziger Beweis“; Die Welt online vom 13. März 2006, „EU-Delegation bemängelt Auskünfte über geheime CIA-Flüge“; in einer Anfrage an das Bundesministerium für Verkehr, Bau und Stadtentwicklung vom 04. Januar 2006 bittet die Redaktion des Stern um Angaben zu Flugbewegungen von US-registrierten Flugzeugen im deutschen Luftraum, siehe dazu Bundesregierung, Bericht der Bundesregierung zu Vorgängen im Zusammenhang mit dem Irakkrieg und der Bekämpfung des Internationalen Terrorismus, S. 58.
 94 Aus der Berichterstattung dieser Zeit nur als Beispiel: Spiegel online vom 07. April 2004, „Kriegsgegner Deutschland soll am Irak-Feldzug Schuld sein“; dieser Verdacht scheint sich nachträglich bestätigt zu haben, siehe z.B. Spiegel online vom 13. Dezember 2008, „BND versorgte US-Militärs mit entscheidenden Informationen zur Kriegsführung“.
 95 Siehe Bundesregierung, Bericht der Bundesregierung zu Vorgängen im Zusammenhang mit dem Irakkrieg und der Bekämpfung des Internationalen Terrorismus, S. 1.
 96 Siehe dazu Parlamentarisches Kontrollgremium, Bewertung des Parlamentarischen Kontrollgremiums (PKGr) zum Bericht der Bundesregierung zu Vorgängen im Zusammenhang mit dem Irakkrieg und der Bekämpfung des internationalen Terrorismus, mit nur wenigen kritischen Anmerkungen in Bezug auf die Informationspolitik der Bundesregierung, S. 3 ff. (Zusammenfassung der Ergebnisse), S. 32 (zum Fall El Masri), S. 34 (zu den CIA-Flügen über deutschem Luftraum), S. 35 ff. (zu Befragungen im Ausland durch deutsche Sicherheitsbeamte).
 97 In diesem Zusammenhang muss man betonen, dass lediglich Teile des ganzen Berichts der Bundesregierung veröffentlicht wurden. Nach dem Votum des Bundesbeauftragten für den Datenschutz und die Informationsfreiheit wäre die Veröffentlichung der Teile, die sich auf die Einzelfälle beziehen, datenschutzrechtlich nicht zulässig (siehe Bundesregierung, Bericht der Bundesregierung zu Vorgängen im Zusammenhang mit dem Irakkrieg und der Bekämpfung des Internationalen Terrorismus, S. III).
 98 Während z.B. die Anstrengungen der internationalen Staatengemeinschaft bei der Terrorismusbekämpfung gelobt werden, sagt die Bundesregierung nichts dazu, wie dieses Ziel sich zu Verteidigungs- bzw. Abwehrrechten von Betroffenen verhält; Bundesregierung, Bericht der Bundesregierung zu Vorgängen im Zusammenhang mit dem Irakkrieg und der Bekämpfung des Internationalen Terrorismus, S. 53 f.
 99 Das Problem der CIA-Flüge und die eventuelle Kenntnis der Bundesregierung wird z.B. mit den Sätzen abgetan: „Der Bundesregierung ist bekannt, dass die Nachrichtendienste der USA, insbesondere die CIA, über eigene Flugzeuge verfügen oder solche bei privaten Gesellschaften chartern. Sie hat aber weder Kenntnisse über die Identität und die Benutzung dieser Flugzeuge noch über die beförderten Personen und/oder das Frachtgut“, siehe Bundesregierung, Bericht der Bundesregierung zu Vorgängen im Zusammenhang mit dem Irakkrieg und der Bekämpfung des Internationalen Terrorismus, S. 55.
 100 Bundesregierung, Bericht der Bundesregierung zu Vorgängen im Zusammenhang mit dem Irakkrieg und der Bekämpfung des Internationalen Terrorismus, S. 77: „das Verbringen von Personen in andere Staaten, etwa zu Zwecken des Verhörs, ist dann abzulehnen, wenn hierdurch eine Verkürzung der völkerrechtlich garantierten Rechtsschutzmöglichkeiten erfolgen soll“. Vor diesem Hintergrund erscheint die Praxis der Bundesregierung, solche Personen in eben diesen Staaten zu befragen, noch widersprüchlicher; siehe auch im selben

Dokument S. 80.
 101 Siehe BT-Drs. 16/990.
 102 Siehe BT-Drs. 16/1179.
 103 PUAG (Parlamentarisches Untersuchungsausschuss-Gesetz) vom 19. Juni 2001, zuletzt geändert durch Art. 4 I des Gesetzes vom 05. Mai 2004, BGBl. I, S. 1142.
 104 Mehr dazu in: Glauben/Brocker, Das Recht der parlamentarischen Untersuchungsausschüsse in Bund und Ländern.
 105 Der Untersuchungsauftrag wurde zweimal erweitert, siehe BT-Drs. 16/3191 und 16/6007.
 Der erste Themenkomplex betraf den generellen Kenntnisstand und die Einbindung der Bundesregierung und deutscher Sicherheitsbehörden in Hinblick auf die von der CIA durchgeführten Gefangenentransporte, die von der CIA unterhaltenen Geheimgefängnisse sowie den Fall des in US-Gewahrsam in Bosnien gefolterten Abdul-H. Khafagy. Im zweiten und dritten Themenkomplex ging es um die hier thematisierten Fälle Kurnaz, Zamar und El Masri. Im vierten und fünften Themenkomplex wurden die Rolle von zwei BND-Mitarbeitern in Bagdad sowie die mutmaßliche Bespitzelung von Journalisten durch den BND untersucht.
 106 BT-Drs. 16/1179, S. 5.
 107 Siehe § 18 Abs. 4 PUAG.
 108 Siehe §§ 18 Abs. 1, 29 Abs. 1 PUAG.
 109 Siehe §§ 20 Abs. 1, 21 PUAG.
 110 Siehe §§ 22, 23 PUAG.
 111 Siehe §§ 22, 23 PUAG.
 112 Gem. § 162 Abs. 2 StGB (seit 05.11.2008; bis dahin gem. § 153 Abs. 2 StGB).
 113 Einfachgesetzlich verankert in § 1 Abs. 3 PUAG.
 114 Vgl. Art. 44 Abs. 1 GG.
 115 Vgl. § 14 PUAG.
 116 Vgl. BVerfG NJW 1984, 2271, 2275; NVwZ 2004, 1105, 1106.
 117 BVerfG NJW 1984, 2271, 2275; NVwZ 2004, 1105, 1106.
 118 BVerfG NJW 1984, 2271, 2275; NVwZ 2004, 1105, 1106.
 119 Eingehend hierzu die Sondervoten der Minderheitsfraktionen im Ausschuss: BT-Drs. 16/13400, S. 477 ff. (FDP), S. 887 ff. (Linksfraktion) und S. 924 (Bündnis 90/Die Grünen). Anders die Einschätzung der Koalitionsmehrheit.
 120 Diese Frage war für den Fall Kurnaz besonders relevant, siehe BT-Drs. 16/13400, S. 893, aber auch im Fall El Masri blieben die Erörterungen in der Präsidentenrunde im Einzelnen geheim, BT-Drs. 16/13400, S. 933, was die Aufklärung seitens des Untersuchungsausschusses in diesen Fällen erheblich behindert hat.
 121 Siehe die Sondervoten der FDP-Fraktion, S. 449, der Linksfraktion S. 922 und der Fraktion Bündnis 90/Die Grünen, S. 924, jeweils in BT-Drs. 16/13400.
 122 BVerfG, 2 BvE 3/07.
 123 Vgl. BVerfG, 2 BvE 3/07, Beschluss vom 17.06.2009, Absatz-Nr. 124 ff.: Das Bundesverfassungsgericht stellte klar, dass der Gewaltenteilungsgrundsatz gerade in Anbetracht der starken Stellung der Regierung eine Grundrechtsauslegung gebietet, die eine wirksame parlamentarische Kontrolle der Exekutive gewährleistet. Diese könnte nicht gewährleistet werden, wenn die dazu nötigen Informationen dem Parlament auch nach Abschluss der einschlägigen Vorgänge verschlossen blieben. Daher können auch Informationen aus dem Bereich der regierungsinternen Willensbildung dem parlamentarischen Zugriff unterliegen. Bei abgeschlossenen Vorgängen reicht jedenfalls der pauschale Verweis darauf, der Bereich der Willensbildung der Regierung sei betroffen, nicht aus, um die Zurückhaltung von Informationen zu rechtfertigen. Die Schutzbedürftigkeit der regierungsinternen Willensbildung ist gegen das Informationsinteresse des Parlaments abzuwägen: Je eher der innerste Bereich der Willensbildung der Regierung betroffen ist, desto gewichtiger muss das parlamentarische Informationsbegeh-

ren sein. Lediglich vorgelagerte Beratungs- und Entscheidungsabläufe sind einer parlamentarischen Kontrolle in geringerem Maße entzogen. Besonders hohes Gewicht kommt dem parlamentarischen Informationsinteresse aber zu, soweit es um die Aufdeckung möglicher Rechtsverstöße und vergleichbarer Missstände innerhalb der Regierung geht.
 124 BVerfG, 2 BvE 3/07, Beschluss vom 17.06.2009, Absatz-Nr. 139 ff., 156 ff.
 125 Über die vom BND-Untersuchungsausschuss untersuchten Fälle hinaus hat jedoch das BVerfG immerhin die Weichen hinsichtlich der Grenzen der Befugnisse der Bundesregierung gegenüber dem Bundestag neu definiert. Die Feststellung, dass eine pauschale Berufung auf den Kernbereich exekutiver Eigenverantwortung oder das Staatswohl ohne substantiierte Begründung und ohne ausführliche Darlegung des zugrunde liegenden Abwägungsvorgangs verfassungswidrig ist, konkretisiert und stärkt die parlamentarischen Kontrollrechte des Bundestages. Es ist zu erwarten, dass dieser Beschluss mittelbar eine präventive Wirkung für das gesamte Regierungshandeln entfalten wird.
 126 BVerfG, 2 BvE 3/07, Beschluss vom 17.06.2009, Rn. 130.
 127 BVerfG, 2 BvE 3/07, Beschluss vom 17.06.2009, Rn. 138.
 128 BVerfG, 2 BvE 3/07, Beschluss vom 17.06.2009, Rn. 154.
 129 Vgl. zum Sachverhalt die Beschlüsse des 3. Strafsenats des BGH (Az. 3 ARs 6/09) vom 26.03.2009 sowie dem vorausgehendes Ermittlungsrichters beim BGH (Az. 1 BGs 20/09) vom 20.02.2009.
 Siehe den ersten Beschluss des Ermittlungsrichters am BGH vom 26. März 2009, Az. 3 ARs 6/09.
 130 Siehe dazu die Sondervoten der Linksfraktion, BT-Drs. 16/13400, S. 872 f. und Bündnis 90/Die Grünen, BT-Drs. 16/13400, S. 924.
 131 Einschlägig ist auch § 14 Nr. 4 PUAG, der den Ausschluss der Öffentlichkeit regelt, „wenn besondere Gründe dem Wohl des Bundes oder eines Landes entgegenstehen, insbesondere wenn Nachteile für die Sicherheit der BRD oder ihrer Beziehungen zu anderen Staaten zu besorgen sind“. Diese Norm birgt allerdings ein gewisses Missbrauchspotenzial, denn sie ist in der Form einer offenen Klausel niedergelegt, die fast beliebig ausgefüllt werden kann. Zum Grundsatz der Öffentlichkeit und den Ausnahmen siehe auch Glauben/Brocker, Das Recht der parlamentarischen Untersuchungsausschüsse in Bund und Ländern, S. 140 ff.
 132 Zum Übergang vom nicht-öffentlichen Verfahren zum Geheimnischutz siehe Wiefelspütz, das Untersuchungsausschussgesetz, S. 216; Glauben/Brocker, Das Recht der parlamentarischen Untersuchungsausschüsse in Bund und Ländern, S. 156 f. und 254 ff.
 133 In der 16. Legislaturperiode.
 134 In der 14. und 15. Legislaturperiode.

ANTIFOLTERKONVENTION

ART. 4

1. Jeder Vertragsstaat trägt dafür Sorge, dass nach seinem Strafrecht alle Folterhandlungen als Straftaten gelten. Das gleiche gilt für versuchte Folterung und für von irgendeiner Person begangene Handlungen, darstellend

2. Jeder Vertragsstaat trifft Maßnahmen, um Strafen, die für Folterhandlungen vorgesehen sind, wirksam zu machen

ART. 5

1. Jeder Vertragsstaat ergreift Maßnahmen, um die Ermittlungen, die für die Aufklärung von Folterhandlungen erforderlich sind, zu erleichtern

a) wenn die Ermittlungen in einem anderen Vertragsstaat durchgeführt werden

b) wenn die Ermittlungen in einem anderen Vertragsstaat durchgeführt werden

c) wenn die Ermittlungen in einem anderen Vertragsstaat durchgeführt werden

2. Ebenso wie die Vertragsstaaten, die die Ermittlungen durchführen, sind die Vertragsstaaten, die die Ermittlungen erleichtern, verpflichtet, die Ermittlungen zu unterstützen, die für die Aufklärung von Folterhandlungen erforderlich sind, die in einem anderen Vertragsstaat durchgeführt werden, das die Ermittlungen durchführen

3. Dieses Übereinkommen ist nicht anwendbar auf die Ermittlungen, die für die Aufklärung von Folterhandlungen erforderlich sind, die in einem anderen Vertragsstaat durchgeführt werden, das die Ermittlungen durchführen

2

kämpfen. Hierzu sei er in einer Bremer Moschee motiviert worden.

Am 05.10.01 erschien die Mutter des Murat K., [REDACTED] in Begleitung ihres Ehemannes, M. Kurnaz, an hiesiger Dienststelle. Nach deren Angaben war ihr Sohn, Murat Kurnaz, seit Dienstag (02.10.01) verschwunden. Recherchen der Eltern hatten ergeben, dass er zusammen mit [REDACTED] am 03.10.01 nach Pakistan fliegen wollte. Über die Ehefrau des [REDACTED] wurde der Name eines Imam A. M. (A. M.) bekannt, von dem Murat Kurnaz gegenüber den Eltern mehrfach gesprochen hatte. A. M. wurde zwar von Frau Kurnaz mit dem Sachverhalt konfrontiert und zur Rückgabe ihres Sohnes aufgefordert, er bestritt ihr gegenüber jedoch eine Beteiligung.

Nach den Angaben der Eheleute Kurnaz suchte ihr Sohn Murat seit ca. einem Jahr vermehrt die Abu-Bakr-Moschee am Breitenweg in Bremen auf. Dies ging einher mit einer strengeren Auslegung des Islam und einer Veränderung seiner Persönlichkeit. Von Frau Kurnaz wurde der dort tätige A. M. für diese Entwicklung ihres Sohnes und für dessen Verschwinden verantwortlich gemacht.

3. Ermittlungen

Umfangreiche Ermittlungen führten bisher zu keiner wesentlichen Aufhellung des Grund Sachverhaltes.

Nach den Unterlagen der Pakistan-Airlines ist Murat Kurnaz tatsächlich am 03.10.01 nach Karachi/ Pakistan geflogen.

Bezahlt wurden die Reisetickets (Kurnaz und [REDACTED] von dem Beschuldigten S. B. A. mittels dessen Kreditkarte.

Es gibt Anhaltspunkte dafür, dass der Beschuldigte A. M. die Beschuldigten [REDACTED] und Murat Kurnaz zum Flughafen nach Frankfurt gefahren haben könnte.

Am 09.01.02 wurde hier dienstlich bekannt, dass auf dem Flughafen von Kandahar Gefangene aus dem Bereich der Taliban / Al Quaida festgehalten werden. Hierunter sollte sich auch der in Bremen wohnhafte türkische Staatsbürger Murat Kurnaz befinden.

Am 31.05.02 wurde dieses offiziell von den zuständigen amerikanischen Behörden bestätigt.

Die Eltern des Murat Kurnaz haben von dem Umstand Kenntnis, es wurden der Rechtsanwalt Docke aus Bremen und die Presse eingeschaltet.

4. Fragenkatalog

Für die hiesigen Ermittlungen sind die näheren Umstände der Verhaftung des Murat Kurnaz von Bedeutung. Möglicherweise können von den US-Behörden weitergehende Informationen zum Festnahmeort, den genauen Umständen / Vorwurf / Begleitpersonen etc. erlangt werden.

Bei einer Befragung des Murat Kurnaz in Guantanamo Bay/ Kuba sind für das hiesige Verfahren nachfolgende Fragen von vorrangigem Interesse:

4.1 Zur Person Kurnaz:

- Schilderung der religiösen Entwicklung (Namen von Personen, die ihn beeinflusst haben, welche Moscheen hat er besucht? Nach hiesigen Erkenntnissen wechselte Kurnaz von der Kuba-Moschee, Hemelinger Bahnhofstr. 44, Bremen, in die Abu-Bakr-Moschee, Breitenweg 59, Bremen. Was hat ihn dazu veranlasst? Wurde er dazu aufgefordert? Wer waren seine Ansprechpersonen?)
- Weshalb hat Murat Kurnaz überstürzt seine Lehre abgebrochen und nicht, wie geplant, seine Frau aus der Türkei nachgeholt?

3

V.
DIE INHALTLICHEN SCHWÄCHEN
DES ABSCHLUSSBERICHTS

V.

Die inhaltlichen Schwächen des Abschlussberichts

Die oben beschriebenen Aufklärungslücken schlugen sich im Abschlussbericht der Ausschussmehrheit in der Weise nieder, dass viele Fragen unbeantwortet blieben, die für die rechtliche Bewertung des Verhaltens deutscher Regierungsvertreter ebenso wesentlich sind wie für eine politische Bewertung. Um diese Mängel wird es in dem nachfolgenden Kapitel gehen.

Im Fokus stehen dabei vor allem drei Problemkreise: Die Frage, ob und inwieweit der Informationsaustausch zwischen deutschen und ausländischen Dienststellen ursächlich dafür war, dass Murat Kurnaz, Mohammed Haydar Zammar und Khaled El Masri festgenommen und gefangen gehalten wurden, die Frage, in welchem Rahmen und Umfang deutsche Behörden diese Gefangenen in Kenntnis der menschenrechtswidrigen Umstände befragt haben und die Frage, ob die deutsche Regierung effektive Anstrengungen unternahm, um eine Freilassung dieser Personen zu ermöglichen, oder ob das Verhalten deutscher Beamter und Regierungsmitglieder stattdessen dazu führte, eine Freilassung erheblich zu verzögern.

1

Problematischer Informationsaustausch zwischen deutschen und ausländischen Dienststellen

Deutsche Behörden kooperierten in vielfacher Hinsicht mit den USA und deren Verbündeten im „Krieg gegen den Terror“. Dabei wurden auch Erkenntnisse der jeweiligen staatlichen Sicherheitsbehörden ausgetauscht. Inwieweit dies zu den Inhaftierungen von Murat Kurnaz, Mohammed Haydar Zammar und Khaled El Masri führte, sollte der BND-Untersuchungsausschuss herausfinden.

1.1

Die Festnahme von Murat Kurnaz, seine Gefangenschaft in Pakistan und Afghanistan und seine Verlegung nach Guantánamo

Der Untersuchungsausschuss hat keine belastbaren Feststellungen dazu getroffen, wann welche Daten zwischen deutschen und ausländischen – insbesondere US-amerikanischen und pakistanischen – Dienststellen ausgetauscht wurden. Im Abschlussbericht der Ausschussmehrheit wird apodiktisch verneint, dass aus Deutschland übermittelte Informationen für die Festnahme von Murat Kurnaz, für seine Gefangenschaft in Pakistan und im US-Gefangenenlager in Kandahar, für seine Verlegung von dort nach Guantánamo oder seine mehrjährige Inhaftierung ursächlich geworden sein könnten:

„[Die] im Rahmen des üblichen Vorgehens erfolgte polizeiliche Informationsübermittlung war für Murat Kurnaz unschädlich und begegnet keinen Bedenken.“¹³⁵

Die genauen Umstände der Festnahme von Murat Kurnaz in Pakistan im Dezember 2001 sind unklar. Als ausgeschlossen gilt lediglich, dass schon im Vorfeld der Ausreise von Murat Kurnaz nach Pakistan Informationen weitergegeben wurden.¹³⁶

Im Übrigen ist aber immer noch unbekannt, zu welchem Zeitpunkt nach der Ausreise von Murat Kurnaz welche Informationen zu welchem Zweck an welche ausländische Stellen übermittelt wurden. Ebenso wenig geklärt ist die Frage, wie zuverlässig die weitergeleiteten Informationen waren und welche Auswirkungen sie auf den weiteren Verlauf des Geschehens gehabt haben. Im Abschlussbericht der Ausschussmehrheit wird festgestellt, dass erst am 18. Januar 2002, sechs Wochen nach der Festnahme von Murat Kurnaz und zu einem Zeitpunkt, als die Verlegung von Murat Kurnaz nach Guantánamo schon beschlossen war, Informationen zu seiner Person zwischen BKA und dem Verbindungsbe-

amten des FBI im BKA ausgetauscht wurden.¹³⁷ Das kann allerdings nicht die Tatsache erklären, dass Murat Kurnaz schon kurz nach seiner Festnahme in Pakistan zu Einzelheiten seines Lebens in Bremen befragt wurde, etwa über den Verbleib seines Freundes Selcuk B., der ihn auf seiner Reise hätte begleiten sollen, aber unmittelbar vor der Ausreise am Flughafen festgehalten wurde.¹³⁸ Somit kann keineswegs als ausgeschlossen gelten, dass solche Erkenntnisse von deutschen Diensten weitergegeben wurden. Hierbei ist vor allem auch zu berücksichtigen, dass in der noch am 11. September 2001 beim BKA eingerichteten BAO-USA ein reger Informationsaustausch zwischen BKA-Mitarbeitern und den dort eingesetzten Verbindungsbeamten des FBI stattfand.¹³⁹ Die BAO-USA verfügte – neben den Daten des BKA – über Daten des BfV, des BND, des Bundesgrenzschutzes sowie des Zollkriminalamts.

Der Untersuchungsausschuss hat festgestellt, dass die Befragungen durch die deutschen Geheimdienstmitarbeiter, die Murat Kurnaz in Guantánamo aufsuchten, durchgängig von Angehörigen des US-Militärs überwacht wurden. Außerdem tauschten die deutschen Beamten sich während und nach den Befragungen mit ihren Kollegen von der CIA aus und informierten sie über ihre Befragungsergebnisse.¹⁴⁰ Genauere Feststellungen dazu, welche Informationen hier kommuniziert wurden – insbesondere, welche (vermeintlich verlässlichen) Hintergrundinformationen die US-Militärangehörigen und CIA-Agenten den Fragen und Vorhalten der deutschen Verhörspersonen entnehmen konnten –, hat der Untersuchungsausschuss hingegen nicht getroffen.

Ungeklärt ist außerdem, welche Informationen zur Person von Murat Kurnaz oder den gegen ihn bestehenden Verdachtsmomenten von deutschen Geheimdiensten außerhalb der institutionalisierten polizeilichen Zusammenarbeit zwischen Deutschland und den USA weitergegeben wurden. Dies schließt eine fundierte Prüfung der rechtlichen Verantwortlichkeit der entsprechenden Dienststellen oder der individuellen Verantwortung von weisungsbefugten Amtsträgern aus. Es ist damit auch nicht möglich, verlässlich einzuschätzen, welche Auswirkungen der Informationsaustausch auf die Verlegung von Murat Kurnaz nach Guantánamo oder die Fortdauer seiner schließlich fünfjährigen Gefangenschaft dort hatte.

Man hätte sich zu diesen Fragen eine problemorientierte Herangehensweise des Ausschusses gewünscht. Aufgrund der extrem scharfen Reaktionen der US-Politik auf die Geschehnisse des 11. September 2001 und die Aktivitäten von Al Qaida und den Taliban musste der deutschen Regierung klar sein, dass jede Informationsweitergabe in diesem Kontext ihren Verbündeten USA auch zu rechtswidrigen Maßnahmen veranlassen würde. Daher wäre seitens der deutschen Stellen ein

zurückhaltender Umgang mit personenbezogenen, extrem sensiblen Daten ihrer Bürger geboten gewesen. Das hätte auch bedeutet, Informationen vor ihrer Weiterleitung auf ihre Zuverlässigkeit zu überprüfen. Zahlreiche „Erkenntnisse“ der deutschen Behörden basierten auf zweifelhaften Zeugenaussagen. Das BKA übermittelte mit Bezug auf Murat Kurnaz an das FBI Informationen zu Personen, deren Rolle ungeklärt war. ¹⁴¹ Solche Informationen hätten von den deutschen Behörden überhaupt nicht weitergegeben werden dürfen oder zumindest vor einer Weitergabe zuverlässig abgesichert werden müssen, was nicht geschehen ist.

1.2 Das Verschwinden von Mohammed Haydar Zammar

Der Bericht des Untersuchungsausschusses verrät nichts darüber, ob schon im Zeitraum zwischen dem 11. September 2001 und der Ausreise von Mohammed Haydar Zammar nach Marokko oder sogar vor dem 11. September 2001 ein Informationsaustausch mit ausländischen Geheimdiensten im Hinblick auf die in Deutschland gesammelten Verdachtsmomente zu Zammar stattfand. Diese Frage ist bis heute ungeklärt.

Der Untersuchungsausschuss stellte lediglich fest, dass in Zusammenhang mit der Ausreise von Zammar aus Deutschland niederländische und marokkanische Regierungsstellen kontaktiert wurden. ¹⁴² Er gelangte zu dem Ergebnis, die Festnahme von Zammar in Marokko und seine anschließende Überstellung nach Syrien sei „allem Anschein nach eine zwischen den USA, Marokko und Syrien koordinierte Aktion“ gewesen, die ohne Wissen der deutschen Behörden geplant und durchgeführt worden sei. ¹⁴³

Nach wie vor bestehen auch Anhaltspunkte dafür, dass deutsche Stellen diese Operation kannten, möglicherweise an ihr beteiligt waren. So war dem BKA sowohl frühzeitig bekannt, dass Mohammed Haydar Zammar plante, nach Marokko zu reisen, als auch, dass er die Ausstellung eines neuen vorläufigen Reisepasses beantragt hatte. Die Hamburger Passbehörde erhielt Kenntnis von der Observation Zammars und dadurch vermutlich auch von dem gegen ihn bestehenden Tatverdacht. Der Reisepass wurde ausgestellt, ein Haftbefehl gegen Zammar nicht beantragt. ¹⁴⁴ Der Generalbundesanwalt informierte zwei Tage vor Zammars Ausreise das Bundesjustizministerium über dessen Reisepläne. Diese Information wurde noch am Tag vor der Ausreise von Zammar zum Thema in der Nachrichtendienstlichen Lage im Bundeskanzleramt. ¹⁴⁵

Der Bericht des Untersuchungsausschusses kommt zu dem Ergebnis, die freiwillige Ausreise Zammars habe

durch deutsche Behörden nicht verhindert werden können. Ein solches Vorgehen sei im Rahmen der deutschen Rechtsordnung nicht möglich gewesen. ¹⁴⁶

Mag man auch, dem Bericht folgend, davon ausgehen, dass dies für den Erlass eines Haftbefehls tatsächlich so zutraf, da konkrete Anhaltspunkte zur Begründung eines dringenden Tatverdachts hinsichtlich eines Straftatbestandes fehlten – in Hinblick auf die Möglichkeit, die Ausstellung eines neuen Reisepasses zu verweigern, verwundert diese Einschätzung jedoch. Gemäß § 7 Abs. 1 Nr. 1, 2 PassG „ist“ die Ausstellung eines Reisepasses zu versagen, wenn der konkrete Verdacht besteht, ein Passbewerber werde „die innere oder äußere Sicherheit oder sonstige erhebliche Belange der Bundesrepublik Deutschland gefährden“ oder sich der Strafverfolgung in Deutschland entziehen. Im Abschlussbericht des Untersuchungsausschusses heißt es, dass konkrete Hinweise hierfür gefehlt hätten. Vielmehr habe man von einem rein privaten Grund für die Reise Zammars – die Scheidung von der Zweitfrau – ausgehen müssen. ¹⁴⁷

Für sich genommen erscheint das durchaus vertretbar. Demgegenüber steht allerdings die Begründung für die Richtigkeit und Notwendigkeit der Übermittlung der Reisedaten Zammars in das Ausland:

„(...) so besaß man doch Erkenntnisse darüber, dass Zammar in enger Verbindung mit den Attentätern des 11. September, der „Hamburger Zelle“, gestanden hatte und über Kontakte zur islamistischen Szene im Ausland verfügte. Dieser Umstand machte ein angemessenes Handeln auf präventivpolizeilicher Ebene erforderlich, das den gesetzlichen Vorgaben entsprach.“ ¹⁴⁸

Aufgrund seiner „immensen Reisetätigkeit“ – deren Finanzierung ungeklärt gewesen sei – in „krisenbetroffene Staaten mit hohem terroristischen Gefährdungspotenzial“, seines Kontakts zu führenden Mitgliedern der „Hamburger Zelle“ und aufgrund seiner „Gefährlichkeit (...) als flammender Anhänger Osama bin Ladens“, der als Rekrutierer versucht habe, „junge Leute für den bewaffneten Kampf gegen den Westen zu gewinnen“, wurde Mohammed Haydar Zammar als „generell gefährlich“ eingeschätzt. ¹⁴⁹ Auch zum Informationsaustausch mit niederländischen und marokkanischen Stellen bezüglich der Reisepläne von Zammar stellt der Untersuchungsausschuss fest, es habe sich um eine „Routineangelegenheit“ angesichts der „massiven Al-Qaida-Kontakte Zammars“ gehandelt. ¹⁵⁰ Dass die deutschen Behörden vor dem Hintergrund derartiger Einschätzungen einen rein privaten Grund für die Reise Zammars nach Marokko angenommen haben wollen, erscheint wenig glaubhaft. ¹⁵¹

Auch wenn strikt zu unterscheiden ist zwischen strafprozessualen konkretem Tatverdacht, präventivpolizeilichem Gefahrbegriff und mindestens notwendigen Eingriffsschwellen bei von den Sicherheitsbehörden

zunehmend in Anspruch genommenen Befugnissen im Vorfeldbereich von Gefahrenabwehr und Strafverfolgung: 152 Die Feststellungen des Untersuchungsausschusses haben den aufgezeigten Widerspruch in der Einschätzung der Reisepläne Zammars letztlich nicht aufheben können; sie tragen die im Abschlussbericht übernommene Wertung, es sei „geradezu (...) absurd“, anzunehmen, Daten seien gezielt weitergegeben worden, um Mohammed Haydar Zammar „nach Syrien zu lenken“, nicht. Als „aufgeklärt“ kann diese Frage jedenfalls nicht gelten.

Nicht nur holländische und marokkanische Behörden, sondern auch das FBI erfuhren frühzeitig von den Erkenntnissen der deutschen Behörden zu Mohammed Haydar Zammar. 153 Ob den US-Behörden weitere Erkenntnisse zu Mohammed Haydar Zammar zugeleitet wurden – und wenn ja: welche –, hat der Untersuchungsausschuss nicht festgestellt. Ersichtlich war Zammar aber Gegenstand der Kommunikation mit der CIA. Von dort kam nach den Feststellungen des Ausschusses im Juni 2001 die erste offizielle Bestätigung, dass Mohammed Haydar Zammar in Syrien inhaftiert sei. 154

Nachdem die syrische Regierung diese Information am 17. Juli 2001 bestätigt hatte, 155 traten die deutschen Sicherheitsbehörden auch mit den syrischen Behörden in einen regen Datenaustausch zu Zammar. Zunächst übersandte Syrien Ergebnisse aus Vernehmungen von Zammar, dann übermittelten BND-Mitarbeiter den syrischen Behörden einen Katalog mit an Mohammed Haydar Zammar zu richtenden Fragen. 156

Insoweit befanden sich der BND und die weiteren deutschen Behörden einerseits auf der „Nehmerseite“. Sie erhielten, forderten und verwerteten Informationen, die unter menschenrechtlich zweifelhaften Umständen erhoben wurden. 157 Andererseits offenbarten sie mit den von ihnen übermittelten und in der Vernehmung Zammars 158 angesprochenen Fragen auch den Kenntnisstand deutscher Behörden und dürften so zugleich den syrischen Vernehmungspersonen neue Ermittlungsansätze geliefert haben. Obwohl der Ausschuss ja als „BND-Untersuchungsausschuss“ firmierte, hat er keinerlei Details dazu festgehalten, welche Fragen gestellt, welche Informationen zwischen dem BND und der syrischen Regierung ausgetauscht oder welche Themenkreise berührt wurden. 159

1.3

Die Verschleppung und Gefangenschaft von Khaled El Masri

Nach der Einschätzung von Dick Marty, der als Sonderberichterstatter des Europarates für die CIA-Geheimflüge die Verwicklung europäischer Staaten in die

„Rendition“-Praxis der USA untersucht hat und hierzu im BND-Untersuchungsausschuss als Zeuge gehört wurde, ist es „ziemlich klar, dass Informationen aus Deutschland an die Amerikaner zur Verhaftung von El Masri an der Grenze geführt haben.“¹⁶⁰ Ungeachtet dessen wird im Abschlussbericht des Untersuchungsausschusses ausgeführt, die Beweisaufnahme habe „keinerlei Anhaltspunkte dafür ergeben, dass deutsche Sicherheitsbehörden Informationen über (...) Khaled El Masri vor dessen Rückkehr nach Deutschland mit amerikanischen oder anderen ausländischen Stellen ausgetauscht haben“. 161

Der Untersuchungsausschuss ermittelte allerdings nicht, „inwieweit ein eventueller Informationsaustausch im Rahmen multilateraler Formen nachrichtendienstlicher Zusammenarbeit erfolgte“. 162 Auch eine derartige Zusammenarbeit bedarf der Einspeisung von Informationen. Diese konnten im Fall El Masri allein aus Deutschland kommen. Gab es keinen offiziellen Austausch, wäre es die Aufgabe des Untersuchungsausschusses gewesen, zu ermitteln, über welche inoffiziellen Kanäle ein solcher Informationsaustausch erfolgen konnte.

Der Untersuchungsausschuss spekuliert stattdessen, Kenntnisse US-amerikanischer Stellen über Khaled El Masri und islamistische Aktivitäten im Raum Neu-Ulm könnten „leicht eigenen nachrichtendienstlichen Erkenntnisquellen und der deutschen Presse entnommen worden sein“. 163 Das würde bedeuten, dass die CIA oder die Defense Intelligence Agency (DIA) vor Ort 164 eigenmächtig selbst Erkenntnisse über El Masri und den Raum Neu-Ulm gesammelt oder deutschen Medien noch vor Bekanntwerden seiner Verschleppung Informationen über El Masri entnommen hätten. Wäre dieser Erklärungsversuch des Untersuchungsausschusses zutreffend, drängt sich geradezu die Frage auf, warum die Entführung von Khaled El Masri mit einer Verwechslung 165 mit dem mutmaßlichen Al-Qaida-Mitglied Khalid Al Masri, das überhaupt keinen Bezug zu Neu-Ulm hatte, begründet wurde.

Der Ursprung der detaillierten Informationen US-amerikanischer Dienststellen über das Umfeld des Multi-Kultur-Hauses in Neu-Ulm konnte von Zeugen nicht erklärt werden. Unterstellt man, dass die Angehörigen der deutschen Sicherheitsdienste, auf deren Angaben im Ausschuss sich der Abschlussbericht bezieht, ihre Wahrheitspflicht ernst nahmen, bleibt nur noch die Annahme, dass in Zusammenhang mit dem Informationsaustausch über andere Personen auch Erkenntnisse zu Khaled El Masri mit übermittelt wurden. Sowohl das Bayerische LfV als auch die BAO-USA verfügten aber nach Zeugenangaben nicht über Detailinformationen zu El Masri. Dort sollen lediglich „Rahmendaten“ wie die Anschrift, das Geburtsdatum und das Kfz-Kennzeichen von El Masri gespeichert worden sein. 166

Obwohl alle Regierungsvertreter vor dem Untersuchungsausschuss kategorisch jede Verwicklung deutscher Behörden in den Fall leugneten, konnten Widersprüche und Ungereimtheiten nicht vollständig ausgeräumt werden. Zahlreiche Unklarheiten bleiben. Letztlich ist es dem Untersuchungsausschuss ebenso wie in den Fällen Kurnaz und Zammar nicht gelungen, auch nur andeutungsweise belastbare Feststellungen dazu zu treffen, ob die Verschleppung von Khaled El Masri auf Informationen deutscher Behörden an ausländische Dienststellen zurückzuführen ist oder nicht.

Zudem vermittelt die Lektüre der veröffentlichten Protokolle des Untersuchungsausschusses und des freigegebenen Abschlussberichts kein klares Bild über die Art und den Inhalt der Zusammenarbeit zwischen deutschen und ausländischen – vornehmlich US-amerikanischen – Nachrichtendiensten. ¹⁶⁷ Auch Kontakte der Landesbehörden untereinander und zu Bundesbehörden sind in den öffentlichen Sitzungsteilen des Untersuchungsausschusses nicht näher erwähnt worden. ¹⁶⁸ Alle relevanten Informationen wurden als „VS“ (Verschlussache) eingestuft ¹⁶⁹ und allenfalls in nicht-öffentlicher Sitzung behandelt. Der gesamte Bereich der engen Zusammenarbeit ¹⁷⁰ zwischen deutschen und US-amerikanischen Diensten (FBI, CIA, DIA) bleibt im Dunkeln.

Der Bericht des Untersuchungsausschusses trägt daher nicht dazu bei, aufzuklären, inwiefern eine Datenweitergabe seitens der deutschen Behörden für die Festnahme, Verschleppung, Inhaftierung und Misshandlung von Khaled El Masri kausal war.

1.4.

Unkontrollierte Datennutzung

Die Fragen über die Weitergabe von Daten und deren Ursächlichkeit für folgende Menschenrechtsverletzungen führen zugleich auch zu der Problematik der Missbrauchsanfälligkeit in der Nutzung solcher Daten. Der sogenannte „Krieg gegen den Terror“ diene und dient zur Begründung dafür, in beträchtlichem Ausmaß hochsensible Daten wahllos zu übermitteln. Die übermittelnden Stellen haben keinen genauen Überblick, wer an diese Informationen gelangt und zu welchen Zwecken diese Informationen ge- oder missbraucht werden. Eine Kontrolle, inwieweit diese Daten verlässlich sind, unter welchen Umständen sie erlangt wurden und ob sie unter Beachtung rechtsstaatlicher Grundsätze eingesetzt werden, ist weder möglich noch gewollt.

Im Abschlussbericht des Untersuchungsausschusses vermisst man eine Auseinandersetzung mit dieser Problematik. Der Untersuchungsausschuss unternimmt auch keinen „Verrechtlichungsversuch“, indem er zumindest einen Katalog von Ausschluss-Kriterien benennt, bei deren Erfüllung ein Informationsaustausch

zu unterbleiben hat. Wie die Beispiele von Kurnaz, Zammar und El Masri zweifellos belegen, wird ein derartiger rechtlicher Filter aber dringender denn je gebraucht.

2

Befragungen im Zustand von Rechtlosigkeit und Folter

Der Untersuchungsausschuss war auch damit beauftragt, zu ermitteln, in welchem Rahmen Murat Kurnaz, Mohammed Haydar Zammar und Khaled El Masri von Angehörigen deutscher Behörden befragt wurden, während sie sich – unter menschenrechtswidrigen Bedingungen – in den Händen ausländischer Sicherheitsdienste befanden.

2.1

Die Befragung von Murat Kurnaz in Guantánamo

Der Abschlussbericht des Untersuchungsausschusses widmet sich der Befragung von Murat Kurnaz durch BND- und BfV-Mitarbeiter im September 2002 in Guantánamo sehr ausführlich. ¹⁷¹ Nichtsdestotrotz können die genauen Umstände der Befragungen von Murat Kurnaz nicht als vollständig aufgeklärt gelten. Es ist bezeichnend, dass der Ausschuss die Frage, ob Murat Kurnaz nur einmal oder – wie laut eigener Angaben ¹⁷² – mehrmals von deutschen Sicherheitsbediensteten aufgesucht und befragt wurde, außerordentlich kurz abhandelt. Der Untersuchungsausschuss schließt die Möglichkeit einer weiteren Vernehmung von Kurnaz unter Bezugnahme auf die Auskünfte von „Vertretern der deutschen Regierung“ ohne intensivere Auseinandersetzung mit deren Angaben aus. ¹⁷³ Somit ist jedenfalls anhand des Ausschussberichts nicht nachprüfbar, worauf diese Schlussfolgerung im Einzelnen gestützt ist. Ob tatsächlich nur eine oder mehrere Befragungen durchgeführt wurden, gegebenenfalls von welchen Personen und zu welchem Zweck, ist daher noch nicht befriedigend geklärt.

Im Abschlussbericht wird auch nicht erörtert, welche Anstrengungen die Bundesregierung unternommen hat, um Kopien der in Guantánamo vom US-Militär ausgezeichneten Videos der Befragung von Murat Kurnaz durch die Mitarbeiter des BND und BfV zu erhalten. Diese Videos könnten zur weiteren Aufklärung des Falls jedenfalls insoweit einen großen Beitrag leisten, als sie endlich Aufschluss darüber geben würden, welche Hintergrundinformationen der deutschen Behörden das US-Militär und die CIA durch die Befragung von Murat Kurnaz erhielten.

Von noch größerer Bedeutung ist die im Untersuchungsausschuss diskutierte Frage, ob die Mitarbeiter des BND und des BfV, die Murat Kurnaz in Guantánamo vernommen haben, erfuhren oder erkannten, dass Murat Kurnaz in Guantánamo gefoltert wurde. Im Bericht des Untersuchungsausschusses wird festgehalten, dieser Aspekt habe nicht aufgeklärt werden können. ¹⁷⁴ Tatsächlich wurden im Abschlussbericht hierzu jedoch relativ umfassende Feststellungen getroffen. Die parlamentarische Mehrheit im Untersuchungsausschuss war aber ersichtlich nicht bereit, daraus die nötigen Schlüsse zu ziehen.

Murat Kurnaz selbst schilderte dem Untersuchungsausschuss, er habe den Vernehmungspersonen berichtet, dass er gefoltert werde, dass sein Arm schmerze. Seine deutschen Besucher hätten sich dafür aber nicht interessiert, sie hätten ihn unterbrochen und ihm andere Fragen gestellt. ¹⁷⁵ Die deutschen Vernehmer hingegen gaben an, Murat Kurnaz habe ihnen nichts davon erzählt, dass er – über die menschenunwürdigen Bedingungen seiner Gefangenschaft hinaus – Folterungen oder einer unangemessenen Behandlung ausgesetzt gewesen sei. Die Frage, wie es ihm gehe, habe er damit beantwortet, dass es ihm „den Umständen entsprechend“ gut gehe. Spuren von Folterungen oder sonstigen körperlichen Misshandlungen hätten sie an ihm nicht bemerkt. ¹⁷⁶

Es ist realitätsfern anzunehmen, den Angehörigen der deutschen Nachrichtendienste wäre nicht bekannt, dass die von der CIA entwickelten Foltermethoden keine äußerlich sichtbaren Spuren hinterlassen, sondern auf die psychische und intellektuelle Zermürbung der Inhaftierten abzielen. Die Angehörigen des BND und des BfV wollen auch nicht hellhörig geworden sein, als ihre US-amerikanischen Kollegen vor Beginn der Befragung von Murat Kurnaz meinten, ihnen ausdrücklich mitteilen zu müssen, die deutschen Vernehmungspersonen „hätten in zeitlicher Hinsicht unbeschränkten Zugang zu Kurnaz“, es sei ihnen „allerdings strikt verboten, irgendwelche Formen von Gewalt anzuwenden“. ¹⁷⁷ Während also vermerkt wurde, dass die unmittelbaren Umstände der Befragungssituation, die im Bericht erwähnt sind, ¹⁷⁸ mit deutschen rechtsstaatlichen Standards vereinbar waren, haben die Vernehmungspersonen offensichtlich kein besonderes Interesse an den Tag gelegt, durch direkte oder indirekte Fragen herauszufinden, in welchem körperlichen und seelischen Zustand Murat Kurnaz sich befand und inwieweit seine Behandlung in diesem Gefangenenlager mit menschenrechtlichen Standards vereinbar war.

Die Feststellung des Untersuchungsausschusses in diesem Zusammenhang, Murat Kurnaz sei keinem Zwang zur Teilnahme an den Gesprächen mit den Mitarbeitern des BND und des BfV ausgesetzt gewesen, ¹⁷⁹ lässt den Gesamtkontext der Vernehmung außer Acht. Die deutschen Beamten vermittelten Murat Kurnaz nach

ihren eigenen Angaben überdeutlich, was er im Falle fehlender Kooperation zu erwarten habe. Der nach Guantánamo mitgereiste Mitarbeiter des BfV schilderte den Mitgliedern des Untersuchungsausschusses:

„Wir haben ihm an beiden Tagen vor und während der Befragung (...) erklärt, dass es wichtig sei, die Fragen wahrheitsgemäß zu beantworten, da dies für seine Freilassung hilfreich sein könnte. Würde er uns Sachverhalte verschweigen oder nicht wahrheitsgemäß berichten, dann müsse er damit rechnen, dass dies zu seinen Lasten ausgelegt würde und dass die Amerikaner sicherlich noch weniger Grund hätten, ihn freizulassen.“ ¹⁸⁰

Selbst wenn auf Murat Kurnaz weder gezielter körperlicher noch seelischer Zwang ausgeübt wurde und er nach seinen eigenen Angaben diese Gespräche dringend gewünscht hatte, weil er auf die Hilfe der deutschen Regierung hoffte, um aus Guantánamo freigelassen zu werden: Anwaltlicher Beistand wäre unbedingt erforderlich gewesen um sicherzustellen, dass die Befragung unter rechtsstaatlichen Bedingungen ablaufen würde und Kurnaz nicht seinen deutschen Befragern ausgeliefert gewesen wäre. So war es den deutschen Beamten möglich, die Zwangslage zu nutzen, um zusätzliche Erkenntnisse zu erlangen.

Der Ausschussbericht kommt demgegenüber zu dem Schluss, die Befragung von Murat Kurnaz habe seinen eigenen Interessen gedient,

„denn ohne den Besuch der Delegation aus BND und BfV wäre es deutschen Regierungsvertretern wahrscheinlich nicht möglich gewesen, Zugang zu Murat Kurnaz und einen eigenen Eindruck von seiner Person zu erhalten.“ ¹⁸¹

Warum diese Tatsache allerdings vorteilhaft für den Gefangenen Kurnaz gewesen sein soll, benennt der Bericht nicht.

2.2

Die Befragungen von Mohammed Haydar Zammar im Foltergefängnis Far-Falestin

Kurze Zeit nach der Befragung von Murat Kurnaz Ende September 2002 in Guantánamo reisten Mitarbeiter des BND, des BfV und des BKA im November 2002 nach Damaskus, um dort in Anwesenheit syrischer Sicherheitsbeamter Mohammed Haydar Zammar zu vernehmen.

Der Untersuchungsausschuss gelangt zu der Bewertung, diese gemeinsame Befragung von Zammar durch Mitarbeiter von Geheimdiensten und Polizei sei in Hinblick auf das Trennungsgebot völlig unproble-

matisch. Gerade vor dem Hintergrund der gebotenen Trennung zwischen nachrichtendienstlicher und polizeilicher Arbeit sei explizit kein Ermittlungsbeamter des BKA nach Syrien geschickt worden, sondern ein nicht in das strafrechtliche Ermittlungsverfahren gegen Mohammed Haydar Zammar involvierter Beamter aus dem Analysebereich. Er sei bei der Vernehmung von Zammar im Gefängnis Far-Falestin nicht zur Strafverfolgung, sondern zur Gefahrenabwehr tätig geworden, da sein Auftrag gelautet habe, zur Verhütung künftiger Anschläge eine informatorische Befragung durchzuführen.¹⁸² Nichtsdestotrotz wurden aber dem Generalbundesanwalt die Befragungsergebnisse bald nach der Rückkehr der deutschen Beamten übermittelt. Der seinerzeit zuständige Staatssekretär im Innenministerium begründete dies damit, der Generalbundesanwalt habe die Chance erhalten sollen, „gegebenenfalls Ermittlungsansätze zu finden, (...) also nicht Ermittlungen zu führen, sondern Ermittlungsansätze zu finden.“¹⁸³

Der Untersuchungsausschuss sollte auch aufklären, ob die Befragung von Zammar durch deutsche Beamte eine Gegenleistung der syrischen Regierung war. Ende Juli 2002 waren kurzfristig ein Strafverfahren gegen mutmaßliche syrische Spione vom Generalbundesanwalt wegen der Gefahr eines schweren Nachteils für die Bundesrepublik Deutschland oder sonst der Verfolgung überwiegend entgegenstehenden öffentlichen Interessen nach § 153 d StPO eingestellt und die Angeklagten freigelassen worden.¹⁸⁴ Der Ausschuss kommt im Bewertungsteil des Abschlussberichts zu dem Ergebnis, man habe „zweifelsfrei widerlegen“ können, dass ein solcher Zusammenhang bestanden habe.¹⁸⁵

Übergangen wird dabei aber, dass dem Ausschussbericht beiläufig zu entnehmen ist, dass – wenn auch kein Bezug zur Vernehmung von Zammar durch deutsche Beamte bestanden haben sollte – die Verfahrenseinstellung durch die Generalbundesanwaltschaft Bestandteil eines (anderen) auf Zammar bezogenen Deals der Bundesregierung war. Die Verfahrenseinstellung nach § 153 d StPO erfolgte im Gegenzug zu einer „umfassenden nachrichtendienstlichen Zusammenarbeit“ mit Syrien. Ein ganz wesentlicher Bestandteil dieser Zusammenarbeit war, dass die deutschen Behörden „an den Ergebnissen der Befragungen von Zammar durch die Syrer partizipieren“ sollten.¹⁸⁶ Der BND sollte die Generalbundesanwaltschaft nämlich erst um diese Verfahrenseinstellung ersuchen, „sobald neue substanzielle Informationen aus den syrischen Befragungen von Zammar vorlägen“.¹⁸⁷

Der deutsch-syrische Deal wurde daher – egal, wer letztlich Zammar befragten sollte – jedenfalls zu dessen Lasten geschlossen, weil die deutschen Sicherheitsdienste die im syrischen Foltergefängnis Far-Falestin durchgeführten Verhöre auswerten wollten. Angesichts dessen wäre es für Zammar vermutlich sogar die – re-

lativ – menschenrechtsfreundlichere Lösung gewesen, wenn die Bundesregierung sich auf einen Handel mit der syrischen Regierung eingelassen hätte, um Zammar durch die eigenen Vernehmungspersonen vernehmen zu lassen.

Besonders fragwürdig erscheint, dass die Entgegennahme von polizeilichen und nachrichtendienstlichen Erkenntnissen aus Syrien trotz der dort bekanntermaßen vorherrschenden Folterpraxis im Ausschussbericht als „alternativlos“¹⁸⁸ bezeichnet wird. Vielmehr wird geradezu zustimmend („kurz auf den Punkt gebracht“) die zynische Äußerung eines Zeugen im Untersuchungsausschuss zitiert, der erklärte: „Der Schweizer Dienst nützt uns nicht viel bei der Bekämpfung des Islamismus“.¹⁸⁹ Diese und ähnliche Aussagen von zahlreichen Mitarbeitern deutscher Sicherheitsdienste vor dem Untersuchungsausschuss lassen erkennen, dass das Folterverbot sowie die Achtung von Menschenrechten bei diesen Behörden keinen besonders hohen Rang genießen. Problematisiert wurde diese Tatsache vom Ausschuss nicht.

Ob Zammar in syrischer Haft gefoltert wurde, wie er auf die Anhörung durch die deutschen Beamten vorbereitet, oder ob er gar gefügig gemacht wurde, wie seine Haftbedingungen im Gefängnis Far-Falestin aussahen – dies alles ist offen geblieben. Zammar erzählte seinen deutschen Vernehmern, er sei „zu Beginn seiner Haft in Syrien“ geschlagen worden.¹⁹⁰ Der Ausschussbericht zieht sich darauf zurück, dies habe zum Zeitpunkt der Befragung Zammars durch die deutschen Beamten bereits ein Jahr zurückgelegen.¹⁹¹ Unkommentiert bleibt auch die Äußerung einer der deutschen Vernehmungspersonen vor dem Untersuchungsausschuss hinsichtlich der Glaubwürdigkeit von Inhaftierten. Die „reine Aussage, dass [jemand] gefoltert worden sei, hätte [die Vernehmungspersonen] so noch nicht völlig überzeugt, wenn der Eindruck, den er erweckt, wenn sein Anschein in eine andere Richtung geht“ und keine körperlichen Folterspuren zu erkennen seien.¹⁹² Den Foltervorwürfen wurde nicht nachgegangen, selbst dann nicht, nachdem die syrische Seite der deutschen Delegation mitgeteilt hatte, Zammar sei auf seine Vernehmung drei Tage lang „vorbereitet“ worden. Der Ausschussbericht übernimmt auch hier unhinterfragt die Darstellung der deutschen Vernehmungspersonen: Die syrische Seite habe angesichts der kooperativen Haltung Zammars gegenüber den deutschen Beamten auf eine „Vorbereitung“ von Zammar auf die Vernehmung nur deshalb hingewiesen, um „den Eindruck [zu] erwecken, auch ihren Beitrag zum Gelingen der Befragung geleistet zu haben.“ Die Äußerungen der Syrer seien deshalb nicht so zu verstehen, dass Mohammed Haydar Zammar mittels Zwangsmaßnahmen dazu gebracht worden sei, mit der deutschen Seite zu kooperieren.¹⁹³

Sowohl die Entgegennahme der von den syrischen Behörden übersandten Befragungsergebnisse als auch die Umstände der dreitägigen Befragung von Mohammed Haydar Zammar durch deutsche Beamte in Anwesenheit syrischer Behördenvertreter verdeutlichen, dass die deutschen Sicherheitsdienste über die sehr konkreten Anhaltspunkte für Folterungen einfach bewusst hinweggesehen haben.

2.3 Die Befragung von Khaled El Masri in Afghanistan

Khaled El Masri wurde nach offizieller Darstellung der deutschen Behörden während seiner Gefangenschaft nicht von deutschen Ermittlern befragt. El Masri schilderte jedoch, Mitte Mai 2004 sei ein deutschsprachiger Vernehmer namens „Sam“ in Afghanistan aufgetaucht, habe ihn dort mehrmals vernommen und ihn zurück nach Albanien begleitet. Bei der letzten Vernehmung habe „Sam“ ihm angekündigt, er werde noch mit Deutschland Rücksprache halten, El Masri werde bald freigelassen. „Sam“ habe – anders als die anderen Vernehmer – präzise Detailkenntnisse über Neu-Ulm und das dortige Multi-Kultur-Haus gehabt. Er habe akzentfrei Deutsch gesprochen und El Masri während des Fluges nach Albanien nicht nur von dem neuen Bundespräsidenten berichtet ¹⁹⁴, sondern ihn auch vorgewarnt, er „solle bei der Rückreise nach Deutschland nicht erschrecken.“ El Masri interpretierte das im Nachhinein als Anspielung darauf, dass er in Neu-Ulm vor verschlossenen Türen stehen würde, weil seine Familie inzwischen in den Libanon zurückgekehrt war. ¹⁹⁵

Zurück in Deutschland identifizierte El Masri einen Beamten des BKA, Gerhard Lehmann, als „Sam“. ¹⁹⁶ Die Staatsanwaltschaft München ermittelte und schloss aus, dass es sich bei „Sam“ um Lehmann gehandelt habe – unter anderem weil Khaled El Masri sich bei einer Gegenüberstellung „nicht mehr zu 100 Prozent, sondern nur noch zu 90 Prozent“ sicher gewesen sei. ¹⁹⁷ Der Untersuchungsausschuss schließt hieraus, El Masri sei das Opfer einer „gezielten Täuschung“ nicht nur seitens der US-Vernehmer, sondern auch seitens des deutschen Journalisten, der ihm die Bilder von Gerhard Lehmann zugespielt hatte, geworden. ¹⁹⁸ Er hält den Verdacht, der deutsch sprechende Vernehmer sei ein BKA-Beamter gewesen, für „vollständig ausgeräumt“. ¹⁹⁹

Solange „Sam’s“ Identität jedoch ungeklärt bleibt, besteht ein Aufklärungsdefizit. Daher kann die Teilnahme eines deutschen Beamten an den Vernehmungen El Masris zwar nicht als belegt angesehen, aber auch nicht kategorisch ausgeschlossen werden.

2.4

Nutzung der erlangten Informationen

In den Fällen Kurnaz und Zammar gab es für die deutschen Behörden zahlreiche Anhaltspunkte dafür, dass die Befragten Folter und unmenschlicher Behandlung ausgesetzt waren. Dennoch wurden nicht nur deutsche Vernehmungspersonen in Foltergefängnisse geschickt, die Inhaftierten – in Anwesenheit der Sicherheitsbehörden der Gewahrsamsstaaten – dort verhört und den Behörden der Gewahrsamsstaaten die Aufzeichnungen der Verhöre überlassen. Überdies wurden die so erlangten Informationen offensichtlich und sehenden Auges auch von den deutschen Sicherheitsdiensten ausgewertet und genutzt.

Der Bericht des Untersuchungsausschusses enthält weitreichende Ausführungen dazu, dass und warum die deutschen Beamten nicht erkennen konnten, auf welcher Basis die von ihnen genutzten Erkenntnisse gewonnen waren. Was bleibt, sind die zentralen Fragen: Welche politische oder rechtliche Rechtfertigung kann es für Befragungen geben, die unter Ausnutzung von menschenrechtswidrigen Haftumständen oder sogar von Folter stattfinden? Wie lässt sich verhindern, dass das international und national anerkannte Folterverbot durch solches staatliche Handeln ausgehöhlt wird? Welche individuelle Verantwortung der Amtsträger muss sich bei derartigen Befragungen ergeben? Der Bericht des Untersuchungsausschusses gibt darauf keine Antwort.

Bemühungen der deutschen Regierung um die Freilassung der Inhaftierten

In den Fällen Kurnaz und Zammar nahm die Bundesregierung für sich in Anspruch, sich für eine Freilassung und einen konsularischen Zugang zu den Inhaftierten eingesetzt zu haben. Wie effektiv und ernsthaft diese Bemühungen waren, klärt der Untersuchungsausschuss nur zum Teil auf. Die Verschleppung von Khaled El Masri war der deutschen Regierung – nach den Feststellungen des Untersuchungsausschusses – jedenfalls zu Beginn nicht bekannt. Allerdings war zu klären, wie die deutsche Regierung mit Hinweisen umging, ein deutscher Staatsangehöriger sei verschleppt worden.

3.1

Der behauptete Einsatz der Bundesregierung für eine Freilassung von Murat Kurnaz

Der Bericht des Untersuchungsausschusses thematisiert, dass es sich bei der Mitteilung eines CIA-Mitarbeiters gegenüber den nach Guantánamo gereisten deutschen Vernehmungspersonen, Murat Kurnaz könne unter Umständen schon im November 2002 frei kommen, nicht um ein verbindliches Angebot der US-Regierung gehandelt habe. Der Umfang der Ausführungen zu diesem Themenkreis verstellt allerdings den Blick darauf, dass dieser Aspekt für sich genommen dem Ermittlungsradius des Untersuchungsausschusses gar nicht oder allenfalls mittelbar zugänglich war, da es hier letztlich auf Entscheidungsvorgänge innerhalb der US-Regierung ankam.

Die vom Untersuchungsausschuss tatsächlich aufzuklärende Frage war hingegen, was der deutschen Regierung zum Charakter und Hintergrund eines solchen Freilassungsangebots bekannt wurde und wie sie darauf reagierte. Der Untersuchungsausschuss gelangt zu dem Ergebnis, es habe „definitiv kein Angebot der USA zur Freilassung von Murat Kurnaz“ gegeben.²⁰⁰ Dabei wird übergangen, dass der Untersuchungsausschuss diesbezüglich gar keine abschließenden Feststellungen treffen konnte, sondern sich nur an der Auslegung der ihm zugänglich gemachten Beweismittel versuchte. Das waren vor allem die Zeugenaussagen der Präsidenten und Mitarbeiter der deutschen Sicherheitsbehörden. Die entscheidenden Beweismittel – z.B. belastbare Erkenntnisse über die Erörterungen innerhalb der Präsidentenrunden – wurden dem Untersuchungsausschuss unter Berufung auf den Kernbereich exekutiver Eigenverantwortung vorenthalten. Dem Untersuchungsausschuss ist damit mangels zur Verfügung stehender Materialien und Beweismittel in diesem Fall keine Aufklärung des tatsächlichen Geschehens gelungen.

Der Untersuchungsausschuss vernachlässigt demgegenüber die Frage, welchen gegenläufigen Effekt die von den deutschen Behörden an die USA gesandten Signale im Umgang mit Murat Kurnaz hatten. Die deutschen Sicherheitsbehörden schickten nicht nur Vernehmer nach Guantánamo, die sich mit Mitarbeitern der CIA über „Erkenntnisse“ der deutschen Sicherheitsbehörden austauschten und zunächst einmal die Botschaft vermittelten, von Murat Kurnaz gehe auch nach Einschätzung der deutschen Regierung eine nicht unerhebliche Gefahr aus. Darüber hinaus signalisierte die deutsche Regierung – spätestens ab Herbst 2002 – den US-Behörden mehrfach, Murat Kurnaz sei in Deutschland nicht erwünscht und werde als Sicherheitsrisiko betrachtet.²⁰¹ Welche Reaktionen die US-Regierung im Jahre 2005 aus Deutschland erhielt, als erneut Gerüchte über eine möglicherweise bevorstehende Freilassung von Murat Kurnaz aufkamen, ist nicht bekannt.

Im Abschlussbericht des Untersuchungsausschusses wird geschildert, welche Aktivitäten die deutsche Regierung sowie Bundes- und Landesbehörden entfalteten, um eine Rückkehr von Murat Kurnaz unmöglich zu machen. Es liegt nahe, dass das Verhalten der deutschen Bundesregierung, selbst wenn man unterstellen würde, dass es rechtlich nicht zu beanstanden wäre, die andauernde Verzögerung der Freilassung von Murat Kurnaz zumindest mitverursacht hat. Dies wurde allerdings vom Untersuchungsausschuss nicht aufgeklärt.

Der Abschlussbericht trifft im Übrigen auch keinerlei Feststellungen, ob Kurnaz von den USA zu einem früheren Zeitpunkt entlassen worden wäre, wenn sich die Bundesregierung anders verhalten hätte. Denn Medienberichten zufolge boten die US-Behörden der deutschen Regierung im Frühjahr 2006 an, Murat Kurnaz sofort freizulassen. Der Bundesregierung sei die Wahl gegeben worden, Kurnaz mit einem eigenen Flugtransporter in Guantánamo abzuholen und nach Deutschland zu bringen oder die Überstellung den USA zu überlassen, dafür aber eine verlängerte Gefangenschaft von etwa 6 Monaten in Kauf zu nehmen. Die deutschen Behörden wählten demzufolge den zweiten Weg. Ob eine derartige Entscheidungssituation tatsächlich vorlag, gilt nicht als nachgewiesen.

3.2

Keine Bemühungen der deutschen Regierung um eine Freilassung oder Auslieferung von Mohammed Haydar Zammar

Nach den Feststellungen des Untersuchungsausschusses erhielt das BKA bereits im Dezember 2001 und Januar 2002 Hinweise darauf, Mohammed Haydar Zammar sei in Marokko festgenommen und den USA überge-

ben worden. ²⁰² Der Untersuchungsausschuss hat sich nicht mit der Frage auseinandergesetzt, ob die deutsche Regierung an die marokkanische oder – insbesondere – die US-amerikanische Regierung herantrat und eine Freilassung von Zammar forderte. Das Schweigen des Abschlussberichts hierzu lässt darauf schließen, dass die deutsche Regierung sich nicht bemühte, die USA zu einer Freilassung bzw. Überstellung Zammars nach Deutschland zu bewegen.

Auch nachdem die CIA im Juni 2002 bestätigt hatte, Mohammed Haydar Zammar befinde sich in einem syrischen Geheimgefängnis und „der amerikanische Dienst habe Zugang zu ihm“, ²⁰³ wandte die deutsche Regierung sich weder mit einem Freilassungsbegehren an die US-Regierung noch mit der Bitte um Unterstützung beim Versuch, bei der syrischen Regierung eine Freilassung von Zammar zu erreichen.

Gegenüber der syrischen Regierung bemühte sich die deutsche Botschaft nach den Feststellungen des Ausschusses seit Juni 2002 um konsularischen Zugang zu Zammar. ²⁰⁴ Syrien wies die konsularischen Bemühungen zurück und berief sich darauf, Mohammed Haydar Zammar sei niemals aus der syrischen Staatsbürgerschaft entlassen worden und daher syrischer Staatsbürger. Die deutsche Botschaft stellte daraufhin ihre Bemühungen ein. Die deutsche Regierung setzte darauf, über die Sicherheitsbehörden Zugang zu Zammar zu erhalten. ²⁰⁵ Allerdings wurden Fragen einer konsularischen Betreuung durch die Mitarbeiter von BND, BfV und BKA, die zur Befragung von Zammar nach Damaskus reisten, nicht thematisiert. ²⁰⁶ Zudem endete die Zusammenarbeit der Sicherheitsbehörden in Sachen Zammar noch vor Ende des Jahres 2002. Vertreter des Auswärtigen Amtes behaupteten vor dem Untersuchungsausschuss, sie hätten die deutsche Botschaft in Damaskus „immer wieder dringend gebeten, nachzustoßen“, allerdings habe es „Phasen der Ruhe“ gegeben:

„Das heißt, nach mehreren erfolglosen Anläufen der Botschaft haben wir zunächst unser Arsenal als erschöpft angesehen und sind dann nach längerer Pause wieder an die Syrer herangetreten. (...) Wir hatten über lange Strecken keine große Hoffnung, dass wir auf diplomatischem Wege weiterkommen würden.“ ²⁰⁷

Faktisch gab es im Zeitraum 2002 bis 2006 keinerlei konsularischen Zugang zu Zammar und über lange Zeit hinweg auch keine hierauf bezogenen Bemühungen. ²⁰⁸ Bezeichnenderweise gelang es der kanadischen Regierung, zu dem kanadisch-syrischen Doppelstaatler Maher Arar, ²⁰⁹ der ebenfalls im Gefängnis Far-Falestin inhaftiert war, im gleichen Zeitraum konsularischen Zutritt zu erhalten. Er erhielt mehrfache konsularische Haftbesuche durch Vertreter des kanadischen diplomatischen Dienstes. ²¹⁰ Die deutsche Botschaft bekam hingegen erst während des Prozesses gegen Zammar in

Damaskus, der 2006 begann (und in einer Verurteilung zur mehrjährigen Freiheitsstrafe endete), am 7. November desselben Jahres Zugang zu Zammar. ²¹¹

Eine kritische Auseinandersetzung damit, warum die Bemühungen der deutschen Regierung, eine konsularische Betreuung von Mohammed Haydar Zammar zu gewährleisten, nahezu vollständig scheiterten, fehlt im Abschlussbericht des Untersuchungsausschusses ebenso wie eine Betrachtung der Gründe, warum ab 2006 plötzlich eine konsularische Betreuung möglich war. Der Untersuchungsausschuss hinterfragte auch nicht, dass an die Stelle einer konsularischen Betreuung eine Befragung durch Angehörige deutscher Sicherheitsbehörden gesetzt wurde. Soweit ersichtlich, wurde Zammar vor seiner Vernehmung nicht über ein Schweigerecht belehrt. ²¹² Es ist noch nicht einmal klar, ob ihm bewusst war, dass er es mit deutschen Nachrichtendienstmitarbeitern und Ermittlern zu tun hatte, oder ob er glaubte, Vertretern der deutschen Botschaft gegenüberzustehen.

Die Behauptung, die Befragung Zammars durch deutsche Behörden sei „nicht zu dessen Nachteil“ gewesen, ²¹³ ist jedenfalls nicht von Tatsachen gedeckt. Angesichts dessen, dass die in den Befragungen aufgezeichneten Tonbänder bei den syrischen Behörden verblieben und Mohammed Haydar Zammar sich in diesen Vernehmungen sehr offen über seine von der Position der syrischen Regierung abweichenden Auffassungen äußerte, ²¹⁴ ist zumindest nicht auszuschließen, dass Zammar aus diesen Befragungen weitere Nachteile erwuchsen. Seine Verurteilung zu einer langjährigen Haftstrafe spricht für sich. Dies reflektiert der Abschlussbericht des Untersuchungsausschusses nicht einmal ansatzweise.

3.3

Der Umgang mit Hinweisen auf die Verschleppung von Khaled El Masri

Im Falle von Khaled El Masri gab es mehrere Hinweise auf die Verschleppung eines deutschen Staatsbürgers in Mazedonien, die allerdings nach den Feststellungen des Untersuchungsausschusses – angeblich – nicht weitergeleitet wurden, deren Bedeutung nicht erkannt wurde, und die daher versandeten.

Ein Fernmeldetechniker der Residentur des BND in Skopje hörte in der ersten Januarhälfte 2004 in der Kantine des mazedonischen Innenministeriums „beiläufig“ während eines Gesprächs mit Kollegen „von einem ihm Unbekannten“, dass ein deutscher Staatsangehöriger namens El Masri am Flughafen von Skopje festgenommen und „den Amerikanern übergeben worden“ sei. ²¹⁵ Der BND-Mitarbeiter habe diese Information aber nicht ernst

genommen, ihre Bedeutung nicht erkannt und sie deshalb „mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit“ nicht weitergemeldet. ²¹⁶ Der Zeuge selbst verweigerte im Untersuchungsausschuss die Aussage. Sein Aufgabebereich in Mazedonien ist nicht bekannt geworden. Ob er das Kantinengespräch dienstlich erfasst hat oder nicht, blieb damit ungeklärt. ²¹⁷

Eine derartige Information hätte nach den internen Vorgaben des BND weitergegeben werden müssen. In solchen Fällen entspricht es der gängigen Praxis, sowohl den BND als auch die deutsche Botschaft zu unterrichten. Dieser von der Spitze des BND als „Informationspanne“ eingestufte Vorgang wird auch von der parlamentarischen Mehrheit als „äußerst unglücklich“ angesehen. ²¹⁸ Dennoch arbeitet der BND-Untersuchungsausschuss dieses Geschehen extrem kurz ab und gibt sich mit der Erklärung zufrieden, der Zeuge sei nicht mit operativen Maßnahmen des Dienstes befasst gewesen. Damit erkläre sich auch, dass er die Bedeutung des Vorgangs nicht erkannt habe. Das individuelle Wissen des Zeugen als „technischem Mitarbeiter des mittleren Dienstes im BND“ könne nicht dem BND zugerechnet werden. ²¹⁹ Unabhängig davon, wie auch dieser Komplex insgesamt zu bewerten ist, bleibt ein derartiger Umgang mit sensiblen Informationen innerhalb des Bundesnachrichtendienstes zumindest bedenklich.

Die Erwähnung des Namens „El Masri“ in diesem Kantinengespräch und der Verzicht auf eine zeitnahe Weitermeldung war jedoch möglicherweise nicht die einzige Informationspanne. Der Untersuchungsausschuss berichtet auch über den Anruf des damaligen Sicherheitsdirektors der mazedonischen Telekom, Wolf-Dietrich Mengel, bei der Deutschen Botschaft in Skopje. Dieser Zeuge schilderte den Mitgliedern des Untersuchungsausschusses, dass er Anfang Januar 2004 von einem seiner Mitarbeiter von der Festnahme eines Deutschen in Mazedonien erfahren und die deutsche Botschaft in Skopje darüber telefonisch informiert habe. Dort sei er mit dem Hinweis abgewimmelt worden, die Verhaftung sei bereits bekannt. ²²⁰

Nach den Feststellungen des Untersuchungsausschusses war ein solcher Anruf bei der deutschen Botschaft in Skopje nicht bekannt. Der Untersuchungsausschuss schließt daraus, es habe einen solchen Anruf des Zeugen bei der deutschen Botschaft nicht gegeben. Diese Wertung wird im Abschlussbericht damit begründet, dass nicht feststellbar war, wer diesen Anruf entgegen genommen haben könnte und dass der Zeuge, obwohl er die direkte Durchwahl der Botschafterin und des Verwaltungsleiters der Botschaft kannte, angab, mit der Telefonzentrale telefoniert zu haben. Außerdem habe ein anderer Zeuge vor dem Ausschuss ausgesagt, er habe sich im Jahr 2005 mit dem Zeugen Mengel zum Essen getroffen. Dabei habe dieser sich – angesichts erster Presseberichte über den Fall El Masri – darüber

echauffiert, dass ein Deutscher entführt worden sei. Bei dieser Gelegenheit habe er nichts von seinem Anruf bei der Deutschen Botschaft vom Januar 2004 erzählt. ²²¹

Dabei geht der Untersuchungsausschuss darüber hinweg, dass der erwähnte Zeuge zu seinem Abendessen mit dem Zeugen Mengel außerdem schilderte, der Zeuge Mengel habe bei diesem Gespräch auch gesagt, „das hätten doch alle gewusst, die in dieser Szene arbeiteten.“ ²²² Auch dass der Zeuge Mengel von verschiedenen Zeugen als vernünftig und glaubwürdig beschrieben wurde und stets gut informiert war, wenn es zu Anschlägen, Geiselnahmen oder ähnlichem kam, ²²³ motivierte den Untersuchungsausschuss nicht, sein Ergebnis in Zweifel zu ziehen.

Schließlich hat sogar ein Mitglied der Bundesregierung spätestens ²²⁴ am 31. Mai 2004 Kenntnis vom Fall El Masri bekommen. An jenem Tag informierte der US-Botschafter in Deutschland, Daniel Coats, den Bundesinnenminister Otto Schily über den Fall ohne – nach den Zeugenaussagen – einen Zeitraum oder El Masris Verbringungsort zu nennen. An dem Treffen nahmen auch ein Mitarbeiter der US-Botschaft und der Unterabteilungsleiter P II 3 im Bundesinnenministerium, Schindler, teil. ²²⁵ Coats bat Schily um Vertraulichkeit. Dieser entsprach diesem Wunsch und schwieg auch gegenüber dem Bundeskanzler und dem Kabinettsrat. Er gab auch der Staatsanwaltschaft keinerlei Hinweis. Schindler informierte in eigener Verantwortung die Leitung des BKA und des BfV über den Inhalt des Gesprächs. ²²⁶ Die Begründung für Schilys Schweigen sowie die rechtlichen Folgen sind nicht ausreichend hinterfragt worden. Der Untersuchungsausschuss setzt sich insbesondere nicht damit auseinander, dass Schily offensichtlich nicht bemüht war, die Angaben des US-Botschafters, der entführte Deutsche sei inzwischen freigelassen worden, zu verifizieren und Informationen darüber zu erhalten, in welchem Zustand und an welchem Ort sich der Entführte nach seiner Freilassung befand. Schily hat nach seinen Angaben den Vorgang „scharf missbilligt“, dessen tatsächliche Dimensionen er gar nicht kannte, weil Coats lediglich von einer irrtümlichen Festnahme eines deutschen Staatsbürgers sprach, der schon auf freiem Fuß gewesen sei. ²²⁷

Nicht nur die Hintergründe dieses Geschehens hätten vom Untersuchungsausschuss gründlich untersucht werden müssen, sondern auch die Verbindlichkeit von Schilys Vertraulichkeitszusage gegenüber Coats in einem Fall schwerwiegender Menschenrechtsverstöße. Das von dem früheren Innenminister vorgebrachte Argument, er habe durch das Zurückhalten dieser Information das Vertrauensverhältnis zwischen deutschen und US-amerikanischen Dienststellen nicht stören wollen, begegnet Zweifeln. ²²⁸ Denn auch wenn entsprechend der Einschätzung des Untersuchungsausschusses ein derartiges Verhältnis zu pflegen und zu schützen ist, ²²⁹ kann diesem keine übergeordnete

Rolle zukommen, vor allem wenn diese „Vertraulichkeit“ sogar gegenüber der deutschen Justiz in einem anhängigen Fall gewahrt wird. Der frühere Bundesinnenminister Schily wehrte sich gegen diese Vorwürfe hinsichtlich seiner Aufklärungs- und Informationspflichten mit den Worten: „Ich bin doch nicht der Ermittlungsgehilfe der Staatsanwaltschaft“. ²³⁰ Die politische Bewertung der parlamentarischen Mehrheit, dass Schily keinerlei Pflicht oblag, seine Erkenntnisse an die Staatsanwaltschaft weiterzugeben, ist schwer nachzuvollziehen. ²³¹

Der Untersuchungsausschuss lässt die Frage nach der Gewichtung der in diesem Fall abgewogenen Interessen, nämlich dem Vertrauensverhältnis zur US-Regierung einerseits und den Schutzpflichten der deutschen Bundesregierung gegenüber einem deutschen Staatsbürger andererseits, völlig unbeantwortet. Der frühere Bundesinnenminister hat ausdrücklich seine Schutzpflichten für zweitrangig gehalten. Schwerwiegend ist insoweit auch die Unklarheit, ob diese Haltung auf eine persönliche Entscheidung Schilys zurückging oder einer gängigen Praxis innerhalb der Bundesregierung entsprach. Auch dazu schafft der Bericht des Untersuchungsausschusses keine Klarheit.

3.4

Keine effektiven Bemühungen um die Befreiung deutscher Staatsbürger

Der Bericht des Untersuchungsausschusses hat – soweit belastbare Feststellungen getroffen wurden – offenbart, dass die Bemühungen der deutschen Regierung, die Rechte ihrer im Ausland verschleppten und gefangen gehaltenen Staatsbürger zu schützen, nur halbherzig waren. Der Untersuchungsausschuss übernimmt, sofern überhaupt Stellung bezogen wird, in vielen Fällen die eher zweifelhaften Argumentationsansätze der Regierungsvertreter. Dies vermag nicht darüber hinwegzutäuschen, dass keine nachvollziehbaren Erklärungen für das passive und kontraproduktive Verhalten deutscher Behördenvertreter vom Untersuchungsausschuss gefunden werden konnten.

Wesentliche Themenkomplexe hat der Untersuchungsausschuss nicht ausreichend aufgeklärt. Dennoch ist festzuhalten, dass die Arbeit des Untersuchungsausschusses zwar einen Schritt in Richtung Aufklärung des Geschehens darstellt und nicht überflüssig gewesen ist, wie in dem Bericht der Koalitionsfraktionen behauptet. ²³² Trotz der verfassungswidrigen Unterrichtungspraxis der Bundesregierung hat sich der Untersuchungsausschuss intensiv mit den einzelnen Fällen auseinandergesetzt. Die Arbeit des Untersuchungsausschusses hat zu einer Beschäftigung der Öffentlichkeit mit den Opfern von Entführungen durch US-amerikanische Stellen beigetragen und ein neues gesellschaftliches Bewusstsein hinsichtlich der verschiedensten Maßnahmen zur Terrorismusbekämpfung und ihrer Missbrauchsanfälligkeit hervorgebracht.

Zu den beschriebenen Aufklärungsmängeln hat auch der fehlende politische Wille seitens der Koalitionsparteien beigetragen. Eine Lektüre des Berichts des Untersuchungsausschusses zeigt, dass die Mitglieder dieses Ausschusses oft nicht von einem genuinen Aufklärungsinteresse geleitet waren, sondern eher von dem Bestreben, politisches Personal zu schützen. Auf diese Weise nahmen die Parlamentarier in Kauf, dass Opfer schwerwiegender Menschenrechtsverletzungen immer noch nicht als solche anerkannt werden. Schwer wiegt auch, dass der Untersuchungsausschuss entgegen seines Auftrags keine abschließenden Antworten geliefert hat hinsichtlich der Rechtmäßigkeit von fragwürdigen Strategien, die im „Krieg gegen den Terror“ inflationär eingesetzt werden.

- 135 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 366.
136 So auch BT-Drs. 16/13400, S. 366.
137 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 366.
138 Siehe diesbezüglich BT-Drs.
16/13400, S. 123, sowie sehr ausführlich und informativ das Sondervotum der Fraktion Bündnis 90/Die Grünen, BT-Drs. 16/13400, S. 907.
139 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 155 f.
140 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 168.
141 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 366 f.
142 Siehe oben unter III. Kapitel, 2.
143 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 381.
144 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 218 f.
145 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 221.
146 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 377.
147 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 377.
148 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 379.
149 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 379 f.
150 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 379.
151 Ähnlich das Sondervotum der FDP, BT-Drs. 16/13400, S. 443; siehe auch BT-Drs. 16/13400, S. 866 ff.
152 Stichworte: „Gefahrenverhütung“ und „vorbeugende Bekämpfung von Straftaten“.
153 Siehe oben unter III. Kapitel, 2.
154 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 232.
155 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 235.
156 Siehe oben unter III. Kapitel, 2.
157 Näher hierzu unten, IX. Kapitel.
158 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 251.
159 Auch das BKA begab sich sowohl auf die Nehmer- als auch auf die Geberseite dieses (bis heute) unkontrollierten umfassenden Austauschs höchst sensibler Informationen. Siehe oben unter III. Kapitel, 2.
160 Aussage des Zeugen am 26. März 2009 vor dem Untersuchungsausschuss, Prot. Nr. 124, S. 9; zitiert im Sondervotum der Fraktion Die Linke, S. 850; siehe auch hib-Meldung vom 26. März 2009, „Anti-Terror-Kampf und Renditions: Marty spricht von NATO-Geheimbeschluss“.
161 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 106, 355.
162 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 354.
163 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 355.
164 Was unter Souveränitätsgesichtspunkten problematisch wäre.
165 Vgl. BT-Drs. 16/13400, S. 106.
166 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 107, 354.
167 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 367 f.; Prot. Nr. 16, S. 18, 23; Prot. Nr. 18, S. 21-22, 26; Prot. Nr. 23, S. 92, 131.
168 Siehe z.B. Prot. Nr. 13, S. 7-9; über die Kontakte des Polizeipräsidentiums Schwaben zu Bundesbehörden, BT-Drs. 16/13400, S. 107 ff.; Prot. Nr. 18, S. 27-28.
169 Die Geheimhaltungsstufen sind in der „Allgemeinen Verwaltungsvorschrift des Bundesministeriums des Innern zum materiellen und organisatorischen Schutz von Verschlusssachen“ vom 31. März 2006 und in der Geheimchutzordnung des BT (Anlage 3 zur GO-BT) definiert.
170 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 367 f. über die „BAO USA“; siehe Prot. Nr. 23, S. 32-33.
171 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 367 ff.
172 Siehe seine Anhörung vor dem Ausschuss, Prot. Nr. 28, S. 64 ff. (BT-Drs. 16/13400, S. 134).
173 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 134.
174 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 368 ff.
175 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 134.
176 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 133.
177 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 133.
178 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 368 f.
179 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 368.
180 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 133.
181 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 368.
182 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 384.
183 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 255.
184 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 240.
185 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 385.
186 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 241.
187 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 240.
188 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 382.
189 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 383.
190 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 383.
191 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 385.
192 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 250.
193 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 385.
194 Im Mai 2004 war Bundespräsidentenwahl.
195 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 111.
196 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 111 und oben unter III. Kapitel, 3.
197 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 112.
198 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 357.
199 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 353.
200 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 371.
201 Siehe III. Kapitel, 1.
202 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 231.
203 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 234.
204 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 234.
205 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 262.
206 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 257.
207 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 261.
208 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 256.
209 Zu diesem Fall sowie zu den Reaktionen, siehe ECCHR (Hrsg.), CIA-„Extraordinary Rendition“ Flights, Torture and Accountability, S. 75 ff. sowie unten, VI. Kapitel.
210 Der offizielle Bericht der kanadischen Untersuchung enthält Beschreibungen von verschiedenen Besuchen kanadischer Beamter in Syrien: Commission of Inquiry into the Actions of Canadian Officials in Relation to Maher Arar, Report of the Events Relating to Maher Arar - Analysis and Recommendation, Kapitel III, S. 229.
211 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 265.
212 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 252.
213 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 387.
214 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 251.
215 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 107, 355.
216 BND-Presseerklärung vom 1. Juni 2006.
217 Die Fraktion Die Linke vermutet, dass der Zeuge während seines Einsatzes in Mazedonien sehr wohl auch mit der Weitergabe von Informationen befasst war. Deswegen konnte er nicht hundertprozentig sicher sein, ob er die Information an das Mutterhaus des BND weitergeleitet hat oder nicht. Siehe abweichender Bericht der Fraktion Die Linke, BT-Drs. 16/13400, S. 852.
218 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 357.
219 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 107, 357. Es ist allerdings nicht bekannt, ob C. auch operative Erfahrungen während seiner Tätigkeit im BND gemacht hat, was ihn „sensibler gegenüber bestimmten Entwicklungen“ hätte machen können.
220 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 108, 356. Die Sicherheitsabteilung der mazedonischen Telekom hat durch ein weites Netz von Informanten Informationen jeder Art gesammelt.
221 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 108, 356.
222 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 108.
223 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 108.
224 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 357.
225 Für die Terrorismusabwehr zuständig.
226 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 115.
227 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 358.
Nach dem Bericht ist der Artikel der Washington Post vom 04. Dezember 2005, „Wrongful Imprisonment: Anatomy of a CIA Mistake – German Citizen Released After Months in ‚Rendition‘“, der behauptete, dass Schily bereits vor der Freilassung El Masris von dessen Inhaftierung erfahren habe, unzutreffend, BT-Drs. 16/13400, S. 114.
228 Der ehemalige Bundesinnenminister hat nach Einschätzung der Fraktion Bündnis 90/Die Grünen seine Amtspflichten nicht gewissenhaft erfüllt; ein neutral formulierter Hinweis an die Staatsanwaltschaft, die Öffentlichkeit und das Parlament zur Bestätigung des Falles würde keine Sicherheitsinteressen Deutschlands oder eines Partnerdienstes gefährdet haben; siehe BT-Drs. 16/13400, S. 897. Auch die FDP kommt in ihrem Sondervotum zu dem Schluss, dass die von Schily als umfassend verstandene Vertraulichkeit die Ermittlungen der Staatsanwaltschaft behindert habe; siehe BT-Drs. 16/13400, S. 432. Scharf missbilligt wird Schilys Verhalten auch im abweichenden Bericht der Fraktion Die Linke; siehe BT-Drs. 16/13400, S. 853ff.
229 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 358.
230 Spiegel online vom 07. Dezember 2005. Als „merkwürdige Einlassung gegenüber der Arbeit einer Ermittlungsbehörde“ bezeichnet die FDP in ihrem Sondervotum Schilys Antwort; Sondervotum FDP, S. 432. Die Linke bewertet Schilys Einwand als Beleg dafür, „dass maßgeblichen Mitgliedern der Bundesregierung das nötige rechtsstaatliche Bewusstsein fehlte“; siehe BT-Drs. 16/13400, S. 854.
231 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 359.
232 So äußern sich alle Oppositionsfraktionen zur positiven Bedeutung des Ausschusses, vgl. das Sondervotum der FDP, BT-Drs. 16/13400, S. 428 ff.; das Sondervotum der Linksfraktion, S. 837 ff.; das Sondervotum der Fraktion Bündnis 90/Die Grünen, S. 889 ff.

ANTIFOLTERKONVENTION

ART. 6

1.

Hält ein Vertragsstaat, in dessen Hoheitsgebiet sich ein der Begehung einer in Artikel 4 genannten Straftat Verdächtiger befindet, es nach Prüfung der ihm vorliegenden Informationen in Anbetracht

der U
ande
stelle

Die H
Rech
recht
Straf

Dies
Fests

Einer
jede
gen
oder
sie s

Hat e
men,
Staat
ständ
fige
nann
und
sicht

SECRET//NOFORN//20310519

JTF GTMO-CC

SUBJECT: Recommendation for Continued Detention Under DoD Control (CD) for Guantanamo Detainee, ISN: US9TU-000061DP (S)

- 1 Turkish receipt 6,000,000
- 1 Turkish receipt 4,000,000
- 1 Piece of paper "Ms [REDACTED], c/o, Zaman [REDACTED], Shop No 12, near GPO. Sadar Bazar, Peshawar, Pakistan"
- 1 Piece of paper "Hayat bir, gemidir, yoktur, yelkeni, resmine, baktikea, hatirta beni, izmir Faden 02325865748." Other side "0090 1749584, 325, Annenin No Cep."
- 1 Receipt for Avari Lahore No 016980 dated 8/10/01, cash, phone call receipt to Germany telephone number [REDACTED], 1 minute, total 126.79 Paid.

c. (S) Transferred to JTF GTMO: 13 February 2002

d. (S//NF) Reasons for Transfer to JTF GTMO: To provide information on the following:

- Jama'at Tablighi in Pakistan
- Jama'at Tablighi at the Quba Mosque in Bremen, GM

6. (S//NF) Evaluation Of Detainee's Account: Detainee is deceptive in answering questions and contradicts himself on several occasions. He is standing by his cover story to avoid revealing his connections to extremists.

7. (S//NF) Detainee Threat:

a. (S) Assessment: It is assessed the detainee poses a HIGH risk, as he is likely to pose a threat to the US, its interests and allies.

b. (S//NF) Reasons for Continued Detention: Detainee is assessed to be a member of Al-Qaida's global terrorism network, with affiliations to the Jama'at Tablighi (JT). He was involved with the Bremen Al-Qaida Cell in Germany, accepted recruitment into jihad while attending the Abu Bakr mosque in Bremen, and traveled to Afghanistan to participate in militant training and hostilities against US forces.

- (S//NF) Detainee is assessed to be a member of Al-Qaida's global terrorism network.
 - (S//NF) Foreign source reporting illustrated suspected ties between German-based extremists to include detainee and Mohammad Haydar Zammar, the Al-Qaida recruiter of 9/11 lead pilot Mohammad Atta.⁸
 - (S//NF) Zammar, who is currently in Syrian custody, claimed that he was the one who sent detainee to Afghanistan in the days following 9/11.⁹ (Analyst Note:

⁸ IIR 7 102 0543 05, Analyst Note: Detainee is referred to by the variant Mourad Kournaz.

SECRET//NOFORN//20310519

VI.
KANADA: EIN ANDERES MODELL
STAATLICHER VERANTWORTUNGSÜBERNAHME FÜR DIE
MITWIRKUNG AN „EXTRAORDINARY RENDITIONS“

VI.

Kanada: Ein anderes Modell staatlicher Verantwortungsübernahme für die Mitwirkung an „Extraordinary Renditions“

Die Enthüllungen über das von der CIA durchgeführte Entführungsprogramm der „Extraordinary Renditions“ hat zu den unterschiedlichsten Reaktionen in den verschiedenen Staaten geführt. ²³³ Während in einigen Ländern umstrittene Gerichtsverfahren initiiert wurden, wie z.B. in Italien ein Strafverfahren wegen der Entführung von Abu Omar ²³⁴ und in den USA Zivilklagen im Namen von Khaled El Masri ²³⁵ und Maher Arar ²³⁶, wurden in anderen Ländern interministerielle Arbeitsgruppen zur Aufklärung einer eventuellen Mitwirkung von Regierungen gebildet (wie z.B. in Dänemark und in Portugal). ²³⁷ In Deutschland wurde auf Druck der Oppositionsfraktionen der BND-Untersuchungsausschuss eingerichtet, der beauftragt war, auch zum Komplex der CIA-Gefangenenflügel Ermittlungen anzustellen und konkrete Empfehlungen zu unterbreiten. ²³⁸

In den vorherigen Kapiteln wurden ausführlich die problematische Arbeitsweise des BND-Untersuchungsausschusses sowie die Mängel des Ausschussberichts beschrieben. Anders verhielt es sich mit der Untersuchungskommission, die in Kanada errichtet

wurde, um die Mitverantwortung des kanadischen Staates im Fall Maher Arar zu untersuchen, der Opfer des CIA-Programms wurde. Sowohl der politische Rahmen als auch das Verfahren dieser Untersuchungskommission wird auf internationaler Ebene gelobt. Die Kommission zeigte große Sensibilität für liberale und demokratische Rechtsprinzipien sowie ein besonderes Engagement für den Schutz elementarer Menschenrechte. ²³⁹ Es wurde schließlich für sie zunehmend entscheidend, ein Vorzeigemodell für andere Staaten zu entwickeln und so einen Präzedenzfall für die Aufklärung solcher schwerwiegender Verstöße zu schaffen. ²⁴⁰

1

Der Fall Maher Arar

Maher Arar wurde in Syrien geboren und ist mit seiner Familie nach Kanada gezogen, als er 17 Jahre alt war. Seit 1991 besitzt er die kanadische Staatsangehörigkeit. Am 26. September 2002 ist Maher Arar in New York zwischengelandet, als er von einer beruflichen Reise nach Tunesien zurückkehrte, um in seine Heimatstadt Montreal weiterzufliegen. Bei dieser Zwischenlandung wurde er von US-Behörden festgehalten und wegen seiner vermeintlichen Verbindung zu Al-Qaida-Strukturen verhört. Am 7. Oktober 2002 erließ der Leiter des U.S. Immigration and Naturalization Service (INS) einen Bescheid, wonach Maher Arar ein Mitglied von Al Qaida sei und deswegen die Vereinigten Staaten verlassen müsse. Anschließend wurde er zunächst nach Jordanien verschleppt und kurze Zeit später nach Syrien gebracht, wo er gefoltert und unter unmenschlichen und entwürdigenden Bedingungen festgehalten wurde. ²⁴¹ Maher Arar behauptet, um schlimmere Misshandlungen zu vermeiden, habe er Geständnisse unterschreiben müssen, wonach er Al-Qaida-Mitglied sei. Trotz seines umfangreichen Geständnisses wurde er erst ein Jahr nach seiner Verschleppung, im Oktober 2003, freigelassen und nach Kanada zurückgeflogen. Gegen Maher Arar wurde zu keinem Zeitpunkt ein strafrechtliches Ermittlungsverfahren in Kanada, in den USA, in Syrien oder an einem anderen Ort eingeleitet.

2

Die Untersuchungskommission

Der Fall löste in Kanada ein großes Medienecho aus. ²⁴² Während seiner Inhaftierung und bis zu seiner Rückkehr kämpfte Arars Frau, Monia Mazigh, um seine Freilassung. Im Zuge dieser öffentlichen Debatte wurden schwerwiegende Vorwürfe hinsichtlich der Verantwortung kanadischer Geheimdienste und Sicherheitsbehörden für das Schicksal von Maher Arar erhoben. ²⁴³ Aufgrund organisierter Anstrengungen von Menschenrechtsorganisationen in Kanada und wegen des großen

publizistischen Interesses für diesen Fall wurde eine Untersuchungskommission eingerichtet. ²⁴⁴ Hintergrund für die Errichtung dieser Kommission war die völkerrechtliche Verpflichtung Kanadas aus Art. 12 der Antifolterkonvention (Convention Against Torture: CAT), ²⁴⁵ die Rolle der kanadischen Sicherheitsbehörden, also der Royal Canadian Mounted Police (RCMP) und des Canadian Security Intelligence Service (CSIS), bei den begangenen Menschenrechtsverletzungen im Fall von Maher Arar zu untersuchen.

Die Mandate von RCMP und CSIS sind grundsätzlich verschieden: Die RCMP ist Kanadas nationale Polizei- und Strafverfolgungsbehörde (etwa vergleichbar mit dem deutschen BKA), der CSIS ist der föderale Nachrichtendienst für Sicherheitsfragen auf nationaler Ebene (etwa vergleichbar mit dem BND). Der grundlegende Unterschied zwischen beiden liegt darin, dass die RCMP repressiv und ergebnisorientiert tätig wird, während der CSIS präventiv agiert. ²⁴⁶ Diese klare Trennungslinie wurde jedoch nach dem 11. September 2001 missachtet. Aufgrund der enormen Arbeitsbelastung des Geheimdienstes CSIS wurden geheimdienstliche Befugnisse auf die klassische Strafverfolgungsbehörde RCMP übertragen. Daraus formte sich dann das so genannte Projekt A-O Canada. ²⁴⁷ Dieses Projekt konzentrierte sich ursprünglich auf den Terrorverdächtigen Abdullah Almalki, richtete aber schnell sein Hauptaugenmerk auf Maher Arar.

Es ist anzunehmen, dass der Austausch von Informationen zwischen den kanadischen Behörden und den USA dazu beigetragen hat, dass Maher Arar willkürlich inhaftiert und in der Folge in Syrien gefoltert wurde. Vorwürfe gegen die kanadische Regierung, die schließlich zur Einsetzung der Untersuchungskommission führten, wurden erstmals erhoben, als es Anzeichen dafür gab, dass die kanadische Regierung die USA bei ihren internationalen Rechtsverletzungen wie rechtswidriger Haft, Misshandlungen und Folter unterstützte. ²⁴⁸ Die individuelle Verantwortlichkeit Kanadas wurde mit dem Prinzip ²⁴⁹ begründet, dass „ein Staat rechtlich für die Beihilfe an Rechtsverletzungen, die durch andere Staaten begangen wurden, zur Verantwortung gezogen werden kann.“ ²⁵⁰ Eine entscheidende Frage, mit der sich die Untersuchungskommission befasst hat, war daher, ob die kanadischen Behörden die Rechtsverletzungen gegen Maher Arar in Kenntnis der vorsätzlichen Menschenrechtsverletzungen durch US-Amtsträger erleichtert haben. ²⁵¹ Um die behaupteten Rechtsverstöße zu überprüfen, wurde somit direkt vom kanadischen Ministerpräsidenten, unterstützt durch das Privy Council Office (PCO), ²⁵² eine Kommission einberufen, „jede Angelegenheit zusammenhängend mit der guten Regierungsführung Kanadas, vor allem hinsichtlich des staatlichen Handelns im Bereich der nationalen Sicherheit“ untersuchen sollte. ²⁵³

Der Kommissionspräsident hat nach den Bestimmungen des einschlägigen „Inquiries Act“ die Befugnis, Zeugen zu laden und anzuhören, sachdienliche Beweise zu erheben sowie für den Zweck der Untersuchung erforderliche Dokumente von allen staatlichen Behörden anzufordern. Eine wichtige Einschränkung ergibt sich allerdings daraus, dass nach ausdrücklicher gesetzlicher Regelung die entstandenen Berichte, Empfehlungen und Feststellungen nicht zur Begründung einer eventuellen privat- oder strafrechtlichen Verantwortung herangezogen werden dürfen. ²⁵⁴ Obwohl die Berichte dieser Kommission rechtlich nicht verbindlich sind, kommt den Feststellungen der Kommission aufgrund des öffentlichen Interesses und der Aktualität des Themas erheblicher Einfluss auf die Entscheidungsfindung der Regierung und somit eine wichtige Kontrollfunktion zu.

Unter diesen Bedingungen hat der Kommissionspräsident, Richter Denis O’Connor, mit Hilfe eines Kommissionsbeistands im Februar 2004 mit der Untersuchung ²⁵⁵ begonnen. Der erste Teil des Mandats bestand nach O’Connors Worten darin, in einer „quasi richterlichen Untersuchung“ herauszufinden, welche konkreten Handlungen die kanadischen Staatsbediensteten im Fall Arar unternommen bzw. rechtswidrig unterlassen haben. Der zweite Teil bestand in einer weitreichenden Untersuchung der Praktiken und Methoden, die auf nationaler und internationaler Ebene

im Rahmen der Terrorismusbekämpfung von den Sicherheitsdiensten eingesetzt werden. Dazu wurde mit Ron Atkey auch ein Sonderberichtersteller in das Verfahren einbezogen, der als unabhängiger juristischer Beistand (*amicus curiae*) die Vorwürfe gegen die Regierung mit untersuchen sollte. Konkret bestand seine Aufgabe darin, zu überprüfen, inwieweit sich die Regierung zu Recht auf die Notwendigkeit einer Geheimhaltung von Staatsgeheimnissen oder auf Gründe nationaler Sicherheit berufen und so die Beweiserhebung durch die Kommission begrenzen durfte.

Vergleicht man diese Kommission mit dem BND-Untersuchungsausschuss, kommt man zu dem Schluss, dass beide einen ähnlichen Auftrag hatten. Sie sollten über die Ermittlung einzelner Fälle hinaus Strukturen aufzeigen und der Regierung Empfehlungen für die zukünftige Praxis liefern. Ein wesentlicher Unterschied liegt jedoch darin, dass die kanadische Kommission von einem Richter geleitet wurde, der einen erhöhten Standard an Unabhängigkeit und Transparenz gewährleisten sollte, im Gegensatz zu Parlamentsabgeordneten, die gleichzeitig dem Fraktionszwang unterliegen und in der Regel im parteipolitischen Interesse agieren. Zudem muss betont werden, dass in Kanada die Reibungen zwischen Geheimhaltungsinteressen einerseits und dem Interesse an einer umfassenden Aufklärung der zu untersuchenden Felder andererseits frühzeitig erkannt wurden und dieser Problematik durch die Einsetzung eines Sonderberichterstatters Rechnung getragen wurde.

Eine interessante Neuigkeit bei der Arbeit und Funktion der kanadischen Untersuchungskommission war jedoch die Möglichkeit der aktiven Beteiligung von zivilgesellschaftlichen Akteuren bzw. von Menschenrechtsorganisationen, die den Fall Arar seit langem begleitet hatten. Sechzehn Organisationen wurde der Status von sogenannten Nebenintervenienten zuerkannt.²⁵⁶ Hierdurch waren sie berechtigt, dem Kommissionspräsidenten Anmerkungen zuzuschicken und auf diese Weise den Verfahrensgang und die Tatsachenfindung unmittelbar zu beeinflussen.²⁵⁷ Mit ihren Anmerkungen haben die Menschenrechtsorganisationen klare Fragestellungen beziehungsweise Schwerpunkte formuliert und so die konkrete Arbeit der Untersuchungskommission mitgestaltet. Sie warfen die Frage auf, inwiefern die kanadische Politik in irgendeiner Weise zu den Menschenrechtsverstößen gegen Maher Arar beigetragen habe. Sie hoben hervor, dass eine Wiedergutmachung dringend geboten sei und wiesen darauf hin, dass es notwendig sei, die staatlichen Akteure zur Verantwortung zu ziehen. Und sie brachten ihre Besorgnis darüber zum Ausdruck, dass die Regierung sich willkürlich auf Geheimhaltungsgründe beriefe, um Beweise zurückzuhalten.²⁵⁸

Die Berufung auf vermeintliche Geheimhaltungs- und nationale Sicherheitsinteressen, die auch im BND-Untersuchungsausschuss eine zentrale Rolle spielte, führte auch im Fall der kanadischen Untersuchungskommission zu lebhaften Diskussionen. Schon im Vorfeld der Untersuchung formulierte der kanadische Generalbundesanwalt seine dringende Besorgnis über die Auswirkungen einer vollen Offenlegung von Regierungswissen auf die nationalen Sicherheitsinteressen sowie auf die internationalen Beziehungen Kanadas. Deshalb war der Kommissionspräsident O'Connor gezwungen, große Teile der Anhörungen unter Ausschluss der Öffentlichkeit und in *in-camera*-Verfahren durchzuführen.²⁵⁹ Zahlreiche Beweismittel wurden unter Berufung auf die Geheimhaltungspflicht von der kanadischen Regierung besonders überprüft.²⁶⁰ Vor der Veröffentlichung der Untersuchungsergebnisse der Kommission im Dezember 2006 wurde dem Kommissionspräsidenten und dem Generalbundesanwalt Gelegenheit gegeben zu entscheiden, was genau veröffentlicht werden durfte.²⁶¹ Diese Überprüfung dauerte acht Monate, und damit doppelt so lange wie die gesamten öffentlichen Anhörungen. Die Dauer demonstriert die Probleme bei der Vereinbarung von Geheimhaltungswünschen der Regierung mit dem Informationsanspruch der Öffentlichkeit.

Die Nebenintervenienten haben darauf hingewiesen, dass durch einen Ausschluss der Öffentlichkeit der Kern demokratischer Prinzipien – fundamentale Menschenrechte und Rechtsstaatlichkeit, die Meinungs- und Informationsfreiheit – aufs Spiel

gesetzt würde. ²⁶² Die Kommission entschied sich für eine Kompromisslösung, indem sie die Untersuchungsergebnisse in zwei Berichten darstellte. Der erste Bericht enthielt alle Ergebnisse der Anhörungen, einschließlich derer, die unter Ausschluss der Öffentlichkeit durchgeführt worden waren. Im zweiten Bericht wurden die Ergebnisse der Untersuchung und die darauf fußenden Empfehlungen der Kommission veröffentlicht, die einzelnen Beweisergebnisse und Beweismittel, die Geheimhaltungsinteressen berührten, hingegen nicht. Nur dieser zweite Bericht wurde der Öffentlichkeit zugänglich gemacht. So konnte die Untersuchungskommission auch die als geheim eingestuften Informationen verwerten, musste sie jedoch nicht vollständig offen legen. ²⁶³ Bei dieser Lösung darf allerdings nicht übersehen werden, dass eine solche Zweiteilung in der Beweisverwertung dazu verleitet, den Bereich der vermeintlich geheimhaltungsbedürftigen Beweismittel auszuweiten.

Ein weiteres Problem bei der Beweiserhebung und Beweisverwertung ergab sich daraus, dass die US-amerikanische und die syrische Regierung nicht mit der Untersuchungskommission kooperierten. Dies nahmen Vertreter der kanadischen Regierung und der RCMP zum Anlass zu argumentieren, die Untersuchungskommission könne keine negativen Schlussfolgerungen in Hinblick auf das Handeln dieser Regierungen ziehen, weil Details zu den Motiven und Hintergründen ihres Verhaltens nicht zugänglich gewesen seien. Der Kommissionspräsident O'Connor bezeichnete dies als eine „übermäßig technische und legalistische Herangehensweise“ und verwies auf seine Pflicht „jeden Sachverhalt, der direkt mit Herrn Arar in Beziehung steht, und der dem Kommissionspräsidenten als relevant für die Erfüllung des Kommissionsauftrags erscheint“, in die Untersuchung einzubeziehen. ²⁶⁴

Die Ergebnisse der Kommission zum Fall von Maher Arar sprechen eine eindeutige Sprache. Es wurde klar, dass im Vorfeld von Arars Verhaftung die kanadische RCMP außerhalb des regulären Verfahrens Informationen mit den US-Behörden ausgetauscht hat. Die kanadischen Behörden haben, so der Bericht der Untersuchungskommission, keine Zusicherung von ihren US-amerikanischen Partnern angefordert, dass die übermittelten Informationen zu keinem rechtswidrigen Zweck verwendet werden würden. Die RCMP kam auch ihrer institutionellen Aufgabe nicht nach, die jeweiligen Ermittlungsaktivitäten zu überwachen. Als Ergebnis wurden den US-Behörden unsubstantiierte und irreführende Informationen zugeleitet. So wurden Maher Arar und seine Frau als „extremistische Islamisten mit Verbindungen zur Terrorbewegung Al Qaida“ dargestellt. Auf der Grundlage derartiger Informationen ließen die USA Arar nach Syrien verschleppen, wo er misshandelt und gefoltert wurde. ²⁶⁵

Unter Folter legte Maher Arar umfassende Geständnisse ab, in denen er beispielsweise – was unzutreffend war – zugab, ein Militärtraining in Afghanistan erhalten zu haben. Die vom Syrian Military Intelligence (SMI) erlangten Aussagen wurden zwischen den US-amerikanischen und kanadischen Geheimdiensten herumgereicht, ohne dass nachgeprüft worden wäre, ob die Aussagen durch Folter erlangt wurden. Diese Aussagen verstärkten die Überzeugung der kanadischen und US-amerikanischen Behörden, Arar sei in terroristische Strukturen eingebunden.

Die RCMP hatte auch einen Fragenkatalog an den syrischen Geheimdienst SMI weitergeleitet. Die kanadischen Sicherheitsbehörden hatten gehofft, von Maher Arar weitere Informationen zu erhalten, die für ein Ermittlungsverfahren gegen Abdullah Almalki genutzt werden sollten. Die Weiterleitung dieser Fragen brachte wiederum die Syrer dazu, zu glauben, eine Verbindung zwischen Almalki und Arar sei nachgewiesen. Dies führte zu einer Intensivierung der Folterungen Maher Arars, um an mehr Informationen zu gelangen.

Im Inland versuchten kanadische Behördenvertreter, Informationen zu manipulieren. Da die Regierung schnell die politischen Gefahren der Causa Maher Arar erkannt hatte, leiteten kanadische Staatsbedienstete falsche Informationen an die Medien weiter. Auf diese Weise sollten kanadische Regierungsinteressen geschützt und das Ansehen von Arar noch während seiner Haft beschädigt werden. Sogar

nach Arars Rückkehr nach Kanada wurden seine Misshandlungen und seine Folter in Regierungsberichten heruntergespielt. Als die RCMP das Büro des Ministerpräsidenten und andere höhere Staatsbedienstete über ihre Ermittlungen und Aktivitäten informierte, wurden, so die Feststellung der Kommission, Schlüsseltatsachen, die für Kanada rufschädigend wirken würden, einfach verschwiegen.²⁶⁶ Die Untersuchungskommission wirft den kanadischen Behörden auch mangelnde Kommunikation und Zusammenarbeit vor, vor allem hinsichtlich eines Antrags Arars auf Haftentlassung.²⁶⁷ Die Ergebnisse der Untersuchungskommission haben offenbart, dass kanadische Behörden auf vielerlei Weise zumindest mitverantwortlich für das Schicksal von Maher Arar gewesen sind.

Wie schon erwähnt bestand die Aufgabe der kanadischen Untersuchungskommission nicht nur darin, Ermittlungen im Fall Maher Arar anzustellen, sondern auch konkrete Empfehlungen für das zukünftige Regierungshandeln zu formulieren. So stellte der Kommissionspräsident O'Connor 23 Empfehlungen vor, deren Befolgung – hätte es sie zum fraglichen Zeitpunkt schon gegeben – die Verhaftung und die Misshandlung Arars wahrscheinlich verhindert hätten.²⁶⁸ Die Empfehlungen machen vor allem Vorgaben zur Funktionsweise, den genauen Befugnissen sowie den Grenzen der Tätigkeit von Sicherheitsdiensten, Strafverfolgungsbehörden und Nachrichtendiensten.

In der erste Empfehlung wird eine strikte Aufgabentrennung zwischen RCMP und CSIS gefordert, so dass die RCMP ihre klassischen Aufgaben als Strafverfolgungsbehörde erfüllt und der CSIS als nationaler Nachrichtendienst fungiert.²⁶⁹ Auf die Notwendigkeit der Trennung von polizeilicher von geheimdienstlicher Tätigkeit weist auch der UN-Sonderberichterstatter Martin Scheinin besonders hin.²⁷⁰

Die 15. Empfehlung greift das Problem eines unkontrollierten Informationsflusses und vor allem die Verwertung von Informationen, die mutmaßlich durch Folter erlangt wurden, auf. Die Kommission hält ausdrücklich fest, dass „Informationen von Ländern mit fragwürdigen Menschenrechtsstandards als solche identifiziert werden müssen und geeignete Schritte unternommen werden sollten, diese auf ihre Glaubwürdigkeit und Zuverlässigkeit hin zu überprüfen.“²⁷¹

Im Januar 2007 erkannte die kanadische Regierung ihre Verantwortung im Fall Maher Arar an, indem sich Premierminister Stephen Harper öffentlich entschuldigte und Arar eine Entschädigung von zehn Millionen Kanadischen Dollar zusprach. Außerdem verlangte Kanada von den US-Behörden, dass diese sich ebenfalls öffentlich entschuldigen, eine eigene unabhängige Kommission einsetzen, alle relevanten Informationen der Öffentlichkeit zugänglich machen und Arar von der No-Fly-Liste²⁷² entfernen. Gegenüber Syrien legte Kanada eine diplomatische Beschwerde wegen des systematischen Einsatzes von Folter ein. Als Arar im Jahr 2007 über seine Gefühle hinsichtlich der Einrichtung der Kommission in Kanada befragt wurde, sagte er, dass es ihm „wirklich viel bedeute“ und ihm „gewissermaßen erlaube, wieder Vertrauen in den kanadischen Rechtsstaat zu entwickeln“.²⁷³

Kanada ist es mit der Untersuchungskommission gelungen, die genauen Umstände der Verschleppung von Maher Arar weitgehend aufzuklären. Trotz der entgegenstehenden Geheimhaltungsinteressen ist der Wille zutage getreten, das gesamte staatliche Handeln einer kritischen Betrachtung zu unterziehen. Die kanadische Regierung hat ihre Verantwortung eingestanden und Rechenschaft abgelegt.

Die Arbeit der Kommission war allerdings nicht nur erfolgreich. Vor allem hapert es an der Umsetzung der Empfehlungen. Das unabhängige Gremium zur Kontrolle der Tätigkeit der Sicherheitsbehörden²⁷⁴ ist bis heute nicht eingerichtet. Ohne ein solches Kontrollgremium ist wiederum schwer einzuschätzen, ob und inwieweit der Rest der Empfehlungen umgesetzt wurde.

Auch der Verzicht auf die Strafverfolgung der individuell Verantwortlichen schmälert die Erfolge der Kommission. Hier wäre eine volle Anerkennung völkerrechtlich bestehender Pflichten angezeigt gewesen: Verantwortliche für Folter sind individuell strafrechtlich zu verfolgen.

Erwähnt werden müssen auch die zweiseitige Rolle der Medien und deren Einfluss. Einerseits wirkte sich die Medienberichterstattung positiv auf den Ausgang des Falls Maher Arar aus. Durch das massenmediale Echo war die Regierung gezwungen, die tatsächlichen Umstände offen zu legen. Monia Mazigh, Maher Arars Frau, hat nicht nur persönlich mehrmals die Regierung zur Freilassung ihres Mannes gedrängt. Sie organisierte auch eine sehr publikumswirksame Kampagne, die die Regierung unter Druck setzte. Andererseits wurden die Medien von vielen Seiten für ihr Vorgehen in diesem Fall kritisiert. Besonders hervorgehoben wurde, dass die Medienberichterstattung von Anfang an oberflächlich und unvollständig war. Die Medien verbreiteten falsche Informationen von anonymen Quellen und haben Maher Arars Reputation in der Öffentlichkeit schwer beschädigt. ²⁷⁵

- 233 Eine zentrale Rolle bei diesen Enttrollungen spielte der Bericht des Sonderberichterstatters des Europarats zu diesem Thema, Dick Marty, siehe Committee on Legal Affairs and Human Rights of the Parliamentary Assembly of the Council of Europe, Secret detentions and illegal transfers of detainees involving Council of Europe member states – „Marty-Report“.
- 234 New York Times vom 20. Mai 2009, „Milan Judge Says C.I.A. Trial to continue, With Restrictions“.
- 235 New York Times vom 20. Mai 2009, „Milan Judge Says C.I.A. Trial to continue, With Restrictions“.
- 236 New York Times vom 9. Dezember 2008, „Appeals Court Hears Case of Canadian Citizen Sent by U.S. to Syria“.
- 237 Siehe dazu ECCHR (Hrsg.), CIA-„Extraordinary Renditions“ Flights, Torture and Accountability.
- 238 Siehe diesbezüglich den Bericht der Koalitionsfraktionen, BT-Drs. 16/13400, S. 416 ff.
- 239 Siehe Joint Hearing before the Subcommittee on International Organizations, Human Rights, and Oversight of the Committee on Foreign Affairs and the Subcommittee on the Constitution, Civil Rights, and Civil Liberties of the Committee on the Judiciary House of Representatives vom 18. Oktober 2007, S. 2; Bericht des House of Lords, House of Commons and Joint Committee on Human Rights, Allegations of UK Complicity in Torture, 23rd Report of Session 2008-09, 4. August 2009, S. 35.
- 240 Amnesty International, Restoring his Rights, Addressing the Wrongs, S. 5.
- 241 Siehe Commission of Inquiry into the Actions of Canadian Officials in Relation to Maher Arar, Report of the Events Relating to Maher Arar - Analysis and Recommendation, S. 139.
- 242 Siehe z.B. Globe and Mail vom 11. Juni 2004, „CSIS Visited Syria in Arar Case“; CBC News vom 30. Juni 2004, „RCMP Official at Arar Inquiry Says Innocent People Placed in National Database“; The Toronto Star vom 27. Januar 2005, „Canadian Date Labelled Arar“.
- 243 Zusammenfassend The New Yorker vom 14. Februar 2005, „Outsourcing Torture“.
- 244 Der Abschlussbericht ist verfügbar unter: http://epe.lac-bac.gc.ca/100/206/301/pcobcp/commissions/maher_arar/07-09-13/www.ararcommission.ca/eng/26.htm.
- 245 Ratifiziert am 24 Juni 1987. Siehe insbesondere Art. 5 (1) und Art. 6 (2).
- 246 Für die RCMP, siehe www.rcmp-grc.gc.ca; für den CSIS, siehe www.csis.gc.ca.
- 247 Siehe Commission of Inquiry into the Actions of Canadian Officials in Relation to Maher Arar, Report of the Events Relating to Maher Arar - Analysis and Recommendation, S. 70.
- 248 International Law Commission. Die ILC ist ein UN-Organ mit einem Mandat für die progressive Entwicklung und Kodifizierung von internationalem Recht. Siehe ILC, Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts with Commentaries, Art. 16: Aid or assistance in the commission of an internationally wrongful act.
- 249 Vgl. International Law Commission, Yearbook 2001 - Report of the Commission to the General Assembly on the work of its fifty-third session, A/CN.4/SER.A/2001/Add.1 (Part 2), Art. 16, Rn. 3.
- 250 Opening Statement. Section 3.1 (37); siehe dazu die Ausführungen im VII. und VIII. Kapitel.
- 251 ILC, Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts with Commentaries, Kommentar 9.
- 252 Das PCO (Privy Council Office) ist die zentrale Stelle für die Unterstützung des Premierministers, des Kabinetts und ihrer Entscheidungsfindungsstrukturen.
- 253 Grundlage: Abschnitt 2 des Inquiries Act (I-11).
- 254 Council Order (2004-0048), Order appointing the Honourable Dennis R. O'Connor to investigate and report on the actions of Canadian officials in relation to Maher Arar, Abschnitt (o).
- 255 Siehe Commission of Inquiry into the Actions of Canadian Officials in Relation to Maher Arar, Report of the Events Relating to Maher Arar - Analysis and Recommendation.
- 256 Amnesty International Canada, the British Columbia Civil Liberties Association, Canadian Arab Federation, Canadian Islamic Congress, Canadian Labour Congress, Council of Canadians, Council on American Islamic Relations (Canada), International Coalition Against Torture, International Civil Liberties Monitoring Group, Law Union of Ontario, Muslim Community Council of Ottawa-Gatineau, National Council on Canada-Arab Relations, Polaris Institute, and internationally the Redress Trust, Association for the Prevention of Torture and the World Organization against Torture (OMCT).
- 257 Siehe Amnesty International Canada et al., Joint Intervenors' Submission to the Arar Commission Policy Review, 10. September 2005.
- 258 Siehe Amnesty International Canada et al., Joint Intervenors' Submission to the Arar Commission Policy Review.
- 259 Commission of Inquiry into the Actions of Canadian Officials in Relation to Maher Arar, Report of the Events Relating to Maher Arar - Analysis and Recommendation, S. 10.
- 260 Siehe Commission of Inquiry into the Actions of Canadian Officials in Relation to Maher Arar, Report of the Events Relating to Maher Arar - Analysis and Recommendation, S. 302.
- 261 Council Order (2004-0048), Order appointing the Honourable Dennis R. O'Connor to investigate and report on the actions of Canadian officials in relation to Maher Arar, Abschnitt (k).
- 262 Siehe Amnesty International, Closing Submissions, II: The „Public“ Inquiry.
- 263 Siehe Commission of Inquiry into the Actions of Canadian Officials in Relation to Maher Arar, Report of the Events Relating to Maher Arar - Analysis and Recommendation, S. 303.
- 264 Ebd., S. 12.
- 265 Ebd., S. 24.
- 266 Ebd., S. 131.
- 267 Ebd. S. 173.
- 268 Ebd., S. 311 ff.
- 269 Ebd., S. 315.
- 270 Siehe UN Human Rights Council, Report of the UN Special Rapporteur on the Promotion and Protection of All Human Rights, Civil, Political, Economic, Social and Cultural Rights, Including the Right to Development, A/HRC/10/3 – „Scheinin-Report“, S. 9.
- 271 Siehe Commission of Inquiry into the Actions of Canadian Officials in Relation to Maher Arar, Report of the Events Relating to Maher Arar - Analysis and Recommendation, S. 348.
- 272 Center for Constitutional Rights, The Story of Maher Arar: Rendition to Torture, <http://ccrjustice.org/files/rendition%20to%20torture%20report.pdf>.
- 273 Siehe Joint Hearing before the Subcommittee on International Organizations, Human Rights, and Oversight of the Committee on Foreign Affairs and the Subcommittee on the Constitution, Civil Rights, and Civil Liberties of the Committee on the Judiciary House of Representatives vom 18. Oktober 2007, S. 70.
- 274 Commission of Inquiry into the Actions of Canadian Officials in Relation to Maher Arar, Report of the Events Relating to Maher Arar - Analysis and Recommendation, S. 331 ff.
- 275 Ottawa Citizen online vom 24. März 2009, „Arar urges journalists to learn from his case“.

ANTIFOLTERKONVENTION

ART. 7

VS – NUR FÜR DEN DIENSTGEBRAUCH

Erkenntnisse zu EL MASRI:

Das in Neu-Ulm, das sich als Zentrum radikaler Islamisten etabliert hat (u.a. , gilt auch als Anlaufstelle des EL MASRI.

EL MASRI ist weiterhin als Kontaktperson zu dem Gefährder , geb. im Libanon, bekannt.

EL MASRI ist darüber hinaus durch die EG Donau, PP Schwaben, zu PB 07 ausgeschrieben.

Durch die , die zum o.g. durchführt, ist die Abwesenheit des EL MASRI bereits vor längerer Zeit festgestellt worden. Aufgrund der Erkenntnislage konnte nicht ausgeschlossen werden, dass sich EL MASRI in ein Krisengebiet begeben hat, um dort eventuell an Kampfhandlungen teilzunehmen.

Status des EL MASRI in der BRD:

EL MASRI ist am erstmalig in die BRD eingereist. Er hat am

wurde.

Seit dem besitzt EL MASRI neben der libanesischen auch die deutsche Staatsangehörigkeit.

Weitere Vorgehensweise:

Der Vorgang wurde am 11.06.2004 nach vorheriger Absprache der unter nachrichtlicher Beteiligung des zur weiteren Bearbeitung übersandt.

Zwecks Verifizierung des Sachverhalts wurde eine Befragung/Vernehmung des EL MASRI durch Beamte der unter Beteiligung des , angeregt. stellt den weiteren Informationsaustausch mit de: ; sicher.

Es wird daraufhingewiesen, dass der Sachverhalt nicht pressefrei ist. RA GNJIDIC hat jedoch in seinem Schreiben das Einschalten einschlägiger Medien bereits explizit ankündigt.

gefertigt:
gez.

genehmigt:
gez.

Der
in der
funde
auslie
Behö

Diese
wie in
Rech
len d
stren
den i

Jede
nannt
Verfa

VII.
DIE INFORMATIONSPBERMITTLUNG ZUR
GEFAHRENABWEHR UND STRAFVERFOLGUNG AN
AUSLÄNDISCHE BEHÖRDEN – BEIHILFE ZUR FOLTER?

VII. Die Informationsübermittlung zur Gefahrenabwehr und Strafverfolgung an ausländische Behörden – Beihilfe zur Folter?

Einige der vor dem BND-Untersuchungsausschuss behandelten Problemkreise sind weit über den jeweiligen Einzelfall hinaus von Bedeutung. Es geht unter anderem um die Nutzung von Informationen und wie diese im Zusammenhang mit Vorwürfen von Folter und Misshandlungen stehen. Der Untersuchungsausschuss hat es versäumt, die verschiedenen Alternativen rechtlich eingehend zu bewerten und zu bestimmen, wie mit Informationen in der Terrorismusbekämpfung unter Berücksichtigung nationalen und internationalen Rechts umgegangen werden darf. In den folgenden Abschnitten werden einige der angesprochenen Situationen erörtert.

Im Rahmen der mehrfach erwähnten internationalen Zusammenarbeit zwischen den Geheimdiensten werden höchst sensible Informationen ausgetauscht, ohne ihre Herkunft und rechtmäßige Gewinnung angemessen zu überprüfen. Das Ergebnis ist ein Pool an Daten, die auf transnationaler Ebene zum Teil unkontrolliert ausgetauscht, verwertet und weiter übermittelt werden. Durch die transnationale Zirkulation von Informationen wird die Grenze zwischen präventiver Gefahrenabwehr und repressiver Strafverfolgung verwaschen. Die jeweiligen Behörden machen sich die schwierige Überprüfbarkeit der Zuverlässigkeit von Informationen zu Nutze, Leidtragender sind die Personen und Gruppen, über die Informationen zirkulieren.

Nach Medienberichten scheint die Bundesregierung jüngst eine notwendige erste Korrektur der Praxis der Datenübermittlung in der Terrorismusbekämpfung vorgenommen zu haben. ²⁷⁶ Danach wurde die Informationsweitergabe in einem regierungsinternen Gutachten verfassungsrechtlich geprüft, mit der Folge, dass das BfV nur noch eingeschränkt Daten von Deutschen im afghanisch-pakistanischen Grenzgebiet übermitteln darf. Diese sollen zudem den Hinweis enthalten, dass die Informationen nur zu Festnahmezwecken, nicht aber zu gezielten Tötungen wie etwa durch einen Drohnenangriff verwendet werden dürfen. Damit solle erreicht werden, dass Informationen nur zu nachrichtendienstlichen Zwecken oder zur Gefahrenabwehr verwendet werden. Ob diese Einschränkungen die gewünschte Folge haben werden, wird sich zeigen.

Mit dem Thema der Informationsweitergabe hat sich auch der BND-Untersuchungsausschuss mit Blick auf den Fall Zammar auseinandergesetzt. Dessen Reisedaten hatte das BKA an marokkanische, niederländische und US-amerikanische Stellen weitergeleitet. Die Koalitionsfraktionen kommen im Abschlussbericht zu dem Schluss, diese Datenübermittlungen seien präventiv erfolgt und hätten im Einklang mit dem geltenden Recht gestanden. ²⁷⁷ Die Annahme, die Informationen seien zum Zweck der Festnahme Zammars durch ausländische Behörden gezielt weitergegeben worden, habe nicht belegt werden können. ²⁷⁸

Um die aufgeworfenen Fragen näher zu behandeln, wird zunächst die rechtliche Lage der Informationsübermittlung an ausländische Behörden im Rahmen der Prävention und der Repression, also der Gefahrenabwehr und anschließend des Strafverfahrens analysiert. Danach wird die Datenübermittlung unter dem Aspekt der drohenden Folter im Ausland betrachtet.

Der umfangreiche Informationsaustausch im Rahmen der internationalen Zusammenarbeit im Bereich der Terrorismusbekämpfung ist mangels Transparenz schwer nachzuvollziehen. Die Grenzen zwischen der Übermittlung von personenbezogenen Daten an ausländische Behörden, die aus dem Bereich der Gefahrenabwehr und solchen die aus strafrechtlichen Verfahren stammen, können nicht zweifelsfrei gezogen werden. Auch ist zu unterscheiden, ob die Datenübermittlung dem Zweck der Gefahrenabwehr oder der Durchführung eines strafrechtlichen Verfahrens im Ausland dienen soll.

Aufgaben der „speziellen Gefahrenabwehr“ ²⁷⁹ sind in Deutschland mehreren Behörden übertragen. Auf Bundesebene ist als Auslandsgeheimdienst der BND zuständig, während das BfV als Inlandsdienst fungiert und der Militärische Abschirmdienst der Bundeswehr zugeordnet wird. Daneben bestehen in jedem Bundesland Verfassungsschutzbehörden der Länder als lokale Inlandsdienste. Ihnen ist gemeinsam, dass sie im Vorfeld eines konkreten Anfangsverdachts spezielle

Gefahrenabwehr betreiben sollen. ²⁸⁰ Diese operative Vorfeldermittlung durch die deutschen Geheimdienste kann sich bereits unterhalb der klassischen (präventiven und repressiven) Eingriffsschwellen von polizeilicher Gefahr und strafprozessualen Anfangsverdacht abspielen – daher erfasst sie auch rechtmäßige Vorgänge und Verhaltensweisen. ²⁸¹ Zur Erfüllung ihrer Aufgaben besitzen die Geheimdienste die Befugnis, Erkenntnisse über sicherheitsrelevante Bestrebungen mit nachrichtendienstlichen Mitteln zu sammeln und auszuwerten.

Das BKA nimmt auf Bundesebene kriminalpolizeiliche Aufgaben wahr. ²⁸² Neben den Aufgaben zur Gefahrenabwehr hat das BKA für bestimmte Deliktsfelder aber auch eine originäre Ermittlungszuständigkeit, wie zum Beispiel für den international organisierten Terrorismus. ²⁸³ Somit übernimmt das BKA in dieser Funktion die repressive Aufgabe der Länderpolizeien und ist neben seinen Befugnissen gemäß §§ 16 ff. BKAG auch an die Vorschriften der StPO und mithin an das Vorliegen eines Anfangsverdachts gebunden. ²⁸⁴ Mit dem neuen BKA-Gesetz des Bundes vom 25. Dezember 2008 wurde das BKA nunmehr im Rahmen der „Abwehr von Gefahren des internationalen Terrorismus“ gemäß § 4 a BKAG mit Aufgaben der Strafverhütung, das heißt der Aufklärung des Gefahrenvorfelds beauftragt. ²⁸⁵ Da auch die Geheimdienste auf Landes- und Bundesebene auf dieser Ebene ermitteln, verstärkt das neue Gesetz die Gefahr, dass es zu einem mehrfachen sicherheitsbehördlichen Nebeneinander kommt. ²⁸⁶

Im Verhältnis von Geheimdiensten zu Polizeibehörden ist das Trennungsgebot zu beachten. Diese organisatorische und sachliche Abgrenzung findet mit dem Verbot der Angliederung von BND oder BfV an Polizeidienststellen in § 1 Abs. 1 S. 2 BNDG bzw. § 2 Abs. 1 S. 3 BVerfSchG eine gesetzliche Ausprägung. Diese Trennung soll dafür sorgen, dass die Nachrichtendienste im Vorfeld der Aufklärung und der Gefahrenabwehr keine der StPO entsprechenden Exekutivkompetenzen innehaben. ²⁸⁷ Denn damit die Vorschriften der Strafprozessordnung zur Anwendung kommen, muss zumindest ein Anfangsverdacht der Begehung einer Straftat vorliegen. Für Maßnahmen der Gefahrenabwehr sind die Voraussetzungen einer Eingriffsschwelle jedoch viel geringer; ein bloßer Gefahrenverdacht genügt.

1

Welche Informationen können zur Gefahrenabwehr übermittelt werden?

Die Übermittlung gesammelter und ausgewerteter Daten durch die deutschen Geheimdienste an ausländische Stellen ist einfachgesetzlich festgeschrieben: gemäß § 19 Abs. 3 Bundesverfassungsschutzgesetz (BVerfSchG) und für den Bundesnachrichtendienst in

Verbindung mit § 9 Abs. 2 Bundesnachrichtendienstgesetz (BNDG) ist die Weitergabe nachrichtendienstlicher Informationen zulässig, wenn dies zur Aufgabenerfüllung oder zur Wahrung erheblicher Sicherheitsinteressen erforderlich ist.

Dass dieses Kriterium der Erforderlichkeit zur Aufgabenerfüllung beim internationalen Informationsaustausch fast immer bejaht werden kann, liegt nahe. Die Datenübermittlung ins Ausland erfährt eine Einschränkung gemäß § 19 Abs. 3 Satz 2 BVerfSchG (ggf. in Verbindung mit § 9 Abs. 2 BNDG). Danach hat eine Datenübermittlung zu unterbleiben, wenn auswärtige Belange der Bundesrepublik Deutschland oder überwiegende schutzwürdige Interessen des Betroffenen entgegenstehen. Durch den generalklauselartigen Charakter der Befugnisnormen und aufgrund der generellen Geheimhaltung nachrichtendienstlicher Tätigkeit ist nur schwer nachvollziehbar, ob die gesetzlichen Vorgaben im Einzelfall tatsächlich eingehalten werden.

Für das BKA richtet sich die Übermittlung personenbezogener Daten im internationalen Bereich zur Gefahrenabwehr nach § 14 Abs. 1 Bundeskriminalamtgesetz (BKAG). Danach kann das BKA an Polizei- und Justizbehörden sowie an sonstige für die Verhütung oder Verfolgung von Straftaten zuständige öffentliche Stellen anderer Staaten sowie zwischen- und überstaatliche Stellen, die mit Aufgaben der Verhütung oder Verfolgung von Straftaten befasst sind, zur Erfüllung einer ihm obliegenden Aufgabe personenbezogene Daten übermitteln. Das gilt auch zur Abwehr einer im Einzelfall bestehenden erheblichen Gefahr für die öffentliche Sicherheit. Zu beachten ist die Einschränkung gemäß § 14 Abs. 7 Satz 6 BKAG, wonach eine Datenübermittlung insbesondere zu unterbleiben hat, wenn durch sie schutzwürdige Interessen des Betroffenen beeinträchtigt werden. Beispielsweise weil im Empfängerland ein angemessener Datenschutzstandard nicht gewährleistet ist.

1.1

Datenweitergabe im Fall Zammar an Verbindungsbeamte in Marokko

In dem Fall Zammar, in dem deutlich wurde, welche Folgen eine Datenübermittlung an ausländische Behörden haben kann, wurde die Weitergabe personenbezogener Daten durch das BKA auf § 14 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 BKAG gestützt.²⁸⁸ Die Datenübermittlung sah das BKA zur Erfüllung seiner Aufgaben für erforderlich an. Die Aufgabe des BKA war in diesem Fall die Sammlung von Informationen zur Verhütung von Straftaten mit internationaler Bedeutung gemäß §§ 2 und 3 BKAG.²⁸⁹

Bei der Übermittlung der Informationen, insbesondere der Reisedaten, durch den Verbindungsbeamten des

BKA in Marokko an das marokkanische Innenministerium, sah das BKA keine Gründe, den Ausschluss gemäß § 14 Abs. 7 Satz 6 BKAG in Betracht zu ziehen.²⁹⁰ Wie der Verbindungsbeamte mit den Informationen bezüglich Zammar weiter verfahren sollte, wurde offenbar nicht abgesprochen.²⁹¹ Einen Hinweis auf die Zweckgebundenheit der übermittelten Daten gegenüber den ausländischen Stellen, wie es § 14 Abs. 7 S. 4 BKAG vorsieht, unterließ das BKA. Den Daten wurde nur die Aufforderung beigelegt, „sicherzustellen, dass der Beschuldigte die angegebene Reiseroute einhält“.²⁹² Diese Bitte wurde später lediglich als „unglückliche Formulierung“ heruntergespielt.²⁹³

Es ist nicht davon auszugehen, dass in Marokko ein ausreichender Datenschutzstandard gewährleistet war.²⁹⁴ Jedenfalls hätte diese Frage vorab durch die verantwortlichen Mitarbeiter des BKA geprüft werden müssen. Die deutschen Polizeibehörden haben sich stattdessen über die Rechte des betroffenen Zammar hinweggesetzt und insoweit ihre Schutzpflichten verletzt, wobei sie offenbar die möglichst umfassende Informationsbeschaffung und den Erhalt des Vertrauensverhältnis mit den marokkanischen Behörden über den Individualrechtsschutz Zammars stellten.

1.2

Datenweitergabe im Fall Zammar an Syrien

Als das BKA im Sommer 2002 den syrischen Stellen Ermittlungsergebnisse zu Zammar überließ, war ihm bereits dessen Inhaftierung bekannt.²⁹⁵ Es kann somit nicht mehr davon ausgegangen werden, dass die Übermittlung an Syrien zur Abwehr einer Gefahr, die mutmaßlich von Zammar ausging, erfolgte. Es ging vielmehr gezielt um die Ermöglichung der Strafverfolgung in Syrien, welche dann auch – nach einem rechtsstaatswidrigen Verfahren – in einer Verurteilung mündete.²⁹⁶ Zudem erscheint es wahrscheinlich, dass deutsche Sicherheitsbehörden weitere Informationen von Zammar durch Befragungen in Syrien erlangen wollten, obwohl allgemein bekannt ist, dass systematische Folter in syrischen Gefängnissen üblich ist und die Todesstrafe nach wie vor gilt.²⁹⁷

Deutschland ist gem. Art. 3 der Europäischen Menschenrechtskonvention verpflichtet, niemanden an ein Land auszuliefern, in welchem ihm Folter oder die Todesstrafe drohen. Das BKA hätte zumindest seiner Hinweispflicht über die Zweckgebundenheit der übermittelten Daten gegenüber Syrien gemäß § 14 Abs. 7 S. 4 BKAG nachkommen müssen. Eine im Rahmen des § 14 Abs. 7 S. 7 BKAG erforderliche Interessenabwägung fand seitens des BKA überhaupt nicht statt. Vor der Übermittlung wurde weder die Frage eines ausreichenden Datenschutzstandards in Syrien gestellt noch die möglichen und erkennbaren Gefahren für den

in Syrien inhaftierten Zammar in die Erwägung mit einbezogen.

2

Was ist im Strafverfahren erlaubt?

Auch im Fall Murat Kurnaz hat der BND-Untersuchungsausschuss untersucht, ob Informationen aus laufenden Ermittlungsverfahren an US-Behörden übermittelt wurden. ²⁹⁸ Eine solche Weitergabe kann rechtlich auf das Gesetz über die internationale Rechtshilfe in Strafsachen (IRG) gestützt werden. Gemäß § 59 Abs. 1 IRG kann auf Ersuchen einer zuständigen Stelle eines ausländischen Staates sonstige Rechtshilfe in einer strafrechtlichen Angelegenheit geleistet werden. Bei den zuständigen Stellen auf deutscher Seite handelt es sich um deutsche Justiz- und Polizeibehörden, soweit sie im Rahmen eines Strafverfahrens tätig sind. ²⁹⁹ Unter sonstige Rechtshilfe fallen unter anderem die Erteilung von Auskünften aus vorhandenen Strafakten sowie die Übersendung von vorhandenen Akten. ³⁰⁰ In der Praxis werden speziell mündliche Informationen, zum Teil aber auch Kopien von schriftlichen Dokumenten ohne formelles Ersuchen weitergegeben. ³⁰¹ Dies gilt im Speziellen, wenn bereits ein besonderer Kontakt besteht, wie das bei Verbindungsbeamten oder Koordinationsbüros der Fall ist. ³⁰²

Eine Informationsweitergabe an ausländische Behörden soll nur dann erfolgen, wenn die Weitergabe auch im inländischen Bereich zulässig wäre. ³⁰³ Eine weitere Einschränkung erfährt die Befugnis durch den ordre public-Vorbehalt. ³⁰⁴ Danach ist die Leistung von Rechtshilfe unzulässig, wenn sie wesentlichen Grundsätzen der deutschen Rechtsordnung widersprechen würde. Dieser Vorbehalt wird von dem Bundesverfassungsgericht so ausgelegt, dass die Rechtshilfe nur dann unzulässig wird, wenn im ersuchenden Staat eine Verletzung derjenigen Rechte zu befürchten ist, die zum unabdingbaren Kernbestand der deutschen verfassungsrechtlichen Ordnung beziehungsweise dem völkerrechtlichen Mindeststandard gehören. ³⁰⁵ Um die Teilhabe Deutschlands am internationalen Rechtshilfeverkehr zu ermöglichen, ist ein gleichwertiger Grundrechtsstandard im ersuchenden Staat nicht erforderlich. Es darf kein Zwang zur Anpassung an deutsche Grundrechtsstandards ausgeübt werden. ³⁰⁶

Diese einschränkende Auslegung wird heftig kritisiert, da sie sich nicht mit der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte (EGMR) im Fall Soering vereinbaren lässt. ³⁰⁷ In dieser Entscheidung übertrug der EGMR ausdrücklich die Anforderungen der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK) in die USA, sofern ein Konventionsstaat einen zurechenbaren Beitrag für eine

dortige Konventionsverletzung gegen eine unter dem Schutz der EMRK stehende Person leistet. ³⁰⁸ Dieser in dem Soering-Fall entwickelte Grundsatz muss auch in der Auslegung des § 73 S. 1 IRG Berücksichtigung finden, so dass die Rechtshilfe in Strafsachen einer Kontrolle anhand aller Grundrechte des Grundgesetzes unterliegt. ³⁰⁹ Ferner wird die Ermächtigung des § 59 IRG angesichts der Grundrechtsrelevanz als zu unbestimmt kritisiert, da insbesondere die Kriterien für die Ermessensausübung nicht genannt werden. ³¹⁰

Bedenklich ist in diesem Zusammenhang auch die pauschale Schlussfolgerung des BND-Untersuchungsausschusses bezüglich des Informationsaustausches deutscher Behörden mit den USA:

„Forderungen, jegliche internationale polizeiliche Zusammenarbeit zur Terrorismusbekämpfung mit den USA zu beenden, weil diese die Informationen möglicherweise in rechtsstaatswidriger Weise nutzen könnten, sind deshalb weltfremd und im Hinblick auf die Sicherheit Deutschlands geradezu gefährlich. Unter Beachtung der rechtlichen Grenzen und Möglichkeiten ist der fortgesetzte polizeiliche Austausch mit den USA alternativlos.“ ³¹¹

Inwiefern eine Kontrolle der Folgen von Informationsübermittlungen hätte erfolgen müssen, wurde nicht zum Gegenstand der Untersuchung gemacht. Im Ergebnis konnte weder der konkrete Informationsaustausch, noch die Verantwortlichkeit der deutschen Stellen aufgeklärt werden. ³¹²

3

Übermittlungsverbote bei drohender Folter im Ausland

Wie bereits dargelegt, hat der Datenexport an ausländische Stellen gemäß § 19 Abs. 3 S. 2 BVerfSchG zu unterbleiben, wenn auswärtige Belange der Bundesrepublik Deutschland oder überwiegende schutzwürdige Interessen des Betroffenen entgegenstehen. ³¹³ Für das BKA gilt die Einschränkung bei schutzwürdigen entgegenstehenden Interessen gemäß § 14 Abs. 7 Satz 6 BKAG.

Bei der Geheimdienstarbeit geht es um die Sammlung und Auswertung von Informationen – die Gesetzestexte sprechen insoweit von (personenbezogenen) Daten. Das birgt die nicht zu unterschätzende Gefahr, dass die Nutzung – auch durch Folter erlangter – Informationen „nur“ als Eingriff in das Recht auf informationelle Selbstbestimmung“ betrachtet und so in ihrer Bedeutung heruntergespielt wird. ³¹⁴ In einem nächsten Schritt wird dann sogar die Reichweite des absoluten Folterverbotes im Hinblick auf Informationen, die unter Folter gewonnen wurden, Differenzierungen zugänglich gemacht. ³¹⁵

Die Übermittlung personenbezogener Daten führt nicht nur dazu, dass ausländische Behörden in das Recht auf informationelle Selbstbestimmung eingreifen können. Vielmehr können auch andere Grundrechte betroffen sein. Wenn Informationen an einen Staat übermittelt werden, der bekanntermaßen Foltermethoden einsetzt, dann werden dessen Sicherheitsdienste materiell unterstützt und darin bestärkt, den Betroffenen festzunehmen und unter Folter zu verhören. Sind solche Folgen vorhersehbar, darf aufgrund des in der Verfassung (Art. 2 Abs. 2 und Art. 25 in Verbindung mit Art. 3 EMRK) verankerten Folterverbots keine Informationsübermittlung stattfinden. Zu folgern ist diese Sperre aus der verfassungs- und verwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung zur Auslieferung und Abschiebung einer Person. ³¹⁶

Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts darf eine Auslieferung nicht erfolgen, wenn die im Ausland zu erwartende Strafe nicht mit den unabdingbaren verfassungsrechtlichen Grundsätzen und den völkerrechtlichen Mindeststandards im Sinne des Art. 25 GG vereinbar ist. ³¹⁷ Es muss gewährleistet sein, dass das Strafverfahren und die Strafvollstreckung im Ausland den elementaren rechtsstaatlichen Anforderungen genügen und die Menschenwürde wahren. ³¹⁸ Begründete Anhaltspunkte für Folter oder eine andere unmenschliche oder erniedrigende Behandlung stehen einer Auslieferung daher entgegen. ³¹⁹ Im Hinblick auf Abschiebungen hat das Bundesverwaltungsgericht entschieden, dass die Menschenwürdegarantie es deutschen Behörden untersagt, eine Person in ein Land zu überstellen, in dem Folter droht. ³²⁰

Um einen umfassenden Menschenrechtsschutz zu gewähren, darf es nicht darauf ankommen, auf welche Weise eine Verletzung der Menschenwürde herbeigeführt wird. Daher sperrt Art. 1 Abs. 1 GG auch eine reine Informationsübermittlung ins Ausland, wenn dort eine menschenunwürdige Behandlung durch Folter zu erwarten ist. Eine Informationsübermittlung von deutschen Sicherheitsbehörden ins Ausland ist daher immer dann unzulässig, wenn damit zu rechnen ist, dass infolge dieser Übermittlung Personen rechtsstaats- und menschenrechtswidrig behandelt werden, zum Beispiel durch Inhaftierung ohne Verfahrensrechte, durch Folter oder durch Verhängung der Todesstrafe. ³²¹ Diese Problematik war relevant im Fall Zammar. Die Datenübermittlung an ausländische Behörden hätte angesichts des Risikos einer weiteren Inhaftierung samt Folterungen sowie einer auch auf den übermittelten Informationen basierenden Verurteilung Mohammed Haydar Zammars zum Tode unterbleiben müssen. ³²²

- 276 Der Spiegel, „Feuer und Schwefel“, Nr. 20/2011, 16. Mai 2011, S. 36-38.
- 277 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 379 ff.
- 278 Sehr problematisch hinsichtlich der Informationsübergabe an ausländische Stellen ist auch der Fall des Rami M. Nachdem er sich im März 2009 auf den Weg nach Pakistan gemacht hat und abtauchte, meldete er sich im Juni 2010 bei der deutschen Botschaft in Islamabad, um Papiere für seine Rückkehr nach Deutschland zu erhalten. Die Botschaft gab ihm einen Termin für den 21. Juni 2010. Das BKA leitete diese Information an die pakistanische Polizei weiter. Diese ergriff Rami M., bevor er den Termin wahrnehmen konnte. Rami M. wurde nun nach zwei Monaten von Pakistan nach Deutschland ausgewiesen, siehe Spiegel online vom 26. August 2010, „Pakistan weist Hamburger Islamisten aus“; Die Tageszeitung vom 10./11. Juli 2010, „Irrfahrt eines deutschen Dschihadisten“ und Der Spiegel, 26/2010, „Skorpione und Schlangen“.
- 279 Kretschmer, BKA, BND und BfV – was ist das und was dürfen die?, Jura 2006, S. 336.
- 280 Ebd., S. 336 (342).
- 281 Zöller, Der Rechtsrahmen der Nachrichtendienste bei „Terrorismus-Bekämpfung“, JZ 2007, S. 765.
- 282 Kretschmer, BKA, BND und BfV – was ist das und was dürfen die?, Jura 2006, S. 336 (337); vgl. auch § 4a BKAG (Abwehr von Gefahren des internationalen Terrorismus).
- 283 Ebd., S. 336 (338).
- 284 Ebd., S. 336 (338).
- 285 Roggan, Das neue BKA-Gesetz – Zur weiteren Zentralisierung der deutschen Sicherheitsarchitektur, NJW 2009, S. 257; § 4a BKAG wurde durch das Gesetz zur Abwehr von Gefahren des internationalen Terrorismus durch das Bundeskriminalamt vom 25. Dezember 2008 eingefügt; die Strafverhütung soll sich ausschließlich auf Straftaten gemäß § 129a StGB beziehen, siehe Schmidt, Terrorabwehr durch das Bundeskriminalamt, Kritische Justiz 2010, Heft 3, 307 (312).
- 286 Roggan, Das neue BKA-Gesetz – Zur weiteren Zentralisierung der deutschen Sicherheitsarchitektur, NJW 2009, 257 (258).
- 287 Kretschmer, BKA, BND und BfV – was ist das und was dürfen die?, Jura 2006, S. 336 (337).
- 288 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 379.
- 289 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 379.
- 290 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 222.
- 291 Vgl. Protokoll-Nr. 62, S. 8.
- 292 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 222.
- 293 Protokoll-Nr. 62, S. 26.
- 294 Nach dem Sondervotum der Linksfraktion war ein angemessener Datenschutzstandard in Marokko erkennbar nicht gewährleistet, BT-Drs. 16/13400, S. 868.
- 295 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 232, 239 und 242; jedoch scheinbar keine Unterlagen aus der Ermittlungsakte, siehe Sondervotum der FDP mit Verweis auf die Protokolle der Anhörungen, BT-Drs. 16/13400, S. 447, Sondervotum der Linksfraktion, S. 868 und Sondervotum der Fraktion Bündnis 90/Die Grünen, S. 927 f.
- 296 Siehe oben unter III. Kapitel, 2.
- 297 UN-Antifolterkomitee, 44. Sitzung, 14. Mai 2010, www2.ohchr.org/english/bodies/cat/cats44.htm; siehe auch den Länderbericht des Auswärtigen Amtes über Syrien, abrufbar unter www.auswaertiges-amt.de/diplo/de/Laenderinformationen/Syrien/Innenpolitik.html; ebenso das Sondervotum der FDP mit Verweis auf die Protokolle der Anhörungen, BT-Drs. 16/13400, S. 447 ff.; weitere Nachweise für die Menschenrechtslage im Sondervotum der Linksfraktion, S. 869; siehe auch das Sondervotum der Fraktion Bündnis 90/Die Grünen, S. 928.
- 298 Gegen Murat Kurnaz lief ein Ermittlungsverfahren wegen des Verdachts der Bildung einer kriminellen Vereinigung, vgl. BT-Drs. 16/13400, S. 156 ff.
- 299 Schomburg/Lagodny/Gleß/Hackner, Internationale Rechtshilfe in Strafsachen, 4. Aufl. 2006, § 59 Rn. 2.
- 300 Ebd., § 59 Rn. 49.
- 301 Zur Zuständigkeit vgl. § 74 IRG.
- 302 Scheller, Ermächtigungsgrundlagen für die internationale Rechts- und Amtshilfe zur Verbrechensbekämpfung, 1997, S. 28 f.
- 303 Vgl. § 59 Abs. 3 IRG und Schomburg/Lagodny/Gleß/Hackner, Internationale Rechtshilfe in Strafsachen, 4. Aufl. 2006, § 59 Rn. 37 und 38.
- 304 Gemäß § 73 S. 1 IRG
- 305 Vgl. Beschluss des BVerfG vom 22. Oktober 2008, Az.: 2 BvR 2028/08.
- 306 BVerfGE 75, 1 (17); Hofmann, Grundrechte und grenzüberschreitende Sachverhalte, 1994, S. 293.
- 307 Entscheidung des EGMR vom 7. Juli 1989, Az. 14038/88 (in EuGRZ 1989, 314 ff.); in diesem Fall ging es um die Beschwerde eines Deutschen gegen die drohende Auslieferung durch das Vereinigte Königreich an die USA, wo ihm die Todesstrafe drohte. Der EGMR stellte darauf ab, dass die Auslieferung alleine an der EMRK zu messen sei und gegen Art. 3 EMRK verstoße. Denn durch die Auslieferung würde es ein Vertragsstaat ermöglichen, dass der Betroffene einer rechtlich relevanten Gefährdung durch Dritte oder äußeren Einwirkungen außerhalb des mitgliedstaatlichen Hoheits- und Einflussbereiches ausgesetzt werde.
- 308 Schomburg/Lagodny/Gleß/Hackner, Internationale Rechtshilfe in Strafsachen, 4. Aufl. 2006, § 73 Rn. 18.
- 309 Ebd., § 73 Rn. 36.
- 310 Scheller, Ermächtigungsgrundlagen für die internationale Rechts- und Amtshilfe zur Verbrechensbekämpfung, 1997, S. 290.
- 311 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 367.
- 312 Vgl. BT-Drs. 16/13400, S. 156 ff.; Sondervotum der Fraktion Bündnis 90/Die Grünen, BT-Drs. 16/13400, S. 929.
- 313 Siehe oben unter VII. Kapitel, 1.1.
- 314 In diesem Sinne Kugelmann, Rechtsbindung deutscher Behörden im In- und Ausland im Rahmen der Gefahrenabwehr, in: Amnesty International/RAV (Hrsg.), Das Folterverbot und der „Kampf gegen Terror“ – Rechtlos im Rechtsstaat?, S. 92.
- 315 Kugelmann, Rechtsbindung deutscher Behörden im In- und Ausland im Rahmen der Gefahrenabwehr, in: Amnesty International/RAV (Hrsg.), Das Folterverbot und der „Kampf gegen Terror“ – Rechtlos im Rechtsstaat?, S. 91.
- 316 Zur völkerrechtlichen Perspektive des non-refoulement-Verbots aus Art. 3 EMRK siehe unten, IX. Kapitel, 2.2.
- 317 Zur völkerrechtlichen Perspektive des non-refoulement-Verbots aus Art. 3 EMRK siehe unten, IX. Kapitel, 2.2.
- 318 Siehe BVerfGE 75, 1, 16 f.
- 319 Siehe BVerfG NJW 1994, S. 2883.
- 320 BVerfGE 67, 184, 194.
- 321 Siehe auch Baldus, Nationale und internationale Kooperation in Fragen der Polizeiarbeit, in: Mertens/Robbers (Hrsg.), Antworten auf den internationalen Terrorismus, S. 64.
- 322 Der BND-Untersuchungsausschuss konnte nicht abschließend klären, ob der Vorwurf seitens Syriens, Zammar sei Mitglied bei der Muslimbruderschaft, bereits zum Zeitpunkt der Befragungsreise bestand. Bis 2001 wurde für die Mitgliedschaft bei der Muslimbruderschaft die Todesstrafe verhängt. Seit 2001 wird die Strafe regelmäßig in eine zwölfjährige Freiheitsstrafe umgewandelt, vgl. BT-Drs. 16/13400, S. 244.

ANTIFOLTERKONVENTION

ART. 8

1.

Die in Artikel 4 genannten Straftaten gelten als in jeden zwischen Vertragsstaaten bestehenden Auslieferungsvertrag einbezogene, der Auslieferung unterliegende Straftaten. Die Vertragsstaaten ver-

pflicht
Straf
vertr

Erhä
Vert
dere
kann
liefe
unte
hene

Vert
Vert
als d
Rech

Sold
Vert
dem
der
bark



Polizei Bremen
PD Kriminalpolizei/LKA
K 62



Freie
Hansestadt
Bremen

14

Polizei Bremen • Postfach 10 25 47 • 28025 Bremen

Herrn B.
Bundesnachrichtendienst

Tel.: 089

Auskunft erteilt

Br

Zimmer:

T (04 21):

F (04 21):

E-mail:

@Polizei.Bremen.de

Datum und Zeichen

Ihres Schreibens:

Mein Zeichen: Bro

(bitte bei Antwort angeben)

Bremen, den 20.06.02

Betr.: Fragenkatalog i.S. Murat Kurnaz (z.Zt. Guantanamo Bay / Kuba)
Bezug: Absprache vom 13.06.02

1. Verfahrensdaten

Unter dem Az. 220 Js der StA Bremen wird gegen folgende vier Personen wegen des Verdachtes der Bildung einer kriminellen Vereinigung ermittelt:

1. A. M. [redacted] Beirut/ Libanon, Staatsangehörigkeit nicht geklärt, whft. [redacted] Bremen, Tel. 0421/[redacted] Mobil: [redacted]
2. S. B. A. [redacted] Bremen, tunesischer Staatsbürger, whft. [redacted] Bremen, Tel. 0421/[redacted] Mobil: [redacted]
3. [redacted] Bremen, türkischer Staatsbürger, whft. [redacted] Bremen, Tel. [redacted]
4. Murat Kurnaz, *19.03.82 Bremen, türkischer Staatsbürger, whft. [redacted] Bremen, Tel. 0421/[redacted] Mobil: [redacted]

2. Sachverhalt Darstellung

Am 03.10.01 wurde der türkische Staatsbürger, [redacted] am Flughafen Frankfurt a. M. von Beamten des BGS aufgrund eines gegen ihn bestehenden Vollstreckungshaftbefehls wegen [redacted] festgenommen.
Fernmündlich bat [redacted] einen in Bremen lebenden [redacted], die gegen ihn bestehende Geldstrafe zu bezahlen. Diesem Wunsch entsprach der [redacted] nicht, sondern gab gegenüber Beamten des BGS an, er wolle nicht, dass [redacted] nach Pakistan fliegt. Dieser wolle nämlich einem Freund nach Afghanistan folgen, um dort gegen die USA zu

Dienstgebäude
In der Vahr 76
28329 Bremen



Sprechzeiten

Bankverbindungen
Bremer Landesbank (BLZ 290 500 00) Kto. 1070115000
Landeszentralbank (BLZ 290 000 00) Kto. 29001565
Sparkasse Bremen (BLZ 290 501 01) Kto. 1090653

VIII.
DIE BEFRAGUNG VON TERRORISMUSVERDÄCHTIGEN
DURCH GEHEIMDIENSTMITARBEITER IM AUSLAND:
SICHERHEITSINTERESSEN UND DIE MISSACHTUNG DES FOLTERVERBOTS

VIII.

Die Befragung von Terrorismusverdächtigen durch Geheimdienstmitarbeiter im Ausland: Sicherheitsinteressen und die Missachtung des Folterverbots

Die internationale Zusammenarbeit von Staaten wurde nach dem 11. September 2001 intensiviert.³²³ Dabei wurde die enge Kooperation mit ausländischen Staaten durch Angehörige staatlicher Sicherheitsbehörden genutzt, um im Ausland Inhaftierte zu befragen, die aufgrund ihrer mutmaßlichen Gefährlichkeit oder der vermeintlichen Beteiligung an Straftaten festgenommen wurden.

Viele dieser Befragungen fanden im faktisch rechtsfreien Raum statt, weil die Inhaftierten in einer Weise festgehalten werden, die rechtsstaatlichen Ansprüchen nicht genügt. Es blieb geheim, wer, wo, warum, auf welcher Rechtsgrundlage gefangen gehalten wird. Das Verschwindenlassen von Einzelpersonen erinnert an dunkelste Kapitel lateinamerikanischer Militärdiktaturen. US-amerikanische Gerichte bemühten sich – vielfach ohne nachhaltige Wirkung – darum, die US-Politik zur Einhaltung von Mindeststandards bei der rechtlichen Behandlung der Inhaftierten zu zwingen.³²⁴

In Guantánamo, in Bagram, im syrischen Gefängnis Far-Falestin und in zahlreichen Geheimgefängnissen rund um den Globus wurden und werden Inhaftierte misshandelt und gefoltert. ³²⁵ Dass diese Folterungen Teil eines staatlich organisierten Programms sind und systematisch zur Informationsgewinnung eingesetzt werden, war schon Gegenstand der Berichterstattung über die Foltermemoranda der US-Regierung unter Präsident George W. Bush. ³²⁶

Die letzte Bundesregierung vertrat die Auffassung:

„Befragungen von im Ausland inhaftierten Personen sind ein unverzichtbarer Bestandteil der nachrichtendienstlichen Informationsgewinnung zur Aufklärung von Gefährdungen durch den internationalen Terrorismus im Rahmen des jeweiligen Auftrags von BND, BfV und MAD (...) Ihre Befragung ist daher (...) grundsätzlich geeignet, wichtige Erkenntnisse zu Strukturen, Zielen und konkreten Planungen terroristischer Organisationen im In- und Ausland zu erbringen, die auf anderem Wege in der Regel nicht zu erlangen sind.“ ³²⁷

In dem vom Auswärtigen Amt verfassten Menschenrechtsbericht für 2008 wurde zwar die Feststellung getroffen:

„Nach Überzeugung der Bundesregierung gibt es für einen demokratischen Rechtsstaat keine Alternative zur ausnahmslosen Einhaltung des Verbots der Folter und grausamer, erniedrigender oder unmenschlicher Behandlung.“ ³²⁸

Ungeachtet naheliegender menschenrechtlicher Bedenken haben deutsche Sicherheitsbehörden – jeweils in enger Abstimmung mit der Bundesregierung – jedenfalls wiederholt die Möglichkeit genutzt, Personen, die unter rechtsstaatswidrigen Bedingungen in abgeschotteten Gefängnissen festgehalten wurden, zu befragen. So geschehen im Fall von Murat Kurnaz und Mohammed Haydar Zammar. Auch in weiteren Situationen wurde diese Praxis durch deutsche Sicherheitsbeamte fortgesetzt. ³²⁹ So beispielsweise im Fall Sherali Asisow. Der Usbeke aus Tadschikistan wurde wegen des Verdachts, im Sommer 2006 einen Anschlag auf den Bundeswehrstützpunkt im usbekischen Termes versucht zu haben, verhaftet. Er soll sich auf dem Weg nach Usbekistan befunden haben, die näheren Umstände sind jedoch nicht bekannt. Er wurde verschleppt und in das Gefängnis von Buchara in Usbekistan gebracht. Sherali Asisow wurde zu 19 Jahren Haft verurteilt. In dem Gefängnis in der Nähe von Taschkent wurde er erstmals im Juni 2008 von BKA-Mitarbeitern zu Beschuldigten aus dem Sauerlandprozess befragt. ³³⁰ Schließlich wurde die weitere, am 30. September 2008 durchgeführte Vernehmung auf Video aufgezeichnet und in den Sauerlandprozess eingeführt. ³³¹ Bekanntlich entspricht die Behandlung von Gefängnisinsassen in Usbekistan nicht den Menschenrechtsstandards, so dass sich auch hier die Frage nach der rechtmäßigen Verwertbarkeit unter Folter und anderer erniedrigender Behandlung erlangter Beweismittel stellt. ³³² Asisow ist mittlerweile unter fragwürdigen Umständen in usbekischer Haft verstorben. ³³³

Die zuständigen Sicherheitsbehörden und auch der Bundesregierung selbst sind sich bewusst, dass in Deutschland Befragungsergebnisse verwertet werden, die unter rechtsstaatlich inakzeptablen Haftbedingungen entstanden sind. Dies ergibt sich auch aus den Äußerungen mehrerer hochrangiger Behördenvertreter im BND-Untersuchungsausschuss. Zum Fall Zammar sagte z.B. der Zeuge Dr. Steinberg, von 2002 bis Oktober 2005 Referent im Bundeskanzleramt für den Bereich Internationaler Terrorismus:

„Ich kann es mir schwer vorstellen, dass ein Mann mit diesem Hintergrund in Syrien nicht gefoltert wird. Das würde allen Erfahrungen widersprechen.“ ³³⁴

Auch der damalige BND-Präsident Dr. Hanning war über die menschenrechtswidrigen Haftbedingungen informiert:

„Es gibt ja Amnesty International, es gibt syrische Oppositionsgruppen, es gibt eine Fülle von Vorwürfen. Das (die generellen Haftbedingungen im Nahen Osten, d.A.)

betrifft die ganze Region, nicht nur Syrien. Das können Sie als allgemein bekannt voraussetzen.“

Er fügte hinzu, mit dem Befund, dass die rechtsstaatlichen Maßstäbe Deutschlands in anderen Staaten so nicht gälten, müsse man leben und umgehen. Das könne aber nicht dazu führen,

„dass man mit allen Staaten, die mit Foltervorwürfen belastet sind, Beziehungen nicht aufnimmt bzw. die Möglichkeit – wie in diesem Fall, wenn die Chance besteht, Gefahrenabwehr zu betreiben, sehr konkret – diese Chance nicht wahrnimmt. Ich glaube, dass das ein falscher Weg wäre und im Hinblick auf die innere Sicherheit dieses Landes nicht verantwortet werden kann.“ 335

Diese Wertungen wurden von der Bundesregierung geteilt. Im Bericht der Bundesregierung an das Parlamentarische Kontrollgremium vom 23. Februar 2006 heißt es:

„Die Bundesregierung ist dafür kritisiert worden, dass sie Angebote aus dem Ausland angenommen hat, Terrorismusverdächtige zu befragen, auch wenn Gefangennahme und Haftbedingungen unter rechtsstaatlichen und menschenrechtlichen Gesichtspunkten nicht immer zweifelsfrei waren. Diese Kritik wird entschieden zurückgewiesen: es kann keinerlei Zweifel geben, dass die Befragung von Terrorismusverdächtigen (...) gerechtfertigt und im Hinblick auf die Verantwortung der Bundesregierung für die Sicherheit der Bürger in Deutschland geboten war und ist.“ 336

Bei der Abwägung zwischen den behaupteten Sicherheitsinteressen der Bundesrepublik („Gefahrenabwehr“) und Individualgrundrechten der Betroffenen sowie der Achtung des Folterverbots wird also ausdrücklich den Sicherheitsinteressen der Vorrang vor den Menschenrechten gewährt. Das steht allerdings in Widerspruch zu dem oben bereits zitierten ostentativen Bekenntnis der Bundesregierung zum Folterverbot.

Offensichtlich um Schadensbegrenzung bemüht – denn das Interesse der Öffentlichkeit an der Involvierung deutscher Stellen in den US-amerikanischen „Antiterrorkampf“ wuchs –, wies das Bundeskanzleramt am 6. März 2006 die Nachrichtendienste des Bundes an, bei der Befragung Inhaftierter im Ausland bestimmte Grundsätze zu beachten. Festgehalten wurde unter anderem:

„Eine Befragung unterbleibt, wenn im Einzelfall konkrete Anhaltspunkte bestehen, dass der Betroffene im Aufenthaltsland der Folter unterworfen wird. Sofern sich solche Anhaltspunkte während der Befragung ergeben, wird diese umgehend abgebrochen.“ 337

Zu fragen bleibt, wie konkret die Anhaltspunkte für Folterungen sein sollen. Stichhaltige Gründe müssen gegeben sein, um das Vorliegen eines tatsächlichen Misshandlungsrisikos zu bejahen. Laut Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte sind hierunter erwiesene Tatsachen zu verstehen. Auch glaubhafte, aber nicht verifizierte Vorbringungen sollen noch darunter fallen, nicht aber bloße Vermutungen oder Möglichkeiten. Für die Stichhaltigkeit eines Foltervorwurfes spricht auch, dass in dem konkreten Gefängnis, in dem eine Befragung durchgeführt wird, Folter eingesetzt wird. 338

Der Bericht des Untersuchungsausschusses ist auf diese Problematik nur unzureichend eingegangen. 339 Der Vorrang vermeintlicher Sicherheitsinteressen vor der Beachtung von Menschenrechten wurde von der Mehrheit des Untersuchungsausschusses hingenommen. Angesichts dessen ist eine fundierte rechtliche Bewertung solcher Befragungen im Ausland durch deutsche Amtsträger unerlässlich, was im Folgenden erörtert wird.

Exkurs: Verschleppung der Befragten in Foltergefängnisse – Die deutsche Beteiligung an den „Extraordinary Renditions“

Auch die Bundesrepublik Deutschland spielte eine Rolle im System der „Extraordinary Renditions“. Im Zuge dieser Entführungspraxis wurden Gefangene über deutsches Staatsgebiet geflogen und die hierfür benutzten Flugzeuge legten Zwischenstopps in Deutschland ein. Im Rahmen der institutionalisierten geheimdienstlichen Zusammenarbeit befragten deutsche Sicherheitsbeamte Personen, die rechtswidrig in Foltergefängnisse überstellt worden waren.

Mit den sogenannten „Rendition“-Flügen hat sich auch der Untersuchungsausschuss eingehend auseinandergesetzt. Trotzdem bleibt auch in dessen Abschlussbericht die deutsche Mitwirkung an diesen menschenrechtswidrigen Vorgängen im Wesentlichen unaufgeklärt. Der Untersuchungsausschuss schließt zwar kategorisch aus, dass deutsche Stellen direkt oder indirekt in das Entführungssystem eingebunden waren oder dass sie vor 2004/2005 von diesem System auch nur Kenntnis hatten. Und auch nach Bekanntwerden dieser Vorgänge seien – so die Wertung der Ausschussmehrheit – auf deutscher Seite keinerlei Versäumnisse bei der Aufklärung festzustellen gewesen. ³⁴⁰ Dieses Untersuchungsergebnis steht allerdings auf unsicherer Grundlage. Die wichtigste (und vielfach einzige) Erkenntnisquelle für diese Feststellungen waren nämlich die Zeugenaussagen der Präsidenten der deutschen Nachrichtendienste.

Der vom Untersuchungsausschuss eingesetzte Ermittlungsbeauftragte, Dr. Jacob, hatte sich um eine etwas gründlichere Auseinandersetzung bemüht, scheiterte aber letztlich daran, dass die ihm zugänglich gemachten Informationen bruchstückhaft blieben. So kam Jacob zu dem Schluss, die genaue Anzahl von Gefangenen, die über deutsches Staatsgebiet transportiert wurden, sei nur den US-Stellen bekannt, nur diese wüssten, wie viele Terrorverdächtige wann und wo in welchen Flugzeugen über deutsches Staatsgebiet geflogen worden seien. ³⁴¹ Die Oppositionsfraktionen im Untersuchungsausschuss stellten in ihren Sondervoten jedoch fest, dass es Hinweise und Belege dafür gebe, dass viele dieser Flüge über Deutschland stattgefunden hätten und dass die Bundesregierung davon auch Kenntnis gehabt habe. ³⁴²

Der Sonderberichtersteller des Europarats zu den außerordentlichen Überstellungen, Dick Marty, spricht von „Verschleierung von Menschenrechtsverstößen seitens europäischer Regierungen unter Hinweis auf Staatsgeheimnisse“. ³⁴³ In seinem Bericht an den Europarat benennt Marty Deutschland als eines der Länder, die das gesamte System der Gefangenenflüge aktiv oder zumindest passiv begünstigt hätten und so mutmaßlich an Rechtsverletzungen zum Nachteil Gefangener beteiligt gewesen wären. Auch der nichtselbstständige Ausschuss des Europaparlaments kommt in seinem vorläufigen Bericht zu dem Schluss, es sei höchst unwahrscheinlich, dass europäische Regierungen keine Kenntnis davon gehabt hätten, welche Aktivitäten im Zuge der Gefangenenflüge in ihren Hoheitsgebieten, ihrem Luftraum oder auf ihren Flughäfen entfaltet worden seien. ³⁴⁴

Tatsächlich ergeben sich aus dem Bericht des Untersuchungsausschusses keine Anhaltspunkte für effektive Bemühungen deutscher Stellen zur Aufarbeitung der Vorwürfe, nachdem diese bekannt geworden waren. ³⁴⁵ Präzise Feststellungen, was genau seitens der Bundesregierung unternommen wurde, um Licht in die über deutsches Territorium erfolgten Gefangenenflüge zu bringen, trifft der Untersuchungsausschuss nicht. Etwaige nachrichtendienstliche Erkenntnisse werden nicht mitgeteilt.

Strafrechtliche Ermittlungen blieben bisher ohne Ergebnis. Mehrere Ermittlungsverfahren mussten eingestellt werden, weil sich aufgrund fehlender Mitwirkung von US-Stellen die Beschuldigten nicht ermitteln ließen. ³⁴⁶ Die deutsche Bundesregierung hat keine besonderen Anstrengungen unternommen, um die US-Behörden

zur Kooperation zu motivieren. Im Fall von Khaled El Masri, der zum Opfer der „Rendition“-Praxis der CIA wurde, weigert sich die Bundesregierung, die Auslieferungssuche der Staatsanwaltschaft München gegen dreizehn CIA-Agenten an die US-Regierung weiterzuleiten.³⁴⁷

Mit keinem Wort geht der Abschlussbericht des BND-Untersuchungsausschusses darauf ein, dass die von deutschen Geheimdienstangehörigen in Foltergefängnissen vernommenen Gefangenen dorthin erst durch eine der rechtswidrigen „Rendition“-Operationen gelangt waren. Selbst wenn man unterstellt, den deutschen Stellen sei das Überstellungssystem erst 2004/2005 zur Kenntnis gelangt, wäre es die Aufgabe des Untersuchungsausschusses gewesen, sich mit diesem höchst problematischen Aspekt zumindest auseinanderzusetzen. Der Untersuchungsauftrag verpflichtete den Untersuchungsausschuss sowohl darauf, Verstöße gegen deutsches und internationales Recht festzustellen, als auch Handlungsempfehlungen für ein künftiges rechtsstaatliches Verhalten abzugeben. Der Untersuchungsausschuss zog stattdessen vor, die sich aufdrängende Erkenntnis zu ignorieren, dass eine Mitwirkung der deutschen Bundesregierung an den „Extraordinary Renditions“ das Maß ihrer Verantwortlichkeit für alle unter diesen Bedingungen ermöglichten Befragungen erhöht – insbesondere für die durch deutsche Behördenmitarbeiter veranlassten Vernehmungen.

1 Geheimdienstliche Befragungen und die Verletzung völkerrechtlicher Verpflichtungen

Die Rolle der Sicherheits- und Geheimdienste in der Terrorismusbekämpfung und die rechtlichen Grenzen ihrer Tätigkeit ist bislang nicht hinreichend definiert worden. Vielmehr stößt man bei der Erörterung menschenrechtlicher Probleme bei Bekämpfung des Terrorismus in der jüngeren Zeit, wie etwa hinsichtlich der Terrorismuslisten³⁴⁸, immer wieder auf die nicht unerhebliche Rolle der Sicherheits- und Geheimdienste.³⁴⁹ Die Legitimität und die Grenzen dieser geheimdienstlichen Tätigkeit werden nach wie vor nur am Rande diskutiert,³⁵⁰ obwohl ein fast grenzenloser Informationsaustausch zwischen Geheimdiensten stattfindet³⁵¹ und Geheimagenten aus europäischen Staaten immer häufiger nachrichtendienstliche Befragungen in berüchtigten und international geächteten Gefangenenlager durchführen.³⁵²

Die politische Entscheidung eines Staates, die Kompetenzen von Geheimdiensten auf Festnahme, Inhaftierung und Befragungen auszuweiten, gilt nicht als völkerrechtswidrig. Eine derartige Kompetenzzuweisung weist als rein innerstaatliches Handeln zunächst keine völkerrechtliche Relevanz auf.³⁵³ Auch die Geheimdienste müssen allerdings sowohl die Menschenrechte beachten als auch innerhalb der Grenzen des nationalen Rechts handeln.³⁵⁴

Geheimdienste neigen dazu, ihre Aktivitäten eher an Effizienz denn an Menschenrechtsstandards auszurichten. Das belegt beispielsweise die von einem Gremium unabhängiger Experten auf Veranlassung der angesehenen Juristenorganisation International Commission of Jurists (ICJ) erstellte Studie „Assessing

Damage, Urging Action“. Die ICJ führte innerhalb von knapp drei Jahren in über sechzehn verschiedenen Ländern detaillierte Anhörungen mit Vertretern von Menschenrechtsorganisationen und anderen NGOs, Wissenschaftlern, Anwälten, Betroffenen und Regierungsvertretern durch. Auf dieser Basis ist der bisher umfassendste Report über Terrorismusbekämpfung und Menschenrechte entstanden. Der Bericht beschreibt den staatlichen Machtmissbrauch insbesondere dann als allgemein gebräuchlich, wenn ursprünglich den Strafverfolgungsorganen vorbehaltenen Aufgaben – wie Festnahmen, Inhaftierungen und Vernehmungen – (auch) auf Geheimdienste übertragen wurden.³⁵⁵ Das gilt für das US-amerikanische Inhaftierungs- und Vernehmungsprogramm der CIA, aber auch für die Aktivitäten der Geheimdienste zahlreicher anderer Staaten.³⁵⁶ Unter geheimdienstlicher Beteiligung wird auch in Staaten, die sich ansonsten als Rechtsstaaten verstehen, das absolute Verbot der Folter und anderer grausamer, unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung zur Erlangung von Informationen ignoriert. Die in einem rechtsstaatlichen Verfahren unabdingbaren Rechte von Personen, gegen die ermittelt wird oder die sogar inhaftiert wurden, wie das Schweigerecht, das Recht auf Konsultation von Anwälten, das Recht auf Zugang zu gerichtlichem Rechtsschutz, werden von den Geheimdiensten weithin missachtet.³⁵⁷

1.1 Verstöße gegen internationales Recht durch Beteiligung an Befragungen

Geheimdienste verstoßen nicht nur durch die aktive Teilnahme an Befragungen in Foltergefängnissen gegen Vorschriften des Völkerrechts, sondern auch indirekt dadurch, dass sie die in Befragungen unter menschenrechtswidrigen Bedingungen erlangten Informationen entgegennehmen und verwerten. Unter anderem mit diesem Thema befasste sich auch der UN-Sonderbe-

richterstatter für Menschenrechte bei der Terrorismusbekämpfung Martin Scheinin in seinem Bericht „Zur Rolle von Geheimdiensten und ihrer Überwachung in der Terrorismusbekämpfung“. Dieser sogenannte Scheinin-Report kommt zu dem Ergebnis, dass

„the active or passive participation by States in the interrogation of persons held by another State constitutes an internationally wrongful act if the State knew or ought to have known that the person was facing a real risk of torture or other prohibited treatment, including arbitrary detention”. 358

Demzufolge wird Völkerrecht nicht nur verletzt, wenn Geheimdienstmitarbeiter und andere Behördenvertreter selbst Inhaftierte befragen, die gefoltert werden oder wurden, sondern auch, wenn sie als Zeugen zu (aktiven oder passiven) Gehilfen von Befragungen unter grausamen, unmenschlichen oder erniedrigenden Bedingungen werden. Diese Bewertung geht auf den absoluten Charakter des Folterverbots zurück. 359 Denn durch Vernehmungen in Foltergefängnissen wird eine Unterstützung dieser Einrichtungen und ein Einverständnis mit der Fortsetzung der bisherigen Folterpraxis signalisiert.

Das Internationale Straftribunal für das ehemalige Jugoslawien (ICTY) hat sich in der Rechtssache Prosecutor v. Furundzija vom 10. Dezember 1998 mit der Verpflichtung, Folter effektiv zu verhindern, beschäftigt. 360 Das Gericht verurteilte den Kommandeur Furundzija der „Croatian Defence Council Military Police“ zu zehn Jahren Freiheitsstrafe wegen Folterverbrechen und zu acht Jahren Haft wegen insbesondere Vergewaltigung, obwohl er selbst nicht aktiv an den Folterhandlungen beteiligt gewesen ist. 361 Die Verfahrenskammer betont in diesem Urteil, dass

„if an official interrogates a detainee while another person is inflicting severe pain or suffering, the interrogator is as guilty of torture as the person causing the severe pain or suffering, even if he does not in any way physically participate in such infliction.“ 362

Es wird zudem insbesondere festgestellt, dass das Folterverbot sogar potenzielle Verstöße gegen dieses umfasst und dass die Staaten alle Maßnahmen treffen müssen, „that may pre-empt the perpetration of torture“. 363 Das Gericht führt aus, dass ein umfassender und effizienter Schutz vor Folter die Verpflichtung eines Staates beinhaltet, nicht erst zu reagieren, nachdem den Inhaftierten und Befragten Folter zugefügt wurde und dadurch die physische und moralische Integrität des Menschen bereits unheilbar beschädigt wurde. Ein Staat habe vielmehr schon vorher alles dafür zu tun, dass eine entsprechende völkerrechtswidrige Handlung unterbleibt. Diese Pflicht ist in Art. 2 der UN-Antifolterkonvention enthalten, demnach „trifft jeder Vertragsstaat wirksame gesetzgeberische, verwaltungsmäßige, gerichtliche oder sonstige Maßnahmen, um Folterungen

in allen seiner Hoheitsgewalt unterstehenden Gebieten zu verhindern.“

Auch die Artikel über die Verantwortlichkeit der Staaten für völkerrechtswidrige Handlungen (Draft Articles on the Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts) stützen die Erkenntnis der Völkerrechtswidrigkeit von Befragungen in Foltergefängnissen. Diese Draft Articles sind kein völkerrechtlicher Vertrag, sondern wurden als Entwurf der Völkerrechtskommission inzwischen von der Generalversammlung der Vereinten Nationen angenommen. Sie besitzen zum Großteil den Status von Völkergewohnheitsrecht. 364 Gemäß Art. 16 der Artikel über Staatenverantwortlichkeit sind Staaten verantwortlich, wenn sie an der Begehung völkerrechtswidriger Handlungen – der Verletzung von Menschenrechten – bewusst teilnehmen beziehungsweise diese fördern:

„A State which aids or assists another State in the commission of an internationally wrongful act by the latter is internationally responsible for doing so if (a) the State does so with knowledge of the circumstances of the internationally wrongful act; and (b) the act would be internationally wrongful if committed by that State.“ 365

Art. 16 der Artikel über Staatenverantwortlichkeit begründet die gleiche Verantwortlichkeit eines Staates für die Teilnahme oder Unterstützung an der Begehung einer völkerrechtswidrigen Handlung wie für denjenigen Staat, welcher primär handelt. Aber diese Erweiterung gilt nur, soweit der unterstützende Staat einen kausalen Beitrag zu der völkerrechtswidrigen Handlung geleistet hat. Art. 16 der Artikel über Staatenverantwortlichkeit sieht jedoch eine solche Verantwortlichkeit nur unter den Voraussetzungen vor, dass der Staat Kenntnis von den Umständen der völkerrechtswidrigen Handlung hat, die Hilfe zur Erleichterung der Durchführung der völkerrechtswidrigen Handlung gewährt wird und letztlich die Handlung auch dann völkerrechtswidrig wäre, wenn sie allein von dem unterstützenden Staat durchgeführt worden wäre. 366

Aus den Artikeln 40 und 41 der Artikel über Staatenverantwortlichkeit:

Art. 40 (1): This chapter applies to the international responsibility which is entailed by a serious breach by a State of an obligation arising under a peremptory norm of general international law.
Art. 40 (2): A breach of such an obligation is serious if it involves a gross or systemic failure by the responsible State to fulfill the obligation.
Art. 41 (2): No State shall recognize as lawful a situation created by a serious breach within the meaning of article 40, nor render aid or assistance in maintaining that situation.

ergeben sich zwei weitere spezielle Verpflichtungen der Staaten. Demnach sind die Staaten nach Art. 41

Abs. 2 der Artikel über Staatenverantwortlichkeit gehalten, Situationen, die durch schwere Verletzungen im Sinne des Art. 40 der Artikel über Staatenverantwortlichkeit verursacht wurden, nicht als rechtmäßig anzuerkennen. Die International Law Commission (ILC) ³⁶⁷ kommentiert Art. 41 der Artikel über Staatenverantwortlichkeit dahingehend, dass er nicht nur die formelle Anerkennung völkerrechtswidriger Handlungen untersage, sondern auch Handlungen verbiete, die eine derartige Anerkennung implizieren (wie etwa der Straflosigkeit für Folterer). ³⁶⁸ Art. 40 Abs. 1 der Artikel über Staatenverantwortlichkeit erfordert eine Unterscheidung zwischen schweren Verstößen gegen zwingende Normen des allgemeinen Völkerrechts und sonstigen Verstößen.

Gemäß Art. 53 der Wiener Vertragsrechtskonvention von 1969 handelt es sich um eine zwingende Norm des allgemeinen Völkerrechts, wenn diese

„(...) von der internationalen Staatengemeinschaft in ihrer Gesamtheit angenommen und anerkannt wird als eine Norm, von der nicht abgewichen werden darf und die nur durch eine spätere Norm des allgemeinen Völkerrechts derselben Rechtsnatur geändert werden kann.“

Der Grundsatz der zwingenden Normen des allgemeinen Völkerrechts ist in der internationalen Praxis sowie in der Rechtssprechung internationaler und nationaler Gerichte anerkannt. Auch wenn einige Vorschriften nicht in dem Kommentar der Kommission zur Wiener Vertragsrechtskonvention als zwingende Normen des allgemeinen Völkerrechts aufgeführt wurden, so scheint der zwingende Charakter einiger Normen nichtsdestotrotz anerkannt zu sein. Dies gilt insbesondere für das Folterverbot. ³⁶⁹

Schwerwiegend ist ein Verstoß eines Staates gemäß Art. 40 Abs. 2 der Artikel über Staatenverantwortlichkeit, wenn der Verstoß eine umfangreiche oder systematische Pflichtverletzung bei der Erfüllung der Verbindlichkeiten des Staates darstellt. Die Verwendung des Wortes „serious“ (schwer) impliziert, dass es sich um Verstöße von einigem Gewicht handeln soll. Dies soll aber nicht bedeuten, dass Verstöße, welche nicht dem Art. 40 der Artikel über Staatenverantwortlichkeit unterfallen, entschuldigt oder gerechtfertigt seien. ³⁷⁰ Ferner sind die Staaten gemäß Art. 41 Abs. 2 der Artikel über Staatenverantwortlichkeit verpflichtet, derartige völkerrechtswidrige Situationen nicht durch Unterstützungshandlungen oder -angebote aufrechtzuerhalten.

1.2

Internationale Untersuchungs- und Verfolgungspflichten im Falle von Verstößen gegen das Folterverbot

Geheimdienstliches Handeln ist aufgrund der Tatsache, dass Nachrichtendienste definitionsgemäß geheim agieren, schon per se missbrauchs anfällig. Die geheimdienstliche Tätigkeit in Deutschland unterliegt de facto keiner gerichtlichen Kontrolle. Auftraggeber und Kontrollorgan ist die Exekutive. Damit unterliegen die deutschen Geheimdienste zunächst nur der Aufsicht durch die politischen Akteure, die die Richtlinien für das Handeln der Nachrichtendienste vorgeben und die an den Ergebnissen geheimdienstlicher Tätigkeit interessiert sind. Eine unabhängige oder verlässliche Kontrolle ist damit kaum gewährleistet.

Trotz des klaren Befundes, dass zahlreiche gängige Praktiken des US-Geheimdienstes CIA – insbesondere Verschleppungen, rechtsgrundlose Inhaftierungen und Beteiligung oder Ausnutzung von Folterungen – völkerrechtswidrig sind, gibt es kaum Fälle, in denen Geheimdienste oder deren Mitarbeiter oder Mitarbeiter alliierter Geheimdienste für ihre Handlungen zur Rechenschaft gezogen wurden. ³⁷¹ Der staatliche Verzicht auf Verfolgung und Sanktionierung ernsthafter Menschenrechtsverletzungen stellt jedoch eine weitere Verletzung von Menschenrechten dar. Denn es besteht eine Untersuchungs- und eine Verfolgungspflicht. Artikel 12 der UN-Antifolterkonvention besagt:

„Jeder Vertragsstaat trägt dafür Sorge, dass seine zuständigen Behörden umgehend eine unparteiische Untersuchung durchführen, sobald ein hinreichender Grund für die Annahme besteht, dass in einem seiner Hoheitsgewalt unterstehenden Gebiet eine Folterhandlung begangen wurde.“

Auch der UN-Menschenrechtsausschuss hielt fest, dass Staaten einander gegenseitig zur Unterstützung bei der Verfolgung von Verstößen gegen das Völkerrecht verpflichtet sind. Sie dürfen ihre Beamten und Funktionsträger, denen Konventionsverstöße vorgeworfen werden, nicht amnestieren oder auf andere Weise von rechtlicher Verantwortlichkeit freistellen:

„Accordingly, where public officials or State agents have committed violations of the Covenant rights referred to in this paragraph, the States Parties concerned may not relieve perpetrators from personal responsibility, as has occurred with certain amnesties (see General Comment 20 (44)) and prior legal immunities and indemnities. Furthermore, no official status justifies persons who may be accused of responsibility for such violations being held immune from legal responsibility. Other impediments to the establishment of legal responsibility should also be removed, such as the defence of obedience to superior orders or unreasonably short

periods of statutory limitation in cases where such limitations are applicable. States parties should also assist each other to bring to justice persons suspected of having committed acts in violation of the Covenant that are punishable under domestic or international law.”³⁷²

Ganz in diesem Sinne hält die bereits erwähnte Resolution Nr. 56/83 der UN-Generalversammlung in Verbindung mit den Artikeln über die Verantwortlichkeit der Staaten für völkerrechtswidrige Handlungen ebenfalls fest, dass Staaten der positiven Pflicht unterworfen sind, miteinander zu kooperieren, um schwerwiegende Menschenrechtsverletzungen im Sinne des Art. 40 der Artikel über Staatenverantwortlichkeit zu verhindern oder zu beenden.³⁷³

In den Kommentierungen der ILC wird hinsichtlich der Kooperationspflicht hervorgehoben, dass diese Pflicht unabhängig davon besteht, ob die Staaten individuell betroffen sind. Die Staaten sind grundsätzlich gehalten, sich einvernehmlich und aufeinander abgestimmt darum zu bemühen, den Auswirkungen der Gesetzesverstöße entgegenzuwirken.

Und auch die Mitgliedstaaten des Europarats sind verpflichtet, nicht nur Folter zu verhindern, sondern effiziente, effektive und unabhängige Untersuchungen durchzuführen, wenn sich tatsächliche Anhaltspunkte für Konventionsverstöße ergeben:

„As soon as the authorities receive substantiated information giving rise to the suspicion that torture or inhuman or degrading treatment has been committed, a duty to investigate arises whether and in which circumstances torture has been committed.“³⁷⁴

Das belegt, dass die Bedeutung des Folterverbots sich nicht darin erschöpft, „nur“ Folter oder unmenschliche Behandlung zu verbieten. Sein absoluter Charakter verpflichtet vielmehr die Staaten dazu, – auch im präventiven Sinne – alles zu unternehmen, um das Folterverbot auf nationaler wie internationaler Ebene durchzusetzen, und Handlungen zu unterlassen, die diesem Ziel zuwiderlaufen könnten. Neben der Untersuchungspflicht besteht auch eine Verfolgungspflicht.

Dieser zwingende Charakter des Folterverbots hat erhebliche Auswirkungen auf die Verantwortlichkeit sowohl der Staaten als auch auf potenzielle Täter. Auf zwischenstaatlicher Ebene ist gefordert, jeden legislativen, administrativen oder gerichtlichen Akt, der Folter autorisiert, international zu ächten. Auf der individuellen Ebene ergibt sich eine strafrechtliche Verantwortlichkeit der unmittelbar Handelnden und ihrer Auftraggeber für Folterungen, an denen sie beteiligt waren. Aufgrund der zwingenden (ius-cogens-)Natur des Folterverbots ist jeder Staat berufen, gegen Personen, gegen die Foltervorwürfe erhoben werden und die

sich auf seinem Staatsgebiet aufhalten, strafrechtlich zu ermitteln, sie gegebenenfalls anzuklagen und zu bestrafen oder auszuliefern.³⁷⁵

1.3

Völkerrechtliche Verantwortlichkeit Deutschlands für Vernehmungen in ausländischen Foltergefängnissen

Angehörige der deutschen Sicherheitsbehörden – BND, BfV, BKA – haben die in Guantánamo und im syrischen Gefängnis Far-Falestin inhaftierten Murat Kurnaz und Mohammed Haydar Zammar befragt. Das geschah unter Federführung des BND und mit Kenntnis der Mitglieder der sogenannten Präsidentenrunde im Bundeskanzleramt. Den Vernehmungsbeamten war bekannt, dass sowohl Murat Kurnaz als auch Mohammed Haydar Zammar durch Gefangenenflüge in die Foltergefängnisse gelangt waren.³⁷⁶ Selbst wenn den Beamten seinerzeit nicht alle Einzelheiten des US-amerikanischen „Rendition“-Programms vorgelegen haben, so wird durch die Entsendung von Geheimdienstmitarbeitern und anderen Behördenvertretern zu Befragungen in diese Gefängnisse, die Existenz dieser Gefängnisse und die Durchführung des menschenrechtswidrigen Programmes implizit gebilligt.

Den Sicherheitsbehörden war zudem bereits zum Zeitpunkt der Entsendung der Beamten bekannt, dass in beiden Gefangenenlagern Folterungen und erniedrigenden Behandlungen der Inhaftierten an der Tagesordnung sind.³⁷⁷ Auch gab es in beiden Fällen konkrete Anhaltspunkte für Folter und inhumane Behandlung. So führen Manfred Nowak und Martin Scheinin im Bericht des UN-Menschenrechtsrats vom 19. Februar 2010 auf, dass die Bundesregierung in dem Fall Zammar Komplizin der illegalen Inhaftierung Zammars in Syrien gewesen sei, indem sie diese ausnutzte, um an Informationen zu gelangen:³⁷⁸

„For the purpose of the present study, the experts state that a country is complicit in the secret detention of a person in the following cases: (...)

(b) When a state knowingly takes advantage of the situation of secret detention by sending questions to the State detaining the person or by soliciting or receiving information from persons who are being kept in secret detention. This includes at least the following States:

(...) Germany, in the case of Muhammad Haydar Zammar, (...)

Das Europäische Parlament fand bei der Untersuchung der Komplizenschaft europäischer Staaten bei geheimen Inhaftierungen der USA heraus, dass das Bundeskriminalamt Informationen an die amerikanische Bundespolizei FBI, die für die Gefangennahme Zammars verantwortlich war, weitergegeben hatte.³⁷⁹ Es besteht daher kein Zweifel, dass Deutschland mit

der Entsendung von Mitarbeitern deutscher Sicherheitsbehörden in das syrische Gefängnis und das US-amerikanische Gefangenenlager gegen völkerrechtliche Vorschriften verstoßen hat. Warum bisher – und auch im BND-Untersuchungsausschuss – eine konsequente Aufklärung dieser Ereignisse nicht gelungen ist, wurde bereits angesprochen. Geheimdienstliches Handeln ist per se aufgrund der verschiedenen Geheimhaltungsstufen schwierig zu kontrollieren. Regierungen tendieren zudem dazu, ihr Handeln unter Berufung auf Staatsgeheimnisse, nationale Sicherheitsinteressen oder andere Gründe des „Staatswohls“ (auch) der parlamentarischen Kontrolle zu entziehen.³⁸⁰

Dabei darf aber nicht übersehen werden, dass – wie oben bereits festgestellt – das Unterlassen, erst recht aber die aktive Verhinderung effektiver Untersuchungen selbst einen Verstoß gegen Völkerrecht – hier Art. 6, 12 und 13 der UN-Antifolterkonvention – darstellt.³⁸¹

2

Strafrechtliche Verantwortlichkeit nach deutschem Recht

Befragungen, die an Orten durchgeführt werden, die für den Einsatz von Foltermethoden bekannt sind, werden bisher vor allem wegen der möglichen Verletzung der Menschenrechte der Betroffenen kritisiert.³⁸² Die Durchführung derartiger Befragungen von Personen, die verschleppt wurden, ohne Rechtsgrund festgehalten werden, die vor der Befragung Folter erleiden mussten und nach der Befragung weitere Folterungen zu erwarten haben, kann jedoch erhebliche strafrechtliche und zivilrechtliche³⁸³ Konsequenzen haben.

Hierbei geht es um die – im vorigen Abschnitt bereits angesprochene – individuelle Verantwortung derjenigen Personen, die solche Befragungen selbst durchführen oder deren Durchführung veranlassen – neben den jeweiligen Beteiligten (in den Fällen Kurnaz und Zammar: Mitarbeiter des BND, BfV, BKA) also etwa deren unmittelbare Vorgesetzte, die Präsidenten des BND, des BfV und des BKA, aber auch Regierungsmitglieder, namentlich die zuständigen Minister.

Die Frage einer möglichen Strafbarkeit dieser Personen ist bezeichnenderweise nicht nur kein Gegenstand der öffentlichen Diskussion. Auch die Strafverfolgungsbehörden zeigen diesbezüglich keinerlei Aufklärungsinteresse. Nicht ausgeschlossen erscheint, dass dahinter Erwägungen politischer Opportunität stehen – der Wunsch, sich nicht in offenen und öffentlichen Widerspruch zum Handeln der Regierung zu stellen.

Die hieraus resultierende faktische Straffreiheit von Menschenrechtsverletzungen – diskutiert unter dem Begriff der „Strafflosigkeit“ – verstößt nicht nur gegen das strafprozessuale Legalitätsprinzip³⁸⁴, sondern steht

auch in Widerspruch zu der völkerrechtlichen Verpflichtung Deutschlands zur Verfolgung und Bestrafung von Folterhandlungen. Ob und nach welchen Vorschriften eine strafrechtliche Verantwortlichkeit der gerade aufgezählten Angehörigen der deutschen Sicherheitsbehörden und der Regierungsmitglieder in Betracht kommt, ist Gegenstand der folgenden Ausführungen.

2.1

Strafrechtliche Relevanz der Verschleppung, rechtsgrundlosen Inhaftierung und Folterung von Murat Kurnaz und Mohammed Haydar Zammar nach deutschem Recht

Vorauszuschicken ist nochmals, dass die hier angestellten Überlegungen zwangsläufig hypothetisch bleiben müssen, allerdings in Zukunft relevant werden können. Denn letztlich liegen zu wenig belastbare Detailinformationen darüber vor, welche konkreten psychischen und physischen Verletzungen den Gefangenen zugefügt wurden, welche Tatbeiträge oder Unterstützungshandlungen den deutschen Behördenmitarbeitern und Regierungsmitgliedern jeweils persönlich zuzuschreiben sind und welche subjektiven Vorstellungen jede und jeder Einzelne von ihnen mit ihren – potenziellen – Tatbeiträgen verbanden.

Die deutschen Strafverfolgungsbehörden haben – soweit bekannt – bisher keinerlei Ermittlungen hinsichtlich der Beteiligung deutscher Beamten durchgeführt.³⁸⁵ Der BND-Untersuchungsausschuss hat – wie bereits wiederholt erörtert – nicht effektiv dazu beigetragen, das Geschehene so präzise wie möglich aufzuklären. Auch die Möglichkeit der Einsetzung von Sonderermittlern oder unabhängigen Kommissionen wie in Kanada und Großbritannien wurde nicht wahrgenommen. Hier kann daher nur dargestellt werden, welche Straftaten – im Falle ihrer Nachweisbarkeit – durch welche denkbaren Handlungen der Beteiligten verwirklicht worden wären. Es wird aber nicht auf jeden möglichen Straftatbestand näher eingegangen, sondern nur beispielhaft auf besonders anschauliche. Zu Grunde gelegt wird für die rechtliche Bewertung der folgende, grob skizzierte Sachverhalt:

Sowohl aus Guantánamo als auch aus syrischen Gefängnissen wurde und wird von unangemessener Behandlung und Folterungen von Gefangenen berichtet. Zu den von der CIA favorisierten sogenannten „weißen“ Foltermethoden, die keine offensichtlichen Spuren hinterlassen, zählen das sogenannte Waterboarding, sensorische Deprivation,³⁸⁶ Isolation, Unterbringung in zu kleinen, extrem unterkühlten oder überhitzten Räumen, Beschallung mit extremem Lärm bzw. extrem lauter Musik, Zwangshaltungen, Stresspositionen, Aufhängen, Schlafentzug sowie weitere

Maßnahmen. ³⁸⁷ Murat Kurnaz gab an, er habe seinen Besuchern aus Deutschland mitgeteilt, dass er gefoltert worden sei. Es ist auch davon auszugehen, dass Mohammed Haydar Zammar gefoltert wurde, da Folterungen im Gefängnis Far-Falestin zum routinemäßigen Umgang mit Insassen gehört. Die Mitarbeiter des BND, BfV und des BKA suchten Murat Kurnaz und Mohammed Haydar Zammar – mit Kenntnis nicht nur ihrer jeweiligen Behördenleitungen, sondern auch der sogenannten Präsidentenrunde im Bundeskanzleramt – in diesen Foltergefängnissen auf. Die deutschen Beamten bestanden laut Ausschussbericht nicht darauf, unüberwacht mit den Gefangenen sprechen zu können. Sie erkundigten sich bei den beiden Gefangenen nicht danach, wie deren Haftbedingungen sich im Einzelnen gestalteten – insbesondere fragten sie nicht direkt nach Folterungen oder unangemessener Behandlung. In konstanter Anwesenheit US-amerikanischer bzw. syrischer Geheimdienstangehöriger führten sie an mehreren Tagen hintereinander mehrstündige Verhöre mit den beiden Gefangenen durch und tauschten im Fall Murat Kurnaz sogar mit dem CIA-Mitarbeiter ihre Ermittlungsergebnisse aus. Insbesondere war dieser CIA-Mitarbeiter offenbar so harmonisch in die Vernehmungssituation integriert, dass die Vermutung aufgestellt wurde, er sei der – mutmaßlich deutsche – Vernehmungsbeamte gewesen, der Murat Kurnaz nach dessen Schilderung im Frühjahr 2004 aufsuchte. ³⁸⁸

Die deutschen Vernehmungsbeamten thematisierten gegenüber ihren US-amerikanischen und syrischen Kontaktpersonen wohl auch nicht die Haftsituation. Eine konsularische Betreuung der Gefangenen erfolgte nicht. Die deutsche Regierung unternahm im Vergleich zu anderen Regierungen wie etwa der kanadischen keine ernsthaften Bemühungen, eine Freilassung der beiden Gefangenen zu erreichen und ihnen eine Rückkehr nach Deutschland zu ermöglichen. Im Fall Murat Kurnaz wurde eine Wiedereinreise nach Deutschland sogar gezielt hintertrieben. Murat Kurnaz verblieb viereinhalb Jahre in Guantánamo. Als der deutschen Regierung (spätestens) in der ersten Hälfte des Jahres 2006 die Alternativen angeboten wurden, Murat Kurnaz entweder zeitnah auf eigene Kosten nach Deutschland zu transportieren oder ihn so lange weiter in Guantánamo zu belassen, bis er mit einem US-amerikanischen Transportflugzeug nach Deutschland gebracht werden könne, entschied die Bundesregierung sich für die zweite Option. Auch das stellt eine weitere unnötige Verlängerung der im Jahre 2006 allgemein bekannten menschenrechtswidrigen Gefangenschaft von Murat Kurnaz dar.

Für die unmittelbar Handelnden – also etwa die an den Gefangenenflügen beteiligten CIA-Agenten und die Vernehmungspersonen – könnte sich in Hinblick auf die gerade geschilderten Vorgänge nach deutschem Recht ³⁸⁹ unter anderem eine strafrechtliche Verantwortlichkeit ergeben wegen:

- Menschenraubs ³⁹⁰
- Freiheitsberaubung ³⁹¹
- Geiselnahme ³⁹²
- Aussetzung ³⁹³
- gefährlicher Körperverletzung ³⁹⁴
- Nötigung ³⁹⁵
- Bedrohung ³⁹⁶
- Körperverletzung im Amt ³⁹⁷
- Aussageerpressung ³⁹⁸
- Verfolgung Unschuldiger. ³⁹⁹

2.2

Potenzielle strafrechtliche Verantwortlichkeit der deutschen Vernehmungspersonen sowie ihrer Auftraggeber innerhalb der deutschen Sicherheitsbehörden und der Bundesregierung

Wie ausführlich dargelegt, sind Mitarbeiter des BND, des BfV und des BKA nach Syrien gereist, Angehörige des BND und des BfV auch nach Guantánamo, um Mohammed Haydar Zammar und Murat Kurnaz zu befragen. Aus diesem Grund drängt sich die Frage auf, ob die deutschen Vernehmungspersonen sich selbst strafbar gemacht haben, indem sie an Befragungen in Foltergefängnissen teilgenommen haben. Ferner kommt eine Strafbarkeit des Leitungspersonals der Sicherheitsbehörden sowie von Regierungsmitgliedern in Betracht, auf deren Veranlassung und mit deren Zustimmung die Befragungen erfolgten.

Davon, dass deutsches Strafrecht auf diese Personen anwendbar ist, ist auszugehen. Die Angehörigen des BND, des BfV und des BKA sind Amtsträger im Sinne von § 11 Abs. 1 Nr. 2 StGB und erfüllten mit der Durchführung der Befragungen ihren dienstlichen Auftrag. Unabhängig davon, ob ihnen vorgeworfene Straftaten auch nach dem Recht des Tatorts mit Strafe bedroht sind, gilt für sie daher gem. § 5 Nr. 12 StGB nach dem aktiven Personalitätsprinzip deutsches Strafrecht. Auch Regierungsmitglieder und die Präsidenten der Dienste sind Amtsträger. Ihre strafrechtliche Verantwortlichkeit nach deutschem Recht ergibt sich aber auch schon aus §§ 3, 9 Abs. 2 StGB, weil ihre Tatbeiträge – die entsprechenden Anweisungen und Entscheidungen – regelmäßig im Inland erbracht werden.

Es liegt nahe, dass ihr Verhalten über ein bloßes, strafrechtlich nicht relevantes Ausnutzen einer vorgefundenen Situation hinausging und als mindestens psychische Beihilfe gemäß § 27 StGB zu einigen der oben aufgeführten Delikte – insbesondere gefährliche Körperverletzung, Freiheitsberaubung, Geiselnahme, Nötigung, Bedrohung und die jeweiligen Amtsdelikte – zu betrachten ist. Psychische Beihilfe ist dann gegeben, wenn der Gehilfe beziehungsweise die Gehilfen den oder die Haupttäter in ihrem Tatausführungswillen bestärken ⁴⁰⁰ und dadurch die fortgesetzte oder wiederholte Begehung der Haupttat fördern.

Dass auch vom BND-Untersuchungsausschuss keine hinreichend sicheren Feststellungen zu den hier relevanten Ereignissen getroffen wurden, wurde schon moniert. Es kann daher hier nur auf Verhaltensweisen der Beteiligten abgestellt werden, die als realitätsnah erscheinen. Auf dieser Basis lässt sich zumindest verdeutlichen, mit welchen Verhaltensweisen die Schwelle zur individuellen Verantwortlichkeit der Beteiligten – das heißt der Strafbarkeit – überschritten wird.

Eine psychische Beihilfe zur gefährlichen Körperverletzung (in Form von Folterungen durch ausländische Vernehmungspersonen in den jeweiligen Gefängnissen) kann schon darin liegen, dass die Mitarbeiter der Sicherheitsbehörden ihren US-amerikanischen Gesprächspartnern gegenüber vermittelten, sie seien sich darüber im Klaren, dass die Gefangenen vor ihren Vernehmungen Folterungen ausgesetzt gewesen seien. Sie seien über die hierdurch veranlassten detailreichen Befragungsergebnisse erfreut und durchaus daran interessiert, weitere Informationen dieser Qualität oder Ausführlichkeit zu erhalten. Ein deutliches Signal wäre etwa auch, nach dem Ende einer durch Folter vorbereiteten Befragung in Kenntnis dieses Umstands Interesse an einer weiteren Befragung zu kommunizieren. Im bilateralen Diskurs musste lediglich deutlich werden, dass (weitere) „vorbereitete“ Informationen gewünscht waren.

Hervorzuheben sind hier insbesondere einige Details, über die der Untersuchungsausschuss zum Fall Zammar berichtet. Bevor die deutschen Vernehmer nach Syrien reisten, um Mohammed Haydar Zammar selbst zu vernehmen, war den syrischen Behörden ein Katalog mit an Zammar zu richtenden Fragen übermittelt worden. Begründet wurde das damit, der BND sei mit den zuvor aus Syrien von Zammar erhaltenen Informationen noch nicht zufrieden gewesen. Im Anschluss an diesen schriftlichen Austausch von Informationen reisten die Vernehmungspersonen schließlich zu Zammar, um ihn selbst zu vernehmen.

Zahlreiche im Untersuchungsausschuss vernommene Zeugen machten deutlich, dass sowohl innerhalb der Regierung als auch bei den Nachrichtendiensten wohl bekannt war, dass im sogenannten „Krieg gegen den Terror“ auf Erkenntnisse aus Staaten zurückgegriffen wurde, in denen Folterungen und andere Menschenrechtsverletzungen nicht ungewöhnlich waren. Die Annahme, Mitarbeitern der Sicherheitsbehörden, insbesondere aber des international stark engagierten BND, sei in Zusammenhang mit deren akribisch vorbereiteter Dienstreise nicht bekannt gewesen, dass in Syrien Folterungen von Gefangenen alltäglich waren, ist daher wirklichkeitsfremd.

Einer solchen zumindest indirekten Akzeptanz der Zustände in den Foltergefängnissen kommt zugleich eine bestärkende Wirkung zu, die dem Gefängnispersonal und den lokalen Befragern vermittelt, dass ihr Verhalten

grundsätzlich akzeptiert werde. Schließlich wollten ausländische Behörden auch auf die rechtswidrig gewonnenen Informationen zurückgreifen, ohne sich selbst an Misshandlungen direkt zu beteiligen. Eine derartige Kommunikation wird strafrechtlich umso relevanter, je genauer spezifiziert ist, welche Personen auf eine Befragung durch Folterungen „vorbereitet“ werden sollen.

In einer Fallkonstellation wie der Beschriebenen ist durchaus in Erwägung zu ziehen, dass die Vernehmungspersonen mit dem für eine Beihilfestrafbarkeit notwendigen sogenannten „doppelten Gehilfenvorsatz“ – gerichtet sowohl auf die Vollendung der Haupttat als auch auf die von ihnen erreichte Förderung derselben ⁴⁰¹ – handelten. Beamte fuhren sehenden Auges in Gefängnisse, in denen bekanntermaßen Menschenrechtsstandards nicht eingehalten wurden. Dort führten sie Vernehmungen durch, ohne ein verstärktes Interesse dafür aufzubringen (sei es gegenüber ihren ausländischen Kollegen oder den von ihnen verhörten Gefangenen), ob die Gefangenen gefoltert oder sonst unangemessen behandelt wurden. Dieses „Wegschauen“ entspricht einer Kenntnis oder jedenfalls grob fahrlässigen Unkenntnis der Menschenrechtsverstöße, die sowohl in Guantánamo als auch in Syrien stattfanden. ⁴⁰² Damit hatten die Beamten des BND und BKA womöglich Vorsatz bezüglich der Haupttat – der Folterungen und den unmenschlichen Behandlungen. Da sie gleichzeitig durch ihr Handeln ihre grundsätzliche Billigung signalisiert und damit die Folterer zum Fortfahren motiviert haben könnten und ihnen diese Wirkung auch bewusst gewesen sein dürfte, liegt auch ein Vorsatz, die Haupttat – also die Fortsetzung der Folterungen – durch ihr Handeln zu fördern, nahe. Sie würden damit mit dem genannten „doppelten“ Gehilfenvorsatz gehandelt haben. Allein ihr gezieltes Wegschauen ist ein Indiz dafür, dass es ihnen darauf ankam, die auf rechtswidrigen Bedingungen beruhende Gesprächsbereitschaft der Gefangenen auszunutzen, um Informationen abzuschöpfen und dieses vorgefundene System dadurch in Gang zu halten.

Mit Blick auf die Mitglieder der Bundesregierung und die Präsidenten der deutschen Sicherheitsbehörden ist zu fragen, inwieweit diese eine mögliche Beihilfe zur (qualifizierten) Freiheitsberaubung zum Nachteil von Murat Kurnaz und Mohammed Haydar Zammar begingen.

Auch dieser Ansatz lässt sich anschaulich am Beispiel von Zammar erläutern. Hierbei kommt es gar nicht darauf an, ob die deutschen Behörden tatsächlich – wie die Vertreter der Oppositionsfraktionen im BND-Untersuchungsausschuss befürchteten – mit der US-Regierung zusammenwirkten, um dieser eine Verschleppung von Mohammed Haydar Zammar nach seiner Ausreise aus Deutschland zu ermöglichen – ob sie Zammar der CIA also gewissermaßen „auf dem Silbertablett“ lieferten. Die deutschen Behörden übermittelten im Vorfeld der

Ausreise von Zammar aus Deutschland und auch in der Folgezeit eine Vielzahl hochsensibler Daten zu seiner Person an befreundete Staaten, später auch an Syrien.

Diese Informationen könnten maßgeblich zur Festnahme und Verschleppung von Zammar als auch zu seiner fortdauernden Inhaftierung in Syrien beigetragen haben. Seine Haft in Syrien war über einen langen Zeitraum hinweg offenkundig „rechtsgrundlos“ (und damit rechtswidrig). Zum einen erfolgte sie zunächst mutmaßlich in Zusammenarbeit der CIA mit marokkanischen Behörden. Zum anderen kann sie angesichts der Tatsache, dass das Strafverfahren gegen Zammar erst Jahre nach seiner Inhaftierung begann, nur in geringem Maße als eine diesem Verfahren vorausgehende „Untersuchungshaft“ gewertet werden.

Durch Übermittlung der Informationen über Zammar trugen die Bundesregierung und die Präsidenten der Sicherheitsbehörden mit hoher Wahrscheinlichkeit mit dazu bei, dass Mohammed Zammar auf unbestimmte Zeit in syrischer Haft verschwand. Auch wenn es aus den bekannten Gründen an weitergehenden strafrechtlich erforderlichen Erkenntnissen fehlt, so besteht zumindest ein Anfangsverdacht gegen verschiedene Mitarbeiter deutscher Behörden sowie der Regierung, an Straftaten beteiligt gewesen zu sein. Die Aufnahme eines strafrechtlichen Ermittlungsverfahrens wäre angezeigt gewesen.

Mögliche Amtshaftungsansprüche von Folteropfern gegen die Bundesrepublik Deutschland

Nach der Prüfung individueller strafrechtlicher Verantwortlichkeit, stellt sich konsequenterweise die Frage möglicher Entschädigungsansprüche der Betroffenen. Ob Murat Kurnaz, Khaled El Masri oder Mohammed Haydar Zammar ein Amtshaftungs- bzw. Staatshaftungsanspruch gegen die Bundesrepublik Deutschland zustehen könnte, ist abhängig von den unter 2.1 und 2.2 angesprochenen Vorfällen, ob ein Verstoß gegen geltendes Völkerrecht vorliegt oder ein strafrechtlich relevantes Handeln (eine unerlaubte Handlung i.S. von § 823 II Bürgerliches Gesetzbuch (BGB)) von Amtsträgern nachweisbar ist.

§ 839 BGB i.V. mit Art. 34 S. 1 Grundgesetz (GG) statuieren einen Schadensersatzanspruch für Personen, die durch eine schuldhaftes Amtspflichtverletzung eines Beamten in ihren Rechten verletzt wurden. Es handelt sich um Zurechnungsnormen, die eine Haftungsverlagerung für das schadensauslösende Verhalten von staatlichen Bediensteten auf den Staat bewirken. Wenn gegen einen Beamten ein Schadensersatzanspruch besteht, haftet der Staat an dessen Stelle, sofern er in Ausübung des ihm anvertrauten öffentlichen Amtes gehandelt hat. ⁴⁰³

Da die Mitarbeiter von BND, BfV und BKA, die zu den Befragungen nach Guantánamo und Syrien reisten, vom haftungsrechtlichen Beamtenbegriff ⁴⁰⁴ umfasst sind und die Befragungen als dienstliche Aufgaben ⁴⁰⁵ durchführten, ist der Anwendungsbereich von § 839 BGB / Art. 34 S. 1 GG unproblematisch eröffnet.

Jede Ausübung staatlicher Gewalt ist gemäß Art. 20 Abs. 3 GG an Recht und Gesetz gebunden. Der Amtsträger hat somit die Pflicht, die ihm übertragenen Aufgaben und Befugnisse im Einklang mit dem objektiven Recht wahrzunehmen. Gemäß Art. 1 Abs. 3 GG sind die Legislative, die Judikative und auch die Exekutive an die Grundrechte als unmittelbar geltendes Recht gebunden. Amtspflichten können sich demnach aus dem Grundgesetz selbst, förmlichen Gesetzen, Rechtsverordnungen, Gewohnheitsrecht und allgemeinen Rechtsgrundsätzen ergeben. ⁴⁰⁶

Zu den Amtspflichten gehört auch die Beachtung des Folterverbots sowie der Strafvorschriften, die Folterhandlungen verbieten. Das Folterverbot stammt aus einer Reihe von völkerrechtlichen Verträgen, die Deutschland ratifiziert hat, unter anderem aus Art. 7 IPbPR, aus Art. 2 CAT sowie aus Art. 3 EMRK. ⁴⁰⁷ Zudem ist das Folterverbot als Völkergewohnheitsrecht anerkannt. Gemäß Art. 25 GG ist es deshalb auch Bestandteil des Bundesrechtes und begründet Amtspflichten für deutsche Beamte. Einschlägige Strafvorschriften sind insbesondere die §§ 223 ff. und 340, 343 StGB. Die Pflicht, keinen Menschen zu foltern, ergibt sich daher sowohl aus nationalem als auch aus internationalem Recht. Völkerrechtlich erstreckt sich diese Pflicht außerdem darauf, die Anwendung von Folter durch andere nicht zu fördern; strafrechtlich werden Anstiftung und Beihilfe zu Körperverletzungen sanktioniert.

Der haftungsbegründende Tatbestand ist die Zurechenbarkeit von Folterhandlungen. Inwieweit unter strafrechtlichen Gesichtspunkten von einer derartigen Beteiligung auszugehen ist, wurde soeben unter 2.2 ausführlich dargelegt. Der völkerrechtliche Ansatz ist ähnlich: Sofern den Vernehmern bewusst war, dass die Gefangenen unter dem Einfluss von Folter aussagten, sofern die Vernehmer das ausgenutzt haben und sofern sie hierdurch die Folterer in ihrem Vorgehen bekräftigten und bestärkten, haben die deutschen Beamten durch die Befragungen in Guantánamo und Far-Falestin Folter unterstützt und dadurch ihre entsprechende Amtspflichten in grober Weise verletzt. Die Amtspflicht, nicht gegen das Folterverbot zu verstoßen, ist auch, wie es § 823 BGB verlangt, drittbezogen, ⁴⁰⁸ denn sie dient gerade dazu, Personen davor zu schützen, Opfer von Folterungen zu werden.

Art und Umfang des ersatzfähigen Schadens ergeben sich bei Amtshaftungsansprüchen aus den allgemeinen Vorschriften des BGB (§§ 249 ff).⁴⁰⁹ Sowohl für Körperverletzungen als auch für Freiheitsberaubungen im engeren Sinne besteht nach § 253 Abs. 2 BGB ein Anspruch auf billige Entschädigung, ohne dass ein Vermögensschaden vorliegen muss. Des Weiteren sind Vermögensschäden wie ärztliche und psychologische Behandlungskosten, Kosten der Rechtsverfolgung usw. zu ersetzen.

Wie bereits dargelegt, kann angesichts der unsicheren Erkenntnislage nur eine wenig belastbare Prognose zum Bestehen von Amtshaftungsansprüchen abgegeben werden. Grundsätzlich liegt es nahe, dass ein Anspruch besteht, weil die deutschen Vernehmungspersonen in voller Kenntnis der Situation, das heißt der vorausgegangenen Folterungen, die Gefangenen vernahmen. Das größte Problem ist allerdings angesichts derzeit zweifelhafter Nachweisbarkeit, einen solchen Anspruch auch gerichtlich durchzusetzen.

4 Ausblick

Befragungen von Personen, die noch unter der Einwirkung von Folterungen oder unmenschlicher Behandlung stehen, verletzen unmittelbar das absolute Folterverbot. Ein wesentliches Problem ist allerdings derzeit die Nachweisbarkeit solcher Vorwürfe. Als geheim eingestufte Dokumente müssen den staatlichen Untersuchungs- und Strafverfolgungsbehörden zur Verfügung gestellt werden. Es bleibt somit zuhoffen, dass sich in der Zukunft couragierte Staatsanwälte ernsthaft um die Verfolgung dieser Taten kümmern werden, dass sie auch in diesen Fällen engagiert ermitteln werden, und dass motivierte Rechtsanwälte die Entschädigungsansprüche von Opfern gerichtlich geltend machen werden, um dem absoluten Folterverbot Rechnung zu tragen. Noch wichtiger ist jedoch eine politische Umorientierung: Sicherheitsinteressen können nicht höher gewichtet werden als Menschenrechte – das Folterverbot ist gänzlich abwägungsfest. Die Achtung grundlegender Menschenrechte – wie des Folterverbots – muss die Basis einer jeden sicherheitspolitischen Entscheidung sein. Denn die Respektierung der Menschenrechte dient letztlich der Wahrung von Sicherheitsinteressen.

- 323 Z.B. wurde am 11. September 2001 von dem damaligen BKA-Präsidenten die Besondere Aufbauorganisation-USA (BAO-USA) für einen intensiven Informationsaustausch mit den USA errichtet, vgl. hierzu BT-Drs. 16/13400, S. 155 f.; auch die Zusammenarbeit mit Syrien wurde anlässlich der Ereignisse am 11. September 2001 intensiviert, vgl. BT-Drs 16/13400, S. 238; siehe auch oben, III. Kapitel, 1.
- 324 Vor allem in Bezug auf den Status von Guantánamo-Häftlingen als "Kriegsgefangenen" siehe die Entscheidung des Supreme Court im Fall Hamdan v. Rumsfeld vom 29. Juni 2006. Näheres dazu siehe die Dokumentation CCR/UC Berkeley, Guantánamo and its Aftermath.
- 325 Siehe z.B. Amnesty International, Report 2009 zur weltweiten Lage der Menschenrechte, in Bezug auf Syrien: S. 445 ff., in Bezug auf den Libanon: S. 282 ff., über USA/Guantánamo: S. 504 ff.
- 326 Sehr ausführlich dazu: New York Times online, "A Guide to the Memos on Torture", www.nytimes.com/ref/international/24MEMO-GUIDE.html.
- 327 Siehe Bundesregierung, Bericht der Bundesregierung zu Vorgängen im Zusammenhang mit dem Irakkrieg und der Bekämpfung des Internationalen Terrorismus, S. 82.
- 328 Siehe Auswärtiges Amt, 8. Bericht der Bundesregierung über ihre Menschenrechtspolitik in den auswärtigen Beziehungen und in anderen Politikbereichen 2008, S. 44.
- 329 Vgl. auch den Fall des Deutschen afghanischer Herkunft, Gholam Ghaus Z., der sich unbegründet fünf Monate lang in Afghanistan in US-Gefangenschaft befand und dort von BND-Mitarbeitern verhört wurde, Spiegel online vom 19. April 2008, "Deutscher seit Januar in US-Gefangenschaft", und 31. Mai 2008, "Blitz-Heimkehr aus dem schwarzen Loch".
- 330 Zum Sauerlandprozess und der Verwertung der Aussage von Sherali Asisov, siehe weiter unten, IX. Kapitel, 1.1.
- 331 Die Tageszeitung, "Beskapas verlorener Sohn", 19./20. Dezember 2009; vgl. auch IX. Kapitel, 1.1.
- 332 Vgl. zu den Verhältnissen in Usbekistan, unten IX. Kapitel, 1.1. und den Bericht des House of Lords, House of Commons and Joint Committee on Human Rights, Allegations of UK Complicity in Torture, 23rd Report of Session 2008-09, 4. August 2009, S. 9 ff. sowie den Bericht von Human Rights Watch "Ohne nachzufragen", Juni 2010, S. 42 f.; zu der Verwertbarkeit von unter Folter erlangter Beweismittel siehe IX. Kapitel.
- 333 Die Tageszeitung, "Zeuge der Bundesanwaltschaft stirbt in Haft", 16. April 2011.
- 334 Prot. Nr. 67, S. 41; siehe auch BT-Drs. 16/13400, S. 257.
- 335 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 245 f.
- 336 Bundesregierung, Bericht der Bundesregierung zu Vorgängen im Zusammenhang mit dem Irakkrieg und der Bekämpfung des Internationalen Terrorismus, S. 86.
- 337 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 173.
- 338 Allewelt, Schutz vor Abschiebung bei drohender Folter oder unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung oder Strafe: Refoulement-Verbote im Völkerrecht und im deutschen Recht unter besonderer Berücksichtigung von Artikel 3 der Europäischen Menschenrechtskonvention und Artikel 1 des Grundgesetzes, 1996, S. 39.
- 339 Siehe z.B. BT-Drs. 16/13400, S. 380.
- 340 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 416 ff.
- 341 Prot. Nr. 91, S. 48; siehe auch BT-Drs. 16/13400, S. 473.
- 342 Sondervotum der FDP-Fraktion, BT-Drs. 16/13400, S. 455; Sondervotum/Feststellungen der Linksfraktion und Bündnis 90/Die Grünen zum Sachverhalt, BT-Drs. 16/13400, S. 481 ff.; Sondervotum der Linksfraktion BT-Drs. 16/13400, S. 840 und 842 ff.; Sondervotum der Fraktion Bündnis 90/Die Grünen, BT-Drs. 16/13400, S. 891 ff.
- 343 Zu den Feststellungen des Martyr-Berichts ausführlich: Sondervotum der FDP-Fraktion, BT-Drs. 16/13400, S. 472 ff.; siehe auch das Sondervotum der Linksfraktion, S. 874 ff. m.w.N. sowie der Fraktion Bündnis 90/Die Grünen S. 925 ff.
- 344 Bericht des Nichtständigen Ausschusses des Europaparlaments zur behaupteten Nutzung europäischer Staaten durch die CIA für die Beförderung und das rechtswidrige Festhalten von Gefangenen, S. 5 ff.; siehe auch die Entschließung des Europäischen Parlaments vom 19. Februar 2009 zu der behaupteten Nutzung europäischer Staaten durch die CIA für die Beförderung und das rechtswidrige Festhalten von Gefangenen, welche die fehlenden Untersuchungen in den europäischen Staaten kritisiert.
- 345 Siehe die Sondervoten der FDP-Fraktion, S.472 ff. und der Linksfraktion, S. 874 ff.
- 346 Siehe die Sondervoten der FDP-Fraktion, S.472 ff. und der Linksfraktion, S. 874 ff.
- 347 Siehe oben unter III. Kapitel, 3.
- 348 Hierbei handelt es sich um von der USA und der EU geführte Listen mit Personen, welche verdächtigt werden im Zusammenhang mit terroristischen Aktivitäten zu stehen. Die Auflistung hat u.a. die Einfrierung der Geldkonten der jeweiligen Person zur Folge; siehe zu diesem Thema: <http://ecchr.de/Terrorismustlisten.html>.
- 349 Siehe UN Human Rights Council, Report of the UN Special Rapporteur on the Promotion and Protection of All Human Rights, Civil, Political, Economic, Social and Cultural Rights, Including the Right to Development, A/HRC/10/3 – "Scheinin-Report", S. 7 ff.; International Commission of Jurists (Hrsg.), Assessing Damage, Urging Action, S. 67.
- 350 Lediglich zivilgesellschaftliche Akteure haben sich mit diesem Thema auseinandergesetzt, vgl. z.B. zu den „Extraordinary Renditions“ neben ECCHR (Hrsg.), CIA-„Extraordinary Rendition“ Flights, Torture and Accountability, auch International Commission of Jurists (Hrsg.), Assessing Damage, Urging Action sowie zu der Verwendung von unter Folter erlangter Beweismittel der Bericht von Human Rights Watch (Hrsg.), „Ohne nachzufragen“, Juni 2010.
- 351 Zu dem europäischen Zusammenhang des Informationsaustausches, siehe Knelangen, Die Europäische Union: eine starke Macht im Kampf gegen den Terrorismus?, in: Nitschke (Hrsg.), Globaler Terrorismus und Europa, S. 99-110.
- 352 Siehe Center for Constitutional Rights, Foreign interrogators in Guantanamo Bay.
- 353 Vgl. auch International Commission of Jurists (Hrsg.), Assessing Damage, Urging Action, S. 78. In Deutschland kann allerdings eine Verlagerung von Befugnissen von den Strafverfolgungsbehörden auf die Geheimdienste auch das verfassungsrechtlich anerkannte Trennungsgebot verletzen, mehr dazu siehe Baumann, Vernetzte Terrorismusbekämpfung oder Trennungsgebot?, DVBl. 2005, 798 ff.; Hirsch, Die Kontrolle der Nachrichtendienste, 1996, S. 90 ff.
- 354 UN Human Rights Council, Report of the UN Special Rapporteur on the Promotion and Protection of All Human Rights, Civil, Political, Economic, Social and Cultural Rights, Including the Right to Development, A/HRC/10/3 – "Scheinin-Report", S. 11.
- 355 International Commission of Jurists (Hrsg.), Assessing Damage, Urging Action, S. 68.
- 356 Ebd., S. 74 f.
- 357 Ebd., S. 67 ff.
- 358 UN Human Rights Council, Report of the UN Special Rapporteur on the Promotion and Protection of All Human Rights, Civil, Political, Economic, Social and Cultural Rights, Including the Right to Development, A/HRC/10/3 – "Scheinin-Report", S. 20; siehe ebenso UN Human Rights Council, Report submitted by the Special Rapporteur on torture and other cruel, inhuman or degrading treatment or punishment, Juan E. Méndez, UN Doc. A/HRC/16/52 vom 3. Februar 2011, Rn.55.
- 359 Zu diesem Thema siehe El-Haski v. Belgium - Intervention Submission by the European Center for Constitutional and Human Rights and the Redress Trust, S. 3
- 360 International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia (ICTY), Prosecutor v. Furundzija (IT-95-17/1-T 1998); vgl. auch das Urteil des "Appeals Chamber" vom 21. Juli 2000 (IT-95-17/1-A).
- 361 Während eines Verhörs durch den Kommandeur wurde eine Frau von einem anderen Militärangehörigen u.a. geschlagen und vergewaltigt, während ihr Partner und andere dabei zusehen mussten, vgl. International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia (ICTY), Prosecutor v. Furundzija (IT-95-17/1-T 1998), Rn. 80 ff. und für eine kurze Zusammenfassung des Falles siehe www.asil.org/ilib0115.cfm#01.
- 362 International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia (ICTY), Prosecutor v. Furundzija (IT-95-17/1-T 1998), Rn. 256.
- 363 International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia (ICTY), Prosecutor v. Furundzija (IT-95-17/1-T 1998), Rn. 148.
- 364 Crawford/Grant, State Responsibility, in: Wolfrum (Hrsg.), The Max Planck Encyclopedia of Public International Law, online edition (www.mpepil.com), Stand September 2006, Rn. 65; Ipsen, Völkerrechtliche Verantwortlichkeit und Völkerstrafrecht, in: ders., Völkerrecht, 5. Aufl. 2004, S. 615-673, § 39 Rn. 2.
- 365 General Assembly Resolution 56/83, Artikel 16.
- 366 Vgl. International Law Commission, Yearbook 2001 - Report of the Commission to the General Assembly on the work of its fifty-third session, A/CN.4/SER.A/2001/Add.1 (Part 2), Art. 16, Rn. 3.
- 367 Bei der International Law Commission (ILC) handelt es sich um eine Kommission, die als Nebenorgan der UNO die Weiterentwicklung und Kodifizierung des Völkerrechts betreibt und vor allem mit der Ausarbeitung von Abkommenentwürfen befasst ist, z.B. über die Staatenverantwortlichkeit; siehe Ambos, Der Allgemeine Teil des Völkerstrafrechts, S. 383; spezieller zu den Entwürfen über die Staatenverantwortlichkeit: Czaplinski, Archiv des Völkerrechts (AVR), 2003, S. 62 ff.
- 368 International Law Commission, Yearbook 2001 - Report of the Commission to the General Assembly on the work of its fifty-third session, A/CN.4/SER.A/2001/Add.1 (Part 2), S. 114.
- 369 Ebd., S. 112 f.
- 370 Ebd., S. 113.
- 371 Vgl. International Commission of Jurists (Hrsg.), Assessing Damage, Urging Action, S. 85.
- 372 Human Rights Committee, General Comment No. 31 on the Nature of the General Legal Obligation Imposed on States Parties to the Covenant vom 26. Mai 2004, UN-Dok. CCPR/C/21/Rev.1/Add.13 (2004), Nr. 15 und 18.
- 373 International Law Commission, Yearbook 2001 - Report of the Commission to the General Assembly on the work of its fifty-third session, A/CN.4/SER.A/2001/Add.1 (Part 2), S. 112 f.
- 374 Venice Commission, Opinion on the International Legal Obligations of Council of Europe Member States in Respect of Secret Detention Facilities and Inter-State Transport of Prisoners vom 17. und 18. März 2006, S. 14.
- 375 International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia (ICTY), Prosecutor v. Furundzija (IT-95-17/1-T 1998), S. 60.
- 376 BT-Drs. 16/13400, S. 227, Sonder-

votum/Feststellungen der Linksfraktion und Bündnis 90/Die Grünen zum Sachverhalt, S. 858 und Sondervotum der Fraktion Bündnis 90/Die Grünen, S. 893.

377 Siehe etwa die Berichterstattung der Süddeutschen Zeitung Mitte Januar 2002: www.sueddeutsche.de/politik/guantamo-drei-briten-unter-den-us-gefangenen-1.648000, www.sueddeutsche.de/politik/kriegsgefangene-usa-missachten-genfer-konventionen-1.641743, www.sueddeutsche.de/politik/gefangene-taliban-die-kaefige-von-guantanamo-1.644621 sowie www.sueddeutsche.de/politik/al-qaida-haeftlinge-buergerrechtler-klagen-us-regierung-an-1.639154.

378 Siehe Human Rights Council, UN Doc.A/HRC/13/42, 19. Februar 2010, S. 81 ff., Rn. 159; siehe auch Bericht von Human Rights Watch, "Ohne nachzufragen", Juni 2010, S. 40.

379 Siehe Bericht von Human Rights Watch, "Ohne nachzufragen", Juni 2010, S. 40 f. und "Report on the alleged use of European countries by the CIA for the transportation and illegal detention of prisoners", A6-0020/2007, 30. Januar 2007, Rn. 90, www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?type=REPORT&reference=A6-2007-0020&language=EN.

380 Mehr dazu oben, IV. Kapitel, 2.1 und 2.2; siehe dazu auch die Sondervoten der FDP (BT-Drs. 16/13400, S. 494 ff.), der Linksfraktion, S. 872 ff. und der Fraktion Bündnis 90/Die Grünen, S. 924.

381 So auch International Commission of Jurists (Hrsg.), *Assessing Damage, Urging Action*, S. 87.

382 Vgl. UN Human Rights Council, Report of the UN Special Rapporteur on the Promotion and Protection of All Human Rights, Civil, Political, Economic, Social and Cultural Rights, Including the Right to Development, A/HRC/10/3 – "Scheinin-Report", S. 19; hinsichtlich einer fehlenden Kontrolle über Geheimdienstaktivitäten siehe auch European Commission for Democracy Through Law (Venice Commission), *Report on the Democratic Oversight of the Security Services*, S. 55; zur Rechtswidrigkeit des Systems der „Extraordinary Renditions“, die unter anderem zum Zwecke solcher Befragungen errichtet wurde, siehe auch Satterthwaite in: ECCHR (Hrsg.), CIA-„Extraordinary Renditions“ Flights, Torture and Accountability, S. 27 ff.

383 Dazu im folgenden Abschnitt unter III.

384 Hierbei handelt es sich um die Verpflichtung der Ermittlungsbehörden, bezüglich jeder Straftat, von der sie Kenntnis erlangen, zu ermitteln, welche nach deutschem Recht aus § 160 Abs. 1 StPO folgt.

385 Mit Ausnahme der Ermittlungen im Fall einer von Murat Kurnaz geschilderten Körperverletzung durch Angehörige des KSK (Kommando Spezialkräfte) der Bundeswehr. Diesbezüglich hat die StA Tübingen ein Ermittlungsverfahren unter dem Aktenzeichen II Js 26900/06 geführt, welches jedoch eingestellt wurde. Die Beschwerden gegen die Einstellung blieben erfolglos, vgl. BT-Drs. 16/13400, S. 18. Der Vorfall war Gegenstand des sog. Kurnaz/KSK-Untersuchungsausschusses des Bundestages, vgl. BT-Drs. 16/10650. Zum Verfahren betr. der Verschleppung von Khaled El Masri siehe die weiterführenden Hinweise oben, III. Kapitel, 3.

386 Bedeutet den Entzug von sensorischen Reizen.

387 Für eine Liste dieser verschärften Verhörmethoden siehe u.a. ein am 2. Dezember 2002 vom damaligen US-Verteidigungsminister Donald Rumsfeld unterzeichnetes „Action Memo“, verfügbar unter: www.gwu.edu/~nsarchiv/NSAEBB/NSAEBB127/02.12.02.pdf.

388 Vgl. BT-Drs. 16/13400, S. 141 sowie oben III. Kapitel, 1.

389 Für die Straftaten, die etwa gegen Mohammed Haydar Zammam begangen wurden,

gilt gem. § 7 Abs. 1 StGB das deutsche Strafrecht – vorausgesetzt, diese Straftaten wären am Tatort auch mit Strafe bedroht –, weil Zammam Deutscher ist.

390 § 234 Abs. 1, 1. Alt. StGB.

391 § 239 Abs. 1, Abs. 3 Nr. 1 StGB.

392 § 239 b Abs. 1 StGB.

393 § 221 Abs. 1 Nr. 1 StGB.

394 § 224 Abs. 1 Nr. 4 und 5 StGB (mit anderen Beteiligten gemeinschaftlich und mittels einer das Leben gefährdenden Behandlung).

395 § 240 StGB.

396 § 241 StGB.

397 § 340 StGB.

398 § 343 StGB.

399 § 344 StGB.

400 Vgl. BGHSt 40, 315; BGH NSTZ 2002, 139; BGH NSTZ-RR 2007, 37 sowie Fischer, Strafrecht, § 27, Rn. 11 m.w.N.; das Merkmal der „psychischen Beihilfe“ wird gleichwohl aus rechtsstaatlichen Gründen kritisiert; für eine Strafbarkeit eines Gehilfen müsse schon eine Bestärkung des Tatentschlusses vorliegen, der jedoch auch in einer Stabilisierung von diesem liegen könne. Bloße Zustimmung- und Solidarisierungsbekundungen fielen hingegen nicht unter die psychische Beihilfe, da ein Gesinnungsstrafrecht und eine Strafbarkeit von reinen Sympathisanten einer Tat abzulehnen sei, siehe hierzu Schönemann in: Strafrecht, Leipziger Kommentar, Band 1, 12. Aufl. 2006, § 27, Rn. 14.

401 BGHSt 3, 65; BGHSt 42, 136.

402 Vgl. auch die Rechtsprechung des spanischen Tribunal Supremos zur sog. „ignorancia deliberada“, Tribunal Supremo Sala 2ª, S 5-11-2003, n° 1524/2003, rec. 512/2003; Nach dem Prinzip der „absichtlichen Unkenntnis“ (ignorancia deliberada) kann jemand, der von bestimmten Fakten nichts wissen will, obgleich er sie kennen kann und müsste, und der zugleich versucht, aus dieser Situation Vorteile zu ziehen, sich nicht auf seine Unkenntnis berufen, sondern muss sich im Gegenteil für die Folgen seiner unrechtmässigen Handlungen verantworten (vgl. auch weitere Urteile der gleichen Kammer: SSTs 1637/99, EDJ1999/441, 946/2002, 236/2003, EDJ2003/3227, 420/2003, EDJ2003/25323, Sentencia núm. 785/2003).

403 Jarass/Pieroth, Kommentar zum Grundgesetz, Art. 34, Rn. 1.

404 Jarass/Pieroth, Kommentar zum Grundgesetz, Art. 34, Rn. 130.

405 Papier in: Münchner Kommentar zum BGB, § 839, Rn. 188.

406 Papier in: Münchner Kommentar zum BGB, § 839, Rn.

407 Mehr dazu siehe auch unten, IX. Kapitel, I.1.

408 Siehe zu dieser Voraussetzung Papier in: Münchner Kommentar zum BGB, § 839, Rn. 227.

409 Staudinger/Wurm, BGB, 2009, § 839 Rn. 238; Maurer, Allgemeines Verwaltungsrecht, 17. Aufl., § 29, Rn. 44.

ANTIFOLTERKONVENTION

ART. 9

1.

Die Vertragsstaaten gewähren einander die weitestgehende Hilfe im

Zus
tike
Übe
fahr

Die
im B
Ver

VS-NUR FÜR DEN DIENSTGEBRAUCH

94.	22.09.01 22.40 Uhr	FBI/VB BKA	Abklärung von 2 Telefonnummern in München, die von Personen der Al Qaeda aus Bosnien angewählt wurden.	ZEA	USA	05
-----	-----------------------	------------	---	-----	-----	----

000001

IX.
DIE VERWERTUNG VON INFORMATIONEN AUS
VERNEHMUNGEN IN FOLTERGEFÄNGNISSEN

IX.

Die Verwertung von Informationen aus Vernehmungen in Foltergefängnissen

Nicht nur die Gewinnung von Informationen in ausländischen Gefängnissen, sondern auch deren weitere Nutzung wirft aus menschenrechtlicher und rechtsstaatlicher Sicht erhebliche Fragen auf. Denn durch die Nutzung von rechtswidrig erlangten Informationen in einheimischen rechtmäßigen Verfahren, sei es durch Behörden oder in Strafprozessen, droht die Reinwaschung dieser Informationen. Dabei wirkt die Rechtswidrigkeit der Gewinnung der Information fort.

Aktuelle Entwicklungen belegen eine Unsicherheit hinsichtlich der Verwertung von „bemakelten“ Informationen. Im Juli 2009 hat die US-amerikanische Regierung in einem Verfahren erklärt, sich nicht weiter auf die Aussagen eines Terrorismusverdächtigen, der in Guantánamo inhaftiert ist, zu stützen. Begründet wurde dies damit, dass das Risiko bestehe, dass diese Informationen durch Folter erlangt wurden.⁴¹⁰ In gleicher Weise hat der spanische höchste Gerichtshof (Tribunal Supremo) Beweise, die in Guantánamo erlangt wurden, als im Strafverfahren unzulässig abgewiesen.⁴¹¹ Der Sonderberichterstatter über Folter der Vereinten Nationen sieht die Verwertung von Informationen, die

unter einer echten Gefahr von Folter erlangt worden sind, sowohl in der Gefahrenabwehr als auch in der Strafverfolgung als große Gefahr, das absolute Folterverbot zu unterlaufen. 412

Zunächst wird anhand von aktuellen Fällen das Abgrenzungsproblem der Verwertung von Informationen, die durch Folter erlangt wurden, zur Gefahrenabwehr und der Verwertung im Strafverfahren, dargestellt. Denn im Bereich der Gefahrenabwehr gelten andere Regeln als in der Strafverfolgung. Dabei wird weiter geprüft, wie das deutsche Recht mit der Verwertung solcher „erfolgten Informationen“ umgeht. Gegenstand dieser Ausführungen wird sein, ob die so erlangten Informationen verwertet werden dürfen. Ferner wird das Problem der Beweislast im Strafverfahren für das Vorliegen von mutmaßlich unter Folter erlangten Beweisen behandelt. Abschließend wird auf die völkerrechtliche Seite dieser Praxis eingegangen.

1

Die Rechtslage in Deutschland

Die Fälle Kurnaz und Zammar haben nicht nur gezeigt, dass deutsche Behörden trotz der Gefahr von Folter und menschenunwürdiger Behandlung Informationen an das Ausland weiterleiten. Darüber hinaus nutzt der deutsche Staat auch solche Informationen zur Gefahrenabwehr und in anhängigen Strafverfahren. 413 Im Rahmen einer mehr oder weniger institutionalisierten nachrichtendienstlichen Zusammenarbeit übermitteln ausländische Behörden den deutschen Behörden Befragungsergebnisse mit Relevanz für die Sicherheitsbelange der Bundesrepublik Deutschland. Dass diese Sachlage nicht unproblematisch ist, erkennt auch die Bundesregierung und nimmt in ihrem Bericht für das Parlamentarische Kontrollgremium (PKGr) zu Vorgängen im Zusammenhang mit dem Irakkrieg und der Bekämpfung des internationalen Terrorismus' folgendermaßen Stellung:

„Die Bundesregierung ist unter rechtsstaatlichen Gesichtspunkten nicht daran gehindert, derartige Befragungsergebnisse entgegenzunehmen. Bloße Vermutungen über bestimmte Befragungspraktiken in einzelnen Ländern können nicht Grundlage dafür sein, konkrete Hinweise auf mögliche terroristische Aktivitäten nicht zur Kenntnis zu nehmen. Zwar kann die Bundesregierung nicht ausschließen, dass Befragungen ausländischer Behörden im Einzelfall mit einer Verletzung von Rechten der Befragten einhergehen; sie ist jedoch zum Schutz der öffentlichen Sicherheit Deutschlands gehalten, Hinweisen auf möglicherweise bevorstehende Gewalttaten mit Bezug zur Bundesrepublik Deutschland nachzugehen.“ 414

Von dieser präventiven Verwendung zur Gefahrenabwehr zieht der Bericht eine strikte Trennlinie zur repressiven Verwertung solcher Befragungsergebnisse im Strafverfahren:

„Erkenntnisse, die im Ausland durch Sicherheitsbehörden anderer Staaten unter Folter gewonnen werden, dürfen entsprechend § 136a Abs. 3 Satz 2 StPO im deutschen Strafprozess nicht verwertet werden.“ 415

Dabei birgt der Rückzug auf eine strikte Trennlinie wiederum Gefahren in sich und ist missbrauchsanfällig. ⁴¹⁶ Dies wird besonders in dem Fall Zammars deutlich. ⁴¹⁷ Zwar schloss die Präsidentenrunde die Beteiligung des Generalbundesanwalts an der Befragung Zammars in Syrien ausdrücklich aus, „da die Befragung gerade nicht Strafverfolgungszwecken dienen sollte“. ⁴¹⁸ Kurz nach der Befragung unterrichtete das Bundeskriminalamt den Generalbundesanwalt allerdings über die Ergebnisse der Befragung und übermittelte ihm diese. Der Zeuge Dr. Geiger, seinerzeit Staatssekretär im Bundesministerium der Justiz, eröffnete dem Ausschuss, die Übermittlung an den Generalbundesanwalt sollte ihm ermöglichen „Ermittlungsansätze zu finden. (...), also nicht Ermittlungen zu führen, (...)“. ⁴¹⁹ Der damalige Generalbundesanwalt Nehm erklärte, es seien Papiere in seine Behörde eingegangen. ⁴²⁰ Auf Nachfrage, wo die Befragungen gelandet seien, antwortete der Generalbundesanwalt: „Das kann ich Ihnen nicht sagen. Sie wissen ja, wie die Aktenführung bei der Bundesanwaltschaft ist, dass wir die Akten aus den Ermittlungsakten führen, dass das BKA die Sachakten zusammenstellt“. Außerdem schloss er nicht aus, dass die Befragungsergebnisse in die Akten der im Zusammenhang mit den Anschlägen des 11. September 2001 angeklagten Hamburger Mzoudi und El Motassadeq gelangt sind. ⁴²¹ Es ist nicht einsichtig, inwieweit die Informationsweitergabe von Informationen, die gerade nicht zur Strafverfolgung gesammelt wurden, an die Strafverfolgungsbehörden durch das BKA-Gesetz gedeckt ist. Der neue § 7 Abs. 2 BKAG erweitert die Befugnisse des BKA lediglich insoweit, als Daten zur Ergänzung vorhandener Sachverhalte gesammelt werden dürfen, aber nicht, um Ermittlungsansätze für den Generalbundesanwalt zu liefern. Diese schwammige Abgrenzung der Aufgaben des BKA in der Gefahrenabwehr und im Verhältnis zum Generalbundesanwalt verstößt gegen das Trennungsprinzip und wird in der Literatur mehrfach scharf kritisiert. ⁴²²

1.1 Abgrenzungsschwierigkeiten im Strafverfahren: der Fall El Motassadeq und der Sauerlandprozess

Dass die Trennung zwischen Gefahrenabwehr und Strafverfolgung außerordentlich problematisch werden kann, zeigt auch eine Reihe von Strafverfahren. Der prominenteste Fall ist der des marokkanischen Staatsbürgers El Motassadeq. Mounir El Motassadeq wurde von den Ermittlungsbehörden dem Kreis um die sogenannte Hamburger Terrorzelle zugerechnet, die für die Anschläge vom 11. September 2001 verantwortlich gemacht wurde. Während seines Elektrotechnik-Studiums in Hamburg soll er Mohammed Atta kennengelernt haben. ⁴²³ Am 28. August 2002 erhob die Bundesanwaltschaft Anklage gegen El Motassadeq vor dem OLG Hamburg wegen Beihilfe zum Mord in 3066 Fällen und Mitgliedschaft in einer terroristischen Vereinigung. ⁴²⁴ Am 19. Februar 2003 wurde El Motassadeq im Sinne dieser Anklage schuldig gesprochen und zu einer Freiheitsstrafe von fünfzehn Jahren verurteilt. ⁴²⁵ Die Verteidigung von El Motassadeq legte gegen dieses Urteil Revision ein, der BGH hob das Urteil wegen fehlerhafter Beweiswürdigung auf und verwies die Sache zur Neuverhandlung zurück an das OLG Hamburg. ⁴²⁶ Nun sprach das OLG Hamburg El Motassadeq vom Vorwurf der Beihilfe zum Mord

frei und verurteilte ihn wegen Mitgliedschaft in einer terroristischen Vereinigung zu einer Freiheitsstrafe von sieben Jahren. ⁴²⁷ Auf die Revision der Bundesanwaltschaft gegen dieses Urteil entschied der BGH im November 2006 selbst in der Sache und sprach El Motassadeq wegen Mitgliedschaft in einer terroristischen Vereinigung und Beihilfe zum Mord in 246 Fällen schuldig und bestätigte die vom OLG Hamburg ursprünglich festgesetzte Freiheitsstrafe von fünfzehn Jahren. ⁴²⁸

In dem Verfahren ging es im Wesentlichen um die Frage der Verwertbarkeit von Vernehmungsprotokollen dreier mutmaßlicher Terroristen, insbesondere der von Ramzi Bin al-Shibh. ⁴²⁹ Er steht im Verdacht, ein hochrangiges Al-Qaida-Mitglied und einer der Chefplaner der Anschläge vom 11. September 2001 gewesen zu sein. Bis heute befindet er sich in Guantánamo. Bin al-Shibh wurde in Pakistan festgenommen und unmittelbar an die CIA übergeben. Die CIA verbrachte ihn vermutlich in mehrere Geheimgefängnisse zur Befragung.

Das OLG Hamburg sah Anhaltspunkte dafür, dass die Vernehmung von Bin al-Shibh unter Anwendung von Foltermaßnahmen stattgefunden hat. ⁴³⁰ Im Urteil werden konkret das Waterboarding und die Entführung naher Familienangehöriger genannt. Jedoch stellt das Gericht darauf ab, dass der volle Nachweis der Anwendung von Folter nicht erbracht sei. ⁴³¹

Es gelangte in seinem Abwägungsprozess zu dem Ergebnis:

„[E]ine Verwertung der Aussagezusammenfassungen [ist] im Interesse einer bestmöglichen Sachverhaltsaufklärung sogar geboten, da es (...) um Aussagen von Personen geht, die nach dem bisherigen Ergebnis der Beweisaufnahme an zentraler Stelle an den Planungen der Anschläge vom 11. September 2001 beteiligt waren.“⁴³²

„Eine Legitimierung des Einsatzes von Foltermaßnahmen ist damit (...) nicht verbunden.“⁴³³

Allerdings hat der Hamburger Senat seine Feststellungen letztlich nicht auf die aus den USA stammenden Aussagen gestützt:

„Soweit die in den aus den USA übersandten Zusammenfassungen enthaltenen Angaben von den vom Senat getroffenen Feststellungen wesentlich abweichen, sind die Angaben Binalshibhs, Khalid Sheikh Mohammeds und Slahis nicht glaubhaft bzw. in einigen Einzelpunkten für die Entscheidung des Senates ohne Bedeutung.“⁴³⁴

„Insgesamt hat der Senat danach auf die aus den USA übersandten Zusammenfassungen von Aussagen Binalshibhs, Khalid Sheikh Mohammeds und Slahis weder den Angeklagten belastende Feststellungen gestützt noch etwas den Angeklagten Entlastendes.“⁴³⁵

Auch in dem Verfahren gegen die so genannte Sauerlandgruppe vor dem Oberlandesgericht Düsseldorf stand die Frage nach der nachträglichen „Legitimierung“ von Folterprogrammen durch die Verwertung zweifelhafter Beweismittel im Raum. Dort griff die Bundesanwaltschaft auf Aussagen von Zeugen zurück, die von deutschen Ermittlungsbeamten in usbekischen Foltergefängnissen vernommen wurden.⁴³⁶ Den vier Angeklagten in diesem Verfahren wurde der Bau von Bomben mit großer Sprengkraft vorgeworfen. Mit diesen Bomben sollten nach Einschätzung der Ermittler auf dem US-Fliegerhorst Ramstein, in Gaststätten und Diskotheken möglichst viele US-Amerikaner getötet werden, und zwar im Auftrag der so genannten „Islamischen Dschihad Union“.⁴³⁷ Die Sauerlandgruppe wurde schon frühzeitig von Polizei und Geheimdiensten beobachtet.⁴³⁸ Die Lieferung der militärischen Zündvorrichtungen war unter Beobachtung des US-Geheimdienstes CIA und des türkischen Geheimdienstes MIT erfolgt. Hauptanklagepunkte gegen die vier Männer waren die Mitgliedschaft in einer ausländischen und inländischen terroristischen Vereinigung, Vorbereitung eines Sprengstoffverbrechens sowie Verabredung zu einem Sprengstoffverbrechen und zum Mord.

Die Anklage stützte sich unter anderem auf Aussagen des Belastungszeugen Serali Asisow.⁴³⁹ Dieser saß in Usbekistan wegen eines versuchten Bombenattentats auf den Bundeswehrstützpunkt im usbekischen Termes in Haft und ist mittlerweile unter fragwürdigen

Umständen verstorben.⁴⁴⁰ Sein mutmaßlicher Komplize hat bei Befragungen durch den usbekischen Geheimdienst SNB im Gefängnis einen „Unfalltod“ erlitten. Vor diesem Hintergrund konstatiert das Auswärtige Amt bei Usbekistan als „Hauptproblem“:⁴⁴¹

„Usbekistan hat zwar wichtige Menschenrechtsverträge der Vereinten Nationen ratifiziert, darunter den Internationalen Pakt über Bürgerliche und Politische Rechte und das Übereinkommen gegen Folter. Dem stehen aber in der Praxis weitere Menschenrechtsverletzungen gegenüber.“

Amnesty International wird in einer Presseerklärung vom 10. Mai 2007 zur Menschenrechtslage in Usbekistan deutlicher:⁴⁴²

„Bemühungen der deutschen EU-Ratspräsidentschaft, etwa in einem Menschenrechtsdialog mit Usbekistan, haben bisher nicht gegriffen. Staatsbeamte wenden systematisch und routinemäßig Folter an.“

Im Hinblick auf die systematische und routinemäßige Folter in usbekischen Gefängnissen äußerte sich Craig Murray, ehemaliger britischer Botschafter in Usbekistan, folgendermaßen:⁴⁴³ „In Usbekistan ist es durchaus üblich, eine Hand oder einen Arm in kochendes Wasser zu halten.“ Dabei wisse er von zwei Fällen, in denen Häftlinge zu Tode gekocht wurden.

Mithin drängte sich aufgrund der konkreten Umstände die Frage nach Misshandlungen und Folter auf, zumal der usbekische Geheimdienst einen Ermittlungsbeamten des Bundeskriminalamts über den „Unfalltod“ von Serali Asisows Komplizen informiert hatte. Dennoch reisten drei Beamte des Bundeskriminalamts und ein Vertreter der Bundesanwaltschaft in das Stadtgefängnis nach Taschkent, um Serali Asisow zu vernehmen. Zu Serali Asisow vermerkten die deutschen Ermittlungsbeamten, er sei gut genährt und unversehrt gewesen und habe keine Anzeichen von Misshandlungen aufgewiesen, soweit bei langer Hose und langärmeligem Hemd sichtbar.⁴⁴⁴

Mit umfangreichen Geständnissen bekannten sich die Angeklagten im Laufe der Verhandlungen in allen Anklagepunkten für schuldig. Der Vorsitzende Richter sei nach Aussage eines Verteidigers bereit gewesen, die Aussagen aus den Zeugenvernehmungen in der Urteilsbegründung nicht zu verwenden. Diese hatten nach seiner Erklärung keinen Einfluss auf die eigentliche Urteilsfindung.⁴⁴⁵ Die Angeklagten wurden im März 2010 zu Freiheitsstrafen von fünf bis zwölf Jahren verurteilt.⁴⁴⁶

Insgesamt zeigen die genannten Fälle, dass der Umgang mit solchen Informationen juristisch und politisch hoch problematisch ist. Die Annahme liegt nahe, dass der zuständige Richter die Frage der Verwertbarkeit

je nach sonstigen zur Verfügung stehenden Beweisen entscheidet: gibt es genügend sonstige Beweise, wird er die (möglicherweise) durch Folter Erlangten nicht verwerten; gibt es jedoch nur diese, wird er sich auch auf sie stützen. Umso dringender wird somit das Bedürfnis, zunächst die deutsche Rechtslage und Rechtspraxis im Hinblick auf die transnationale Verwendung möglicher Folterbeweise nachzuzeichnen und einer menschen- und verfassungsrechtlichen Bewertung zu unterziehen. Dabei wird zwischen Strafverfolgung und Gefahrenabwehr unterschieden.

1.2 Verwertung von ermittelten Informationen in der Strafverfolgung: Das strafprozessuale Beweisverwertungs- verbot

1.2.1 Können Informationen aus Foltergefängnissen zur Strafverfolgung als Spurenansatz und zu Beweis Zwecken verwertet werden?

Um zur Problematik der Beweisverwertung wegen des Verdachts von Folter zu gelangen, ist vorab zu klären, inwieweit Informationen von Nachrichtendiensten in Strafverfahren grundsätzlich Verwendung finden können. Anhand der besprochenen Fälle ist ersichtlich, dass insbesondere Informationen von Nachrichtendiensten die gewisse Gefahr aufweisen, dass es sich um (mutmaßliche) Folterinformationen aus dem Ausland handeln kann.

Regelungen über die Einführung nachrichtendienstlich erlangter Informationen in ein Strafverfahren gibt es im deutschen Recht kaum. Die allein anwendbare Norm ist insoweit die „Ermittlungsgeneralklausel“⁴⁴⁷ der Staatsanwaltschaft gemäß § 161 Abs. 1 S. 1 StPO. Nach dieser Vorschrift ist die Staatsanwaltschaft zur Sachverhaltserforschung und zu Ermittlungszwecken befugt, von allen Behörden Auskunft zu erlangen. Diese Vorschrift beinhaltet keinerlei sachliche Einschränkung bei der Verwendung und Verwertung von auf nachrichtendienstlicher Grundlage erhobenen Daten im Strafverfahren. Lediglich eine faktische Einschränkung ergibt sich daraus, dass das Auskunftsverlangen der Staatsanwaltschaft wegen des ausdrücklichen Verweises auf § 160 StPO einen Anfangsverdacht voraussetzt. Auf diese Weise ist die Einführung geheimdienstlich erlangter Informationen in ein Strafverfahren allgemein möglich.

Das Fehlen einer Verwendungsbeschränkung für solche Daten überrascht jedoch insbesondere, da der Verwen-

dung mancher präventivpolizeilich erlangter Erkenntnisse zur Strafverfolgung gemäß § 161 Abs. 2 i.V.m. § 100d Abs. 6 Nr. 3 StPO rechtliche Grenzen gesetzt sind. Vor dem Hintergrund, dass im Recht der Geheimdienste Grundrechtseingriffe in noch weiterem Umfang als im Polizeirecht erlaubt sind, muss § 161 Abs. 1 S. 1 StPO verfassungskonform ausgelegt werden. Das bedeutet, dass die Nutzung von Geheimdienstdaten nicht weiter reichen darf, als es die Strafprozessordnung für präventivpolizeilich ermittelte Daten vorsieht. Ansonsten würden die strafprozessualen Schutz- und Wertungsmechanismen unterlaufen. Geheimdienstlich erlangte Informationen können folglich nicht voraussetzungslos als Spurenansatz oder zu Beweis Zwecken zugelassen werden. Es bleibt aber die Frage, welche Grenzen der Verwertung solcher Daten zu Strafverfolgungszwecken gesetzt sind.

1.2.2 Rechtslage und Rechtsprechung

Auf den ersten Blick scheint die Strafprozessordnung diesbezüglich Klarheit zu schaffen. Das deutsche Strafverfahrensrecht schützt die Freiheit der Willensschließung und Willensbetätigung eines Beschuldigten beispielhaft: § 136a StPO enthält einen Beispielskatalog verbotener Vernehmungsmethoden, nämlich Misshandlung, Ermüden, körperliche Eingriffe, Verabreichung von Mitteln, Quälerei, Täuschung und Hypnose (§ 136a Abs. 1 S. 1 StPO). Auch die bloße Drohung mit einer solchen Maßnahme ist verboten (§ 136a Abs. 1 S. 3 StPO.) Aussagen, die unter Verletzung dieses Verbots zustande gekommen sind, dürfen nicht verwertet werden (§ 136a Abs. 3 S. 2 StPO). Der Beschuldigte wird so gestellt, als ob er nicht ausgesagt hätte. Die Vorschrift gilt nach § 69 Abs. 3 StPO auch für Vernehmungen von Zeugen und die Verwertung von Zeugenaussagen. Der überwiegende Teil der in § 136a StPO aufgezählten Beweismethodenverbote bezeichnet Foltermethoden.⁴⁴⁸ Das Bundesverfassungsgericht hat bereits wie folgt judiziert:

„Die (...) Anwendung von Folter macht die Vernehmungsperson zum bloßen Objekt der Verbrechensbekämpfung unter Verletzung ihres verfassungsrechtlich geschützten sozialen Wert- und Achtungsanspruchs und zerstört grundlegende Voraussetzungen der individuellen und sozialen Existenz des Menschen.“⁴⁴⁹

Die Prozessnorm des § 136a StPO ist konkretisiertes Verfassungsrecht. Sie knüpft an der Unantastbarkeit der Menschenwürde nach Art. 1 Abs. 1 S. 1 GG und dem Recht auf körperliche Unversehrtheit nach Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG an. Diese Grundrechte werden im Fall von festgehaltenen Personen weiter konkretisiert. Nach Art. 104 Abs. 1 S. 2 GG dürfen diese Personen weder seelisch noch körperlich misshandelt werden. Aus dem Rechtsstaatsprinzip und dem allgemeinen Persönlich-

keitsrecht folgt zusätzlich die Selbstbelastungsfreiheit im Strafprozess (Art. 20 Abs. 3 GG, Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG): niemand darf gezwungen werden, sich selbst einer strafbaren Handlung zu bezichtigen oder an der eigenen Überführung mitzuwirken.

Darüber hinaus geht § 136a StPO auf völkerrechtliche Vorgaben zurück. Art. 15 CAT ⁴⁵⁰ verpflichtet alle Vertragsstaaten dafür Sorge zu tragen, „dass Aussagen, die nachweislich durch Folter herbeigeführt worden sind, nicht als Beweis in einem Verfahren verwendet werden ...“. Neben diesem expliziten Verwendungsverbot aus der UN-Antifolterkonvention enthalten mehrere völkerrechtliche Rechtsakte ein absolutes Folterverbot. Art. 3 EMRK verbietet die Folter uneingeschränkt, auch im Notstandsfall (Art. 15 Abs. 2 EMRK). Gleiches gilt nach Art. 7 und 4 ICCPR und Art. 4 EU-Grundrechtecharta. Somit ist es unumstritten, dass Beweise, die unter Anwendung von Foltermethoden durch inländische staatliche Akteure erlangt wurden, im deutschen Strafprozess nicht verwertet werden dürfen. Dies betrifft präventivpolizeiliches Tätigwerden, aber darüber hinaus auch die Nutzung von Geheimdienstdaten, die unter Verstoß gegen die in § 136a StPO verbotenen Methoden erlangt wurden. Dies entspricht der verfassungskonformen Auslegung des § 161 Abs. 1 S. 1 StPO im Hinblick auf die „Ermächtigungsgeneralklausel“ der Staatsanwaltschaft und deren mögliches Auskunftsverlangen gegenüber Geheimdiensten bereits als Spurenansatz oder zu Beweiszwecken.

1.2.3

Anwendbarkeit des Beweisverwertungsverbots auf Auslandssachverhalte?

Gilt jedoch dieses Beweisverwertungsverbot auch für solche Informationen, die im Ausland durch ausländische Amtsträger unter Einsatz verbotener Vernehmungsmethoden erlangt wurden? § 136a StPO bezieht sich auf den Einsatz von Foltermethoden durch deutsche Behördenangehörige ⁴⁵¹ und kann daher auf ausländische Strafverfolgungsorgane unmittelbar nicht angewendet werden. Hieraus darf allerdings nicht der Umkehrschluss gezogen werden, Beweismittel, die durch ausländische Hoheitsträger mit Hilfe verbotener Vernehmungsmethoden erlangt wurden, seien ohne weiteres verwertbar. Denn die deutsche Rechtsprechung ist nach Art. 1 Abs. 3 GG – selbstverständlich auch bei der Beweisverwertung – unmittelbar an die Grundrechte gebunden. ⁴⁵²

Die Frage, die sich in diesem Zusammenhang stellt, ist, ob Situationen denkbar sind, in denen das Verhalten ausländischer Organe der deutschen Hoheitsgewalt zurechenbar ist und so das deutsche Strafprozessrecht, insbesondere § 136a StPO, Anwendung finden kann. Das kommt zum Beispiel in Betracht, wenn in struktu-

rierter Zusammenarbeit Vernehmungen in Drittstaaten ausgelagert werden, in denen die Vernommenen gefoltert werden, oder wenn bei diesen Staaten Erkenntnisse angefordert oder von dort angenommen werden, die durch verbotene Vernehmungsmethoden gewonnen werden. ⁴⁵³

Eine solche Zurechnung kam speziell im Fall der Sauerlandgruppe in Betracht, wo ein Beamter der Bundesanwaltschaft den Belastungszeugen Sherali Asisow im Gefängnis von Taschkent vernommen hat. ⁴⁵⁴ Zum Zeitpunkt der Vernehmung partizipierte die Bundesanwaltschaft an der in Usbekistan geschaffenen Gewahrsamssituation von Sherali Asisow, und zwar mit Zustimmung des Gewahrsamsstaats Usbekistan. Usbekistan ist, wie bereits angesprochen, nach allgemein zugänglichen Informationen ein Staat, in dem Terrorismusverdächtige zur Erpressung von Aussagen systematisch gefoltert werden. ⁴⁵⁵ Zwar ist zu erwarten, dass die deutschen Ermittler den Zeugen nach deutschen Prozessstandards ordnungsgemäß vernommen haben. Die Vernehmung fand aber in einem „Folterstaat“, in einem Prozess fortdauernder Folterdrohung statt. Dadurch wandte die Bundesanwaltschaft an sich zulässige Vernehmungsmethoden im Kontext der Rechtlosigkeit und der allgegenwärtigen Drohung von Folter an. Auch hier muss das Beweisverwertungsverbot gemäß § 136a Abs. 1 S. 1 StPO eingreifen. Folglich dürften die erlangten Beweismittel nicht in einem gerichtlichen Verfahren verwertet werden. Wie bereits gesehen, stützte sich die Anklage im Sauerlandprozess zwar zunächst auf die Aussage des Zeugen Sherali Asisow, jedoch wurde diese letztlich in die Urteilsbegründung auf Grund der umfangreichen Geständnisse der Angeklagten nicht aufgenommen.

Noch komplexer und in der Praxis relevanter ist die Rechtslage, wenn solche Aussagen allein von ausländischen Behörden, ohne unmittelbare Beteiligung deutscher Stellen, gewonnen werden und somit das deutsche Strafprozessrecht grundsätzlich keine Anwendung finden kann. So war es z.B. im Fall El Motassadeq. Hier war ein Rückgriff auf völkerrechtliche Vorschriften erforderlich. Das OLG Hamburg stellte diesbezüglich zunächst fest, dass Art. 15 CAT

„ein innerstaatlich unmittelbar geltendes und in Strafverfahren zu beachtendes Verbot der gerichtlichen Verwertung von durch Folter herbeigeführten Aussagen [enthält], das sowohl für Foltermaßnahmen inländischer Staatsorgane als auch bei im Ausland durch Organe anderer Staaten mittels Einsatzes von Folter herbeigeführten Aussagen eingreift.“ ⁴⁵⁶

Nach Ansicht des Gerichts griff Art. 15 CAT jedoch nicht durch, weil der Nachweis konkreter Folterhandlungen nicht erbracht war. Daher versuchte sich das OLG Hamburg in diesem Fall an einer rechtsfortbildenden Auslegung der einschlägigen Vorschriften.

Diesbezüglich stellte das Gericht fest, dass § 136a StPO

„auf die Anwendung unzulässiger Vernehmungsmethoden durch Angehörige anderer Staaten – wie bei Privatpersonen – entsprechend anwendbar ist, sofern die Erkenntnisse, um deren Verwertung es geht, unter besonders krassem Verstoß gegen die Menschenwürde zu Stande gekommen sind.“⁴⁵⁷

Dieser Ansatz des Gerichts, bezüglich des Handelns ausländischer Hoheitsträger auf die in der Rechtsprechung entwickelten Grundsätze zur verbotenen Beweisgewinnung durch Privatleute zurückzugreifen und auf dieser Grundlage im Wege der Rechtsfortbildung einschränkend eine „besonders gewichtige Menschenrechtsverletzung“ zu fordern, ist nicht überzeugend. Vor dem Hintergrund international arbeitsteiliger Strafverfolgung und der Tatsache, dass diese Personen – anders als Privatleute – staatlich verliehene besondere Handlungskompetenzen nutzen, die ihnen die Ausübung von unmittelbarem Zwang erlauben und ermöglichen, ist es heutzutage nicht mehr vertretbar, fremde Hoheitsträger wie Privatpersonen und nicht entsprechend inländischer Hoheitsträger zu behandeln.⁴⁵⁸

Ebenso zeigt die Behandlung der Frage eines besonders krassen Verstoßes gegen die Menschenwürde durch das Gericht erhebliche Schwächen auf. Nach Auffassung des Gerichts war als erwiesen anzusehen, dass die vernommene Person, Ramzi Bin al-Shibh, über mehrere Jahre ohne Gerichtsverfahren und ohne Rechtsbeistand in Geheimgefängnissen inhaftiert worden war. Vor diesem Hintergrund prüfte das OLG Hamburg, ob eine lang andauernde Inhaftierung unter diesen Umständen einen (krassen) Verstoß gegen die Menschenwürde darstelle, weil eine entsprechende Anwendung des in § 136a StPO normierten Beweisverwertungsverbots nur in Fällen „besonders gewichtiger Menschenrechtsverletzungen“ in Betracht komme.⁴⁵⁹ Das OLG Hamburg gelangt zu der Einschätzung, es sei nicht nur zu berücksichtigen, dass „die amerikanische Rechtsordnung diese Behandlung der Al-Qaida-Mitglieder offenbar zulässt“. Vielmehr zähle

„die bloße Nichtgewährung von Freiheit und Außenkontakten sowie die Versagung eines geordneten Gerichtsverfahrens (...) jedenfalls nach dem hier anzunehmenden Zeitraum von höchstens noch unter drei Jahren wie im Falle des im September 2002 festgenommenen Ramzi Bin al-Shibh noch nicht“

zu den besonders gewichtigen Menschenrechtsverletzungen. Eine solche Auslegung birgt ernste Gefahren für die Durchsetzung des Folterverbots. Überdies schafft sie keinerlei Rechtsklarheit: Der Begriff „besonders gewichtige Menschenrechtsverletzung“ kann je nach den Umständen des Falls beliebig ausgelegt werden – was das zitierte Urteil des OLG Hamburg bereits verdeutlicht. Gegen eine solch einschränken-

de Interpretation des in § 136a StPO kodifizierten Beweisverbots lässt sich vieles vorbringen. Interessant ist insbesondere ein Blick auf die Stellungnahmen internationaler Gremien und in völkerrechtlich normierte Vorschriften.

Bereits 1994 hat der UN-Menschenrechtsausschuss eine rund dreijährige (approximately three years) Gefangenschaft in Isolationshaft an einem geheimen Ort ausdrücklich als Folter und unmenschliche und erniedrigende Behandlung qualifiziert.⁴⁶⁰ Die „Europäische Kommission für Demokratie durch Recht“ (Venice-Commission), eine Einrichtung des Europarates, stellte im Jahr 2006 fest, dass geheime Gefangennahmen – unabhängig davon, ob hierbei konkret Folter angewendet wird – gegen Art. 3 und Art. 6 EMRK (Folterverbot und Recht auf ein faires Verfahren) verstoßen.⁴⁶¹ Denn eine Person, die widerrechtlich in einem Land festgenommen, inhaftiert und ohne rechtsstaatliche Grundlage in ein anderes Land gebracht wird, die zudem keinen Zugang zu einem Anwalt oder gesetzlichen Richter hat, läuft in hohem Maße Gefahr, ein Opfer von erzwungenem Verschwinden und Folter zu werden.

Das OLG Hamburg hingegen scheint vor dem Schicksal von Ramzi Bin al-Shibh, dessen Aussagen für die Urteilsfindung gegen El Motassadeq verwertet werden sollten, bewusst die Augen zu verschließen. Mit den einzelnen ihm zugefügten Menschenrechtsverletzungen setzt es sich überhaupt nicht auseinander. Das Gericht hatte Kenntnis davon, dass Ramzi Bin al-Shibh Opfer einer „Extraordinary Rendition“ war. Solch eine außerordentliche Überstellung stellt einen Missbrauch von Menschenrechten dar, der internationales Recht gleich in mehrfacher Hinsicht verletzt, darunter die widerrechtliche Verhaftung oder Inhaftierung sowie die Verweigerung der Inanspruchnahme von Rechtsmitteln.⁴⁶²

Das Gericht erkannte auch – wenn auch nicht explizit –, dass Ramzi Bin al-Shibh Opfer einer Enforced Disappearance war.⁴⁶³ Dieser Begriff beschreibt die Festnahme einer Person durch staatliche Hoheitsträger wie Polizei, Militär und Geheimdienste, die danach bestreiten, den Betroffenen in Gewahrsam zu haben.⁴⁶⁴ Der Betroffene „verschwindet“. Hierdurch werden verschiedene Menschenrechte zugleich verletzt, etwa das Recht auf persönliche Freiheit und Sicherheit der Person, auf Anerkennung der Rechtsfähigkeit und das Recht, nicht der Folter oder anderer grausamer, unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung oder Strafe unterworfen zu werden (Art. 2, 3, 5 und 6 EMRK, Art. 1 CAT, Art. 6, 7 und 9 ICCPR).⁴⁶⁵

Inzwischen existiert das UN-Übereinkommen zum Schutz aller Personen vor dem Verschwindenlassen.⁴⁶⁶ Die Konvention zielt darauf ab, das Verschwindenlassen von Personen zu ächten (Art. 1 Abs. 1) und strafrechtlich zu verfolgen. Nach Art. 1 Abs. 2 der Konvention

können auch außergewöhnliche Umstände wie öffentlicher Notstand, innenpolitische Instabilität, Kriegsgefahr oder Kriegszustand – wie zum Beispiel beim „War on Terror“ – Staaten nicht als Rechtfertigung dienen, um Verdächtige heimlich zu inhaftieren. Art. 2 der Konvention definiert erzwungenes Verschwindenlassen.

Das deutsche Völkerstrafgesetzbuch (VStGB) ⁴⁶⁷ sanktioniert das Verschwindenlassen zudem strafrechtlich. Ein Verbrechen gegen die Menschlichkeit begeht gemäß § 7 Abs. 1 Nr. 7 lit. a VStGB,

„wer im Rahmen eines ausgedehnten oder systematischen Angriffs gegen eine Zivilbevölkerung einen Menschen dadurch zwangsweise verschwinden lässt, dass er in der Absicht, ihn für längere Zeit dem Schutz des Gesetzes zu entziehen, ihn im Auftrag oder mit Billigung eines Staates oder einer politischen Organisation entführt oder sonst in schwerwiegender Weise der körperlichen Freiheit beraubt, ohne dass im Weiteren auf Nachfrage unverzüglich wahrheitsgemäß Auskunft über sein Schicksal und seinen Verbleib erteilt wird.“

Mit Blick auf die Entscheidung des OLG Hamburg von 2005 im El Motassadeq-Verfahren besteht der Hauptunterschied zwischen der zeitlich späteren UN-Konvention gegen das Verschwindenlassen von 2006 und dem im Entscheidungszeitpunkt bereits in Kraft getretenen Völkerstrafgesetzbuch von 2002 darin, dass letzteres nur Handlungen im „Rahmen eines ausgedehnten und systematischen Angriffs gegen die Zivilbevölkerung“ erfasst. Das Tatbestandsmerkmal des systematischen Angriffs gegen die Zivilbevölkerung ist jedoch eine völkerrechtlich legitime spezielle Begrenzung des Anwendungsbereichs des deutschen Völkerstrafgesetzbuchs. Wie die jüngere UN-Konvention zeigt, ändert es nichts daran, dass das erzwungene Verschwindenlassen einer Person durch staatliche Hoheitsträger per se eine schwere Menschenrechtsverletzung darstellt.

Da das OLG Hamburg selbst auf das (zusätzliche) Erfordernis einer „besonders schweren Menschenrechtsverletzung“ abstellte, hätte es sich vor dem Hintergrund des „War on Terror“ im Zusammenhang mit dem Irak- und Afghanistan-Krieg mit diesen offenkundigen Umständen der Gefangennahme von Ramzi Bin al-Shibh und ihrer völker-, völkerstraf- sowie verfassungsrechtlichen Bewertung substantiiert auseinandersetzen müssen. Aus welchen Gründen das Gericht in diesem Fall, in dem zahlreiche Menschen- und Grundrechte verletzt wurden, nicht zu der Erkenntnis gelangt ist, dass eine gewichtige Menschenrechtsverletzung vorlag und dass daher ein Beweisverwertungsverbot zu beachten war, bleibt völlig unklar. Die vorstehenden Überlegungen verdeutlichen vielmehr, dass das OLG Hamburg im Fall von Ramzi Bin al-Shibh das Wesen des „krassen Verstoßes gegen die Menschenwürde“ und der „besonders gewichtigen Menschenrechtsverletzung“ verkannt hat.

Die Entscheidung des OLG Hamburg zeigt, wie leicht die unbestimmten Begriffe des „krassen Verstoßes gegen die Menschenwürde“ und der „besonders gewichtigen Menschenrechtsverletzung“ zu instrumentalisieren sind. Sollte sich die vom OLG Hamburg vertretene Rechtsansicht etablieren, wird diese Entscheidung nicht nur gravierende Auswirkungen auf künftige Strafverfahren haben, sondern selbst zum Präjudiz für unzureichenden (Menschen-)Rechtsschutz werden. Mittelfristig besteht sogar die Gefahr, dass im Wege der internationalen Kooperation Ermittlungsschritte bewusst unter Inkaufnahme von Menschenrechtsverletzungen auf ausländische Hoheitsträger übertragen werden – dass also eine Art internationales outsourcing von Ermittlungshandlungen betrieben wird –, gerade weil für diese ein eingeschränkter rechtlicher Prüfungsmaßstab gilt. Um die Durchsetzbarkeit des absoluten Folterverbots zu gewährleisten und die Übertragung von Ermittlungstätigkeiten auf ausländische Hoheitsträger zu vermeiden, muss der § 136a StGB daher auf Auslandssachverhalte analoge Anwendung finden. ⁴⁶⁸ Es reicht, dass das Zustandekommen der Information auf Folter und/oder grausamer, unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung beruht, eine Zurechenbarkeit zu deutschen Amtsträgern ist dabei nicht erforderlich.

1.2.4. Eingriffszeitpunkt des Verwertungsverbots

Die Verwertung von Folterinformationen ist nicht nur problematisch, wenn sie der Urteilsfindung dienen soll. Zu prüfen ist, ob das Beweisverwertungsverbot des § 136a StPO auch den Rückgriff auf erforderte Informationen zur Einleitung eines strafrechtlichen Ermittlungsverfahrens ausschließen kann.

§ 136a StPO steht nicht im Kapitel über die strafgerichtliche Hauptverhandlung, sondern im Ersten Buch der StPO unter den „Allgemeinen Vorschriften“ und bezieht sich qua definitionem auf alle Verfahrensabschnitte. Damit betrifft das Verwertungsverbot alle denkbaren Verwertungssituationen – von der Anordnung von Durchsuchungen oder Überwachungsmaßnahmen über den Erlass eines Haftbefehls bis hin zur Entscheidung der Staatsanwaltschaft, Anklage zu erheben oder das Verfahren mangels Tatverdachts einzustellen. ⁴⁶⁹ Es gilt sowohl für die polizeiliche, die staatsanwaltschaftliche als auch die richterliche Vernehmung (vgl. für die polizeiliche Vernehmung § 163a Abs. 4 StPO, für die staatsanwaltschaftliche § 163a Abs. 3 StPO). In all diesen Situationen sind Entscheidungen auf der Grundlage von Tatsachen zu treffen, die – im Regelfall – noch nicht Gegenstand der Beweisaufnahme in einer gerichtlichen Hauptverhandlung waren. Auch hier stellt sich deshalb die Frage nach der Verwertbarkeit von Tatsachenmaterial, das durch unzulässige Methoden gewonnen wurde.

Ein auf § 160a Abs. 2 Satz 1 StPO gestützter Argumentationsansatz, im Zeitpunkt des Ermittlungsverfahrens sei die Verwertung von Informationen, die unter Verletzung von § 136a StPO erlangt worden sind, einer Abwägung zugänglich, ⁴⁷⁰ erweist sich bei näherer Betrachtung als nicht stichhaltig, denn § 160a Abs. 2 StPO ist weder in systematischer Hinsicht noch mit Blick auf den Gesetzeszweck dem Vergleich mit § 136a StPO zugänglich. § 136a StPO kennt keine Einschränkung im Sinne einer „Verwertung zu Beweis Zwecken“ – so aber § 160a Abs. 2 S. 3 StPO. Die systematische Stellung des § 136a StPO im Gesetz – bei den allgemeinen, für alle Abschnitte des Strafverfahrens geltenden, Vorschriften – erlaubt keine Beschränkung des Anwendungsbereichs dieser Norm auf eine Beweisführung in der Hauptverhandlung.

Auch teleologische Aspekte stehen einer restriktiven Auslegung des § 136a StPO im Sinne der Regelungen des § 160a Abs. 2 StPO entgegen. § 160a Abs. 2 StPO bezieht sich auf Ermittlungsmaßnahmen, die gesetzlich grundsätzlich erlaubt sind, aber gegenüber bestimmten Personengruppen nicht oder nur unter eingrenzenden Voraussetzungen angewandt werden dürfen, um einen flankierenden Schutz von Zeugnisverweigerungsrechten zu gewährleisten. ⁴⁷¹ Demgegenüber bezeichnet § 136a StPO Ermittlungsmaßnahmen, die absolut ungesetzlich sind, weil die Menschenwürde nicht relativiert und niemand zum Objekt staatlicher (Folter-) Maßnahmen gemacht werden darf.

Der Ansatz der Lockerung der klaren Vorgaben des § 136a StPO durch die Ermöglichung einer Verhältnismäßigkeitsprüfung ist daher dogmatisch verfehlt. Folter durchbricht die unhintergehbare Prämisse jeglicher rechtlicher Kommunikation – die unbedingte Achtung der Menschenwürde – und ist daher keiner Abwägung zugänglich. ⁴⁷² Das Verbot einer Verwertung von Folterinformationen ist ein unabdingbarer Bestandteil des Folterverbots. ⁴⁷³ Hier Verhältnismäßigkeitserwägungen anzustellen, würde die internationale Abwägungsfestigkeit des Folterverbots aushebeln. ⁴⁷⁴ Der absolute Charakter des Folterverbots ist in zahlreichen nationalen und internationalen Normen formuliert. ⁴⁷⁵

Der deutsche Staat sollte vielmehr nicht nur verbal, sondern auch rechtspolitisch besondere Anstrengungen unternehmen, Folterstaaten und Staaten, die durch Folter gewonnene Erkenntnisse nutzen, international zu isolieren. In ihrem Bericht an das parlamentarische Kontrollgremium formulierte die letzte Bundesregierung:

„Beim Folterverbot handelt es sich nach Überzeugung der Bundesregierung um eines der elementaren und unabdingbaren Grund- und Menschenrechte der internationalen Staatengemeinschaft.“ ⁴⁷⁶

Im „8. Bericht der Bundesregierung über ihre Men-

schenrechtspolitik in den auswärtigen Beziehungen“ aus dem Jahr 2008 hieß es:

„Die Bundesregierung engagiert sich konsequent und kontinuierlich im Kampf gegen Folter und Misshandlung. Zusammen mit den EU-Partnern tritt sie ein für eine Stärkung der internationalen Mechanismen, z.B. des Antifolterausschusses der Vereinten Nationen, und bringt regelmäßig eine entsprechende Resolution in den VN-Gremien mit ein. In einer weltweiten Demarchen-Aktion der EU warb sie in Drittstaaten für den Beitritt zum VN-Übereinkommen gegen Folter und andere grausame, unmenschliche oder erniedrigende Behandlung oder Strafe.“ ⁴⁷⁷

Da die (vorherige) Bundesregierung ausweislich ihrer eigenen Verlautbarungen die Durchsetzung des Folterverbots auf internationaler Ebene zu einer Handlungsmaxime gemacht hat, schützt eine konsequente Nicht-Verwendung von Folterinformationen nicht nur die Menschenwürde der Beschuldigten, sondern auch dem Ansehen und den Interessen des deutschen Staates.

Darauf, dass die zukünftige Entwicklung der Rechtspraxis völkerrechtskonform sein wird, lässt schließlich auch ein Beschluss des für Staatsschutzsachen zuständigen 3. Strafsenats des BGH vom 15. Mai 2008 hoffen. ⁴⁷⁸ Dieser Beschluss erging in einem Ermittlungsverfahren, das von der Bundesanwaltschaft auf der Basis mutmaßlich durch Folter erlangter Informationen aus Pakistan eingeleitet wurde. Dem Beschuldigten wird vorgeworfen, Al Qaida durch Geldspenden und die Rekrutierung von Kämpfern in Trainingslagern unterstützt zu haben. Verdachtsgrundlage sind Angaben, die der Beschuldigte nach seiner Festnahme gegenüber pakistanischen Behörden bei Vernehmungen gemacht hat und über die der pakistanische Geheimdienst ISI einen Verbindungsbeamten des Bundeskriminalamts in Pakistan informiert hat. Der Beschuldigte wandte sich mit einer Beschwerde gegen vom Ermittlungsrichter beim BGH unter Bezugnahme auf die Aussagen des Beschuldigten in Pakistan angeordnete strafprozessuale Zwangsmaßnahmen (die Durchsuchung des Beschuldigten bei der Einreise nach Deutschland und die Sicherstellung von Gegenständen) und begründete dies damit, seine in Pakistan gemachten Angaben beruhten auf der Anwendung unzulässiger Vernehmungsmethoden. Er sei ohne Gerichtsverfahren in drei Geheimgefängnissen festgehalten und mit waffenähnlichen Gegenständen sowie mit Fäusten geschlagen worden. Wie zuvor schon ausführlich begründet, muss in diesem Fall das Beweisverwertungsverbot aus § 136a StPO greifen, denn ein kontaminiertes Beweismittel kann nicht als Grundlage für die Bejahung eines Anfangsverdachts herangezogen werden. ⁴⁷⁹

Der 3. Senat hat die Beschwerde im Ergebnis aus tatsächlichen Gründen verworfen, weil er die Angaben des Beschuldigten über das Zustandekommen seiner Aussagen für widersprüchlich und damit nicht

hinreichend glaubhaft gehalten hat. Dabei lässt er es ausdrücklich dahinstehen,

„ob Beweismittel, die durch ausländische Hoheitsorgane mit Hilfe verbotener Vernehmungsmethoden erlangt wurden, in entsprechender Anwendung von § 136a StPO dann unverwertbar sind, wenn Erkenntnisse von einem Drittstaat durch die deutschen Strafverfolgungsbehörden angefordert oder auch nur angenommen worden sind (...). Ebenso kommt nach den bisherigen Erkenntnissen ein Verwertungsverbot nach Art. 15 UN-Antifolterübereinkommen nicht in Betracht. (...) Jedenfalls im derzeitigen Verfahrensstadium ist nämlich nicht erwiesen, dass die Angaben des Beschuldigten in Pakistan durch verbotene Vernehmungsmethoden gewonnen worden sind.“ ⁴⁸⁰

Der Beschluss des 3. Senats wurde damit deutlich durch Fragen der Nachweisbarkeit erlittener Folterungen geprägt. Es ist anzunehmen (und zu hoffen), dass der BGH in diesem oder in einem Folgeverfahren klare Grenzen für die Verwendung eines Foltergeständnisses aufzeigen wird, wenn er die Folterungen auch schon bei der Einleitung eines Ermittlungsverfahrens für hinreichend belegt erachtet. ⁴⁸¹ Umso wichtiger sind klare Regelungen zur Beweislastverteilung und zu den Bedingungen der Entscheidungsfindung im Zweifelsfall. Darum wird es im nächsten Abschnitt gehen.

1.2.5. Im Zweifelsfall keine Folter? – Beweislast und Beweismaßstab

Aus menschenrechtlicher Perspektive sind Fälle besonders problematisch, in denen der Verdacht besteht, eine Aussage sei unter Folter abgelegt worden, das Gericht aber – trotz Ausschöpfung aller ihm zur Verfügung stehenden Aufklärungsmöglichkeiten – hierüber keine Gewissheit erlangt. ⁴⁸² In dieser Konstellation drohen dem Gericht in zweierlei Hinsicht Verfahrensfehler zu unterlaufen. Verwertet es das Beweismittel, liegt ein Verstoß gegen ein Beweisverbot vor, wenn die Aussage tatsächlich unter Folter erlangt wurde. Verwertet das Gericht das Beweismittel nicht, kann es seine Aufklärungspflicht verletzen, wenn die Aussage einwandfrei zustande gekommen ist.

Im Strafverfahren gegen El Motassadeq stellte sich das Problem, dass Vorwürfe gegenüber der Verteidigung erhoben wurden, den Prozess mit der Behauptung, grundsätzlich jede Vernehmung im Ausland im Zusammenhang mit Terrorismus beinhalte Folterungen, blockieren zu wollen. Die US-Regierung hatte im Wege der Rechtshilfe Aussagenzusammenfassungen als Ersatz für Zeugenvernehmungen übersandt. Jegliche Auskunft über den Aufenthaltsort der Vernommenen und über das Zustandekommen dieser Aussagen wurde jedoch verweigert. Alle Versuche des Gerichts, diese Umstände näher aufzuklären, scheiterten.

Nach überwiegend vertretener Ansicht setzt das Beweisverwertungsverbot aus § 136a Abs. 3 S. 2 StPO auch bei schwieriger Beweislage voraus, dass der Verfahrensverstoß freibeweislich nachgewiesen wird. ⁴⁸³ Damit ist das Gericht für diesen Nachweis zwar nicht an die strikteren Vorgaben des – zum Tatnachweis anzuwendenden – Strengbeweisverfahrens gebunden, der Verstoß gegen das Folterverbot muss aber dennoch zur Überzeugung des Gerichts zweifelsfrei feststehen. ⁴⁸⁴ Dem schloss sich auch die strafrechtliche Abteilung des 67. Deutschen Juristentags von 2008 an: „Die ein Beweisverwertungsverbot begründenden Umstände bedürfen des vollen Nachweises im Einzelfall“. ⁴⁸⁵ Lässt sich dieser Nachweis nicht erbringen, sind die Beweismittel verwertbar – zu diesem Ergebnis gelangte auch das OLG Hamburg im El Motassadeq-Verfahren. ⁴⁸⁶

Der Grundsatz „in dubio pro reo“ (im Zweifel für den Angeklagten) soll bei Verfahrensnormen nicht gelten. ⁴⁸⁷ Bleibt ein Verstoß aufgrund vorliegender Hinweise im Bereich des Möglichen, sei dies durch eine besonders „vorsichtige Beweiswürdigung“ zu berücksichtigen. ⁴⁸⁸ Diese Sichtweise des OLG Hamburgs begegnet grundlegenden Zweifeln. Der Schutz der Menschenwürde, auf den das Folterverbot zurückgeht, steht nicht im Ermessen des Gerichts. Eine Verletzung der Menschenwürde lässt sich nicht durch eine vorsichtige Beweiswürdigung kompensieren, daher ist dieser „Lösungsweg“ aufgrund der Unantastbarkeit der Menschenwürde nicht verfassungskonform. ⁴⁸⁹

Die materielle „Beweislast“ wird grundsätzlich demjenigen auferlegt, der sich auf das Beweismethodenverbot beruft. Das Risiko eines non liquet ⁴⁹⁰ verlagert sich dadurch nach der Rechtsprechung des BGH auf den Angeklagten. ⁴⁹¹ Sind die Möglichkeiten der Amtsermittlung ausgeschöpft, trägt er allein die volle Beweislast. Diese Sichtweise erscheint aber insbesondere bei im Ausland erworbenen Beweismitteln nicht haltbar. Gerade in Auslandssachverhalten, bei denen es um Folterungen durch ausländische Beamte in einem ausländischen Staat geht, wird der volle Nachweis nämlich praktisch meist unmöglich sein, ⁴⁹² und dies erst recht, wenn der fragliche Staat unzulässige Methoden zur Beweisgewinnung angewendet hat, da er diese dann auch nicht freiwillig offenlegen wird. Exemplarisch dafür steht der Fall El Motassadeq. Für die ausländischen Akteure bestand keine Kooperationspflicht. Es ist klar, dass ein Folterstaat kein Interesse hat, an der Sachverhaltsaufklärung mitzuwirken. Für den Angeklagten wird der Nachweis unzulässiger Vernehmungsmethoden gerade durch diejenigen Hoheitsträger vereitelt, die der Folter verdächtigt werden. ⁴⁹³ Auch bei der Ermittlung des erforderlichen Beweismaßstabs ist erneut der völkerrechtliche Normkontext von Interesse. Auf den ersten Blick scheint etwa auch Art. 15 CAT den vollen Nachweis von Folterungen

zu fordern. Dort geht es um eine Aussage, „which is established to have been made as a result of torture“, die also nachweislich aufgrund von Folter abgelegt wurde. Jedoch kommt bei Völkerrechtsinstrumenten dem starren Wortlaut weniger Bedeutung zu. Vielmehr verlangt Art. 31 Abs. 1 der Wiener Vertragsrechtskonvention, einen völkerrechtlichen Vertrag „nach Treu und Glauben in Übereinstimmung mit der gewöhnlichen, seinen Bestimmungen in ihrem Zusammenhang zukommenden Bedeutung und im Lichte seines Zieles und Zweckes“ auszulegen.⁴⁹⁴

Bezieht man die Zielsetzung der auszulegenden Bestimmung in die Überlegungen mit ein, gelangt man zu differenzierten Ergebnissen. Sinn und Zweck des Art. 15 CAT ist, den Anreiz zum Foltereinsatz zu beseitigen, die Verwendung unzu(ver)lässiger Folterbeweise zu verhindern und die Integrität des Verfahrens zu wahren.⁴⁹⁵ Es geht um die Sicherung eines rechtsstaatlichen, fairen Verfahrens. Müsste der Angeklagte den vollen Nachweis der Folter erbringen, liefe das Verwendungsverbot in zahlreichen Fällen leer. Bei Anlegung rechtsstaatlicher Maßstäbe und angesichts der grundrechtlichen Bedeutung, die die freie Willensentschließung einer vernommenen Person hat, kann dies nur verhindert werden, wenn der in-dubio-pro-reo-Grundsatz auch auf den glaubhaften Einwand der Folter angewendet wird.⁴⁹⁶ Ließe sich, wie im Fall El Motassadeq, eine Folteranwendung nicht zur Überzeugung des Gerichts beweisen, wäre sie aber auch nicht per se fernliegend, würden die verbleibenden Zweifel zugunsten des Angeklagten wirken, das heißt, zugunsten eines Verwertungsverbots.

Gerade aus diesem Grund hat auch der UN-Sonderberichterstatter über Folter das Urteil des OLG Hamburg im Fall Motassadeq kritisiert, soweit das Gericht die Beweislast nicht der Bundesanwaltschaft, die sich auf die fraglichen Beweise berief, auferlegte.⁴⁹⁷ In gleicher Weise hat der Sonderberichterstatter auch die Entscheidung des britischen House of Lord's im Fall „A and others“ kritisiert, wobei er hervorhob, dass die abweichende Meinung dem Sinn und Zweck von Art. 15 der UN Anti-Folter-Konvention besser entsprach.⁴⁹⁸ Denn die Tatsache, dass der Beweis möglicherweise durch Rechtsbruch seitens der für die Durchsetzung von Recht zuständigen Organe erlangt wurde, erlaubt keinen Kompromiss. Wenn nicht feststellbar ist, ob der Beweis unter Verletzung des absoluten Folterverbotes erlangt wurde, muss dies zu seiner vollständigen Unverwertbarkeit führen. Jede andere Auslegung würde Drittstaaten zur Anwendung von Folter ermutigen. Dies muss gerade in Anbetracht der zunehmenden internationalen justiziellen Zusammenarbeit und deren Implikationen auf das nationale Strafverfahren gelten.

Die vergeblichen Bemühungen des Gerichts im El Motassadeq-Verfahren aufzuklären, ob die Beweismit-

tel durch Folterungen erlangt worden waren, verdeutlichen, dass die Erbringung eines „vollen Nachweises“ dafür, dass Verfahrensverstöße vorlagen, in der Praxis häufig kaum möglich ist.⁴⁹⁹ Auf Seiten der Justiz kommt das legitime Interesse an der Ermittlung der („materiellen“) Wahrheit hinzu. Diese darf aber nicht um jeden Preis erforscht werden – zumal die Zuverlässigkeit erfolterter Beweise zu Recht fraglich ist. Für beides stehen § 136a StPO und Art. 15 CAT. Selbst wenn man auf den Zweifelssatz nicht zurückgreifen will, muss ein fairer Ausgleich zwischen dem Aufklärungsinteresse des Staates und denen des Beschuldigten gefunden werden.⁵⁰⁰ Ein solcher Ausgleich kann nicht in einer „vorsichtigen Beweiswürdigung“ liegen. Er wird vielmehr mit einer fairen Beweislastverteilung erreicht. Verfassungsrechtlich entspricht dies der Garantie des effektiven Rechtsschutzes nach Art. 19 Abs. 4 GG. Erforderlich ist eine partielle Beweislastumkehr zugunsten des Beschuldigten.⁵⁰¹ Der Nachweis, dass die Voraussetzungen eines Beweisverwertungsverbots vorliegen, gilt somit bereits dann als erbracht, wenn aus Gründen, die in der Sphäre der Justiz liegen, die Vermutung der Rechtmäßigkeit und Justizförmigkeit des staatlichen Verfahrens eines Drittstaats durch feststellbare verdächtige Umstände ernsthaft erschüttert ist.⁵⁰²

Die Rechtsfolge der Unverwertbarkeit von Folterinformationen darf weder deshalb versagt werden, weil ein voller Nachweis nicht erbracht werden kann, noch darf sie durch unsubstantiierte Behauptungen ausgelöst werden. Für einen Rechtsstaat und ein faires Strafverfahren ist bereits die ernsthafte Möglichkeit einer Verurteilung auf einer erfolterten Beweisgrundlage unerträglich.⁵⁰³ Die Forderung nach einem konkreten Nachweis der Folter höhlt den Sinn und Zweck sowohl des Beweisverwertungsverbots als auch des Folterverbots aus. Folglich muss eine hohe Wahrscheinlichkeit, ein reales Risiko ausreichen. Diesbezüglich kann von dem Betroffenen nicht mehr verlangt werden, als auf die mögliche Folter bei der Beweisbeschaffung hinzuweisen und dafür plausible Gründe anzuführen.⁵⁰⁴ Die Plausibilität liegt zum Beispiel vor bei in Guantánamo erlangten Geständnissen oder bei solchen aus anderen gerichtsbekanntem „Folterländern“.

Im Jahr 2007 äußerte der Menschenrechtskommissar des Europarats, Thomas Hammarberg, in seinem Bericht über einen Besuch in Deutschland „Besorgnis in Bezug auf die Entscheidung des Oberlandesgerichts Hamburg im Fall El Motassadeq“:

„Das Gericht akzeptierte die Verwendung der vollständigen Zusammenfassungen der Zeugnisaussagen dreier Al-Qaida-Verdächtigter gegenüber den Behörden der Vereinigten Staaten, obschon diese Personen einer Isolationshaft ausgesetzt waren und die ernsthafte Besorgnis bestand, dass die Aussagen unter Folter zustande gekommen waren.“

(...) Nach Dafürhalten des Kommissars müsste der Beweis ohne vernünftigen Zweifel, dass das Beweismaterial nicht unter diesen widerrechtlichen Bedingungen zusammengetragen wurde, künftig von der Staatsanwaltschaft und nicht mehr vom Angeklagten erbracht werden.“ 505

Gleiches muss in Fällen gelten, in denen die Beweisgrundlage (wie ebenfalls im El Motassadeq-Verfahren geschehen) von Seiten eines anderen Staates extrem verkürzt und fremdgesteuert wird. Im Hinblick auf das Rechtsstaatsprinzip und den Grundsatz eines fairen Verfahrens kann es nicht hingenommen werden, dass ein Staat durch die selektive Auswahl von Beweismitteln und die Weigerung zur Aufklärung über ihr Zustandekommen den Ausgang eines in Deutschland geführten Strafverfahrens in seinem Sinne steuert.

Mit einer Regelung, die die Anwendung des in-dubio-pro-reo-Grundsatzes auf den Nachweis von Folter oder grausamer, unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung bei der Gewinnung eines Beweismittels erstreckt oder die eine konsequente Beweislastumkehr vorsieht, würden klare Regeln für die Rechtspraxis geschaffen, Fehlinterpretationen werden verhindert. Das lässt sich am Fall El Motassadeq demonstrieren. Das Gericht hatte trotz öffentlicher Berichterstattung von Menschenrechtsorganisationen und in den Medien verbleibende Zweifel über die konkrete Anwendung von Folter gegenüber dem Zeugen Bin al-Shibh. Mittlerweile ist offiziell bestätigt, dass Ramzi Bin al-Shibh in den Wahnsinn gefoltert wurde. 506 Das Gericht hat die verbleibenden Zweifel auch damit begründet, dass die Aussagezusammenfassungen sowohl belastende, als auch entlastende Angaben enthielten. 507 Eine solche Wertung verkennt die perfiden Einsatztechniken von Folter, die im Wechselspiel zwischen Übelzufügung und Vorteilsgewährung auf die Kooperationsbereitschaft der Vernommenen abzielen und Stimmungsschwankungen bewirken. Darüber hinaus scheint ein solches Verständnis von Art. 15 CAT die Folterhandlungen a posteriori zu legitimieren, was dem Sinn und Zweck dieser Vorschrift widerspricht und rechtsstaatlich nicht hinnehmbar ist. 508

Die Bundesregierung fordert in ihrem fünften Staatenbericht der Bundesrepublik Deutschland über Maßnahmen zur Durchführung des CAT vom 19. August 2009 in solchen Verdachtsfällen eine Einzelentscheidung der Gerichte über den Beweiswert des Beweismittels. Der Beweiswert soll entsprechend eingeschränkt sein, wenn die Herkunft der Beweismittel einem Folterverdacht ausgesetzt ist. 509

Die von der derzeit noch herrschen Meinung behaupteten Begrenzungen des Beweisverwertungsverbots des § 136a StPO sind zu Recht umstritten. Wie ausführlich begründet, muss § 136a StPO menschen- und grundrechtsfreundlich ausgelegt werden. Der Nachweis be-

haupteter Folterungen bedarf einer partiellen Beweislastumkehr zugunsten des Angeklagten. Ist der Einsatz von Foltermaßnahmen durch ausländische Hoheitsträger aufgrund tatsächlicher Anhaltspunkte durch die gerichtliche Beweiswürdigung nicht auszuschließen, müssen diese Beweismittel unverwertbar sein. Denn nur ein solches Verständnis kann die Achtung und Durchsetzung des Folterverbots gewährleisten. 510

1.3

Verwertung von Folterinformationen im Bereich der Gefahrenabwehr

Auf die Frage der Verwertbarkeit von ermittelten Informationen im Strafprozess ging der Abschlussbericht des BND-Untersuchungsausschusses nicht ein. Ausführlich befasst der Ausschuss sich jedoch damit, ob solche Informationen im Bereich der Gefahrenabwehr zu verwerten sind. Hierzu die Einschätzung des ehemaligen Staatssekretärs im Bundesinnenministerium und ehemaligen Präsidenten des BND, August Hanning, der im Untersuchungsausschuss aussagte:

„Die deutschen Sicherheitsbehörden stehen bis heute – sehr verstärkt heute – auf dem Standpunkt, dass sie Informationen, die terrorismusrelevant sind (...) eng miteinander austauschen – das ist ein ganz entscheidendes Element unserer inneren Sicherheit hier in diesem Lande – wohl wissend, dass die Methoden und die Maßnahmen, die zum Teil unterschiedlich sind, kritische Fragen aufwerfen.“ 511

Dies impliziert, dass im Bereich der Gefahrenabwehr für die Verwertung „bemakelter“ Informationen andere Maßstäbe anzulegen seien als im Rahmen der Strafverfolgung. Diese Sichtweise kommt auch im Bericht der Bundesregierung an das Parlamentarische Kontrollgremium (PKGr) zu Vorgängen im Zusammenhang mit dem Irakkrieg und der Bekämpfung des internationalen Terrorismus zum Ausdruck. Danach „dürfen Erkenntnisse, die im Ausland durch Sicherheitsbehörden anderer Staaten durch Folter gewonnen werden, im deutschen Strafprozess nicht verwertet werden. 512 Die Bundesregierung sieht sich jedoch „unter rechtsstaatlichen Gesichtspunkten nicht daran gehindert“, möglicherweise unter Folter erlangte Befragungsergebnisse zu präventiven Zwecken entgegenzunehmen. Vielmehr sei sie „zum Schutz der öffentlichen Sicherheit Deutschlands gehalten, Hinweisen auf möglicherweise bevorstehende Gewalttaten nachzugehen“. 513 Auch in einer Diskussion des Rechtsausschusses im Bundestag vom 18. Januar 2006 wurde argumentiert, es dürfe kein Verwertungsverbot bezüglich unter Folter erlangter Aussagen inhaftierter Verdächtiger geben, wenn ein Terroranschlag dadurch noch verhindert werden könne. Im Strafprozess bedürfe es eines klaren Verwertungsverbotes, zur Gefahrenabwehr sei dies aber unter Umständen nicht der Fall. 514 Nach

Auffassung der ehemaligen Bundesjustizministerin Brigitte Zypries sollten

„Geheimdienste (werden) solche Aussagen zur Gefahrenabwehr wohl verwenden müssen. Alles andere wäre lebensfremd. Sie müssen die Informationen allerdings gründlich verifizieren, da Ge- ständnisse unter Folter sehr oft falsch sind.“ 515

Der damalige Bundesinnenminister Wolfgang Schäuble erklärte gegenüber Journalisten, wer glaube, Deutschland könne sich von Informationen abkoppeln, nehme die Verantwortung für die Sicherheit nicht hinreichend wahr. 516 Die Bundesregierung fordert in ihrem fünften Staatenbericht ein zum Strafverfahren vergleichbares Vorgehen, wonach „bereits Folterindizien auf einen zweifelhaften Erkenntniswert der Aussage“ hindeuten. 517 Es käme damit lediglich zu der Frage des Beweiswertes und nicht der Zulässigkeit der Beweisverwertung.

Jedoch verstößt letztlich jede Form der Verwertung von durch Folter gewonnenen Informationen – sei es nun zur Strafverfolgung oder Gefahrenabwehr – gegen das absolute Verbot der Folter und würde letztendlich zu einer Aufweichung dieses Prinzips führen. Derjenige, der ein Interesse an solchen Informationen zeigt und sie möglicherweise im Austausch gegen eigene Informationen zu erlangen versucht, legitimiert letztendlich die Art ihrer Gewinnung und trägt, ob willentlich oder nicht, zu ihrem „Entstehungsprozess“ bei. Die Abnahme erfolgter Informationen stellt eine Teilnahme- bzw. Förderungshandlung zur Folter dar, verstößt damit unter anderem gegen Art. 2 CAT, Art. 3 EMRK sowie Art. 1 des GG und ist somit unzulässig. Das Streben nach Sicherheit auf Kosten der Menschenrechte muss letztlich fehl gehen, da dies zu einer Aushöhlung des Rechtsstaats führen würde, den es zu verteidigen vorgibt.

In diesem Zusammenhang ist darauf hinzuweisen, dass Menschenrechtsschutz eben auch verlangt, diesen gegenüber anderen Staaten einzufordern. Wenn aber

die Geheimdienste Deutschlands durch Folter erlangte Informationen dankend annehmen, gegen eigene Informationen eintauschen und verwenden, dürfte es schwer sein, in glaubwürdiger Art und Weise von eben diesen Staaten, mit denen ein solcher Informationsaustausch betrieben wird, die Einhaltung ihrer völkerrechtlichen Verpflichtungen und des Folterverbots zu verlangen. Ein solch widersprüchliches Verhalten dürfte wohl kaum ernst genommen werden.

Weiter ist zu bedenken, dass Folter als Mittel zur Informationsgewinnung eben von höchst zweifelhaftem Wert ist. Es bleibt mehr als fraglich, ob das absolute Folterverbot für Erkenntnisse mit dermaßen fraglichem Wahrheitsgehalt, die beispielsweise in einem Strafprozess – zumindest wenn sie nachweislich unter Folter erlangt worden sind – nicht verwertet werden dürften, eingeschränkt werden soll. Den Sicherheitsbehörden steht eine Vielzahl anderer – legaler – Möglichkeiten zur Informationsgewinnung zur Verfügung.

Letztlich kann nur ein vollständiges Verwertungsgebot bereits im Bereich der Gefahrenabwehr helfen, das absolute Folterverbot durchzusetzen. Informationen aus Ländern oder Gefängnissen, bei denen der Verdacht besteht, dass zur Gewinnung der Information Foltermethoden oder Zwang angewendet wurden, sollten zurückgewiesen werden. Ein Rückzug auf eine schwächere Gewichtung in der Bewertung der folterverdachtsbehafteten Information hilft weder denjenigen, die diese Information nutzen wollen, noch denjenigen, die dem Zwang ausgesetzt worden sind.

2

Die völkerrechtliche Perspektive

Die vorangehenden Ausführungen zeigen, wie bedeutsam der völkerrechtliche Ursprung des Folterverbots ist, denn ein Nutzungsverbot für durch Folter erlangte Informationen kann für das deutsche Recht nur unter Rückgriff auf das völkerrechtliche Folterverbot abgeleitet werden. Im Folgenden wird dargestellt, wie dieses Beweisverwertungsverbot zu präzisieren ist.

2.1

Das Verwertungsverbot für durch Folter erlangte Informationen als unabdingbarer Bestandteil des Folterverbots im Völkerrecht

2.1.1

Rechtsnatur

Aus völkerrechtlicher Perspektive ist das Verbot der Folter mit Absolutheitsrang ausgestattet. ⁵¹⁸ Schon die Allgemeine Erklärung der Menschenrechte von 1948 schreibt in Art. 5 vor: „Niemand darf der Folter oder grausamer, unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung oder Strafe unterworfen werden.“

Grundlegende menschenrechtliche Verträge wie der Internationale Pakt über bürgerliche und politische Rechte (IPbPR) von 1966 und die Europäische Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK) von 1950 greifen dieses Verbot auf und erklären es für „notstandsfest“, das heißt unabdingbar. Dasselbe gilt für die später entstandene UN-Antifolterkonvention von 1984 und die Europäische Konvention zur Verhütung von Folter und unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung oder Strafe von 1987. Diese sowie eine Reihe weiterer Abkommen konkretisieren das Folterverbot und sehen spezielle „Ausschüsse“ und Verfahren zu seiner Gewährleistung vor. Auch im Völkerstrafrecht hat das Folterverbot mittlerweile seinen festen Platz. Die Statuten der beiden vom UN-Sicherheitsrat eingesetzten Ad-hoc-Strafgerichtstribunale (ICTY und ICTR) und des Internationalen Strafgerichtshofs enthalten den Straftatbestand der Folter. Neben der allgemeinen Normierung des Folterverbots in internationalen Regelwerken wird auch ein Verwertungsverbot für Beweismittel, die durch Folter erlangt werden, statuiert. Der bereits angesprochene Art. 15 CAT hält fest:

„Jeder Vertragsstaat trägt dafür Sorge, dass Aussagen, die nachweislich durch Folter herbeigeführt worden sind, nicht als Beweis in einem Verfahren verwendet werden, es sei denn gegen eine der Folter angeklagte Person als Beweis dafür, dass die Aussage gemacht wurde.“

Ähnliches sehen regionale Übereinkommen vor. Art. 10 der Inter-Amerikanischen Konvention zur Verhütung und Bestrafung von Folter ⁵¹⁹ bestimmt:

„no statement that is verified as having been obtained through torture shall be admissible as evidence in a legal proceeding, except in a legal action taken against a person or persons accused of having elicited it through acts of torture, and only as evidence that the accused obtained such statement by such means.“

Die so genannten „Robben Island Guidelines“ von 2002, ⁵²⁰ Richtlinien zur Verhütung von Folter in Afrika, schreiben in Ziffer 29 unter der Überschrift Safeguards during the Pre-trial process vor, dass jeder Staat sicherstellen soll,

„that any statement obtained through the use of torture, cruel, inhuman or degrading treatment or punishment shall not be admissible as evidence in any proceedings except against persons accused of torture as evidence that the statement was made.“

Auch die Verfahrens- und Beweisregeln (Rules of Procedure and Evidence) der UN-Ad-Hoc-Straftribunale für das ehemalige Jugoslawien (ICTY) und Ruanda (ICTR) enthalten ein Verwertungsverbot, das auf Folterbeweise unmittelbar Anwendung findet. ⁵²¹ Regel 95 ICTY/ICTR lautet wie folgt:

„No evidence shall be admissible if obtained by methods which cast substantial doubt on its reliability or if its admission is antithetical to, and would seriously damage, the integrity of the proceedings.“

Vergleichbares gilt nach dem Rom-Statut des ständigen Internationalen Strafgerichtshofs, dessen Deliktzuständigkeit Völkermord, Verbrechen gegen die Menschlichkeit und Kriegsverbrechen umfasst. Art. 69 Abs. 7 Rom-Statut wiederholt Regel 95 ICTY/ICTR mit folgendem Wortlaut:

„Beweismittel, die durch Verletzung dieses Statuts oder international anerkannter Menschenrechte erlangt wurden, sind nicht zulässig, wenn (a) die Verletzung erhebliche Zweifel an ihrer Glaubwürdigkeit entstehen lässt oder (b) ihre Zulassung im grundsätzlichen Widerspruch zur Ordnungsmäßigkeit des Verfahrens stehen und diesem schwerer Schaden zugefügt würde.“

Der UN-Menschenrechtsausschuss erkannte ein Verwertungsverbot in Art. 7 des Internationalen Pakts über bürgerliche und politische Rechte (ICCPR). In den allgemeinen Bemerkungen zu Art. 7 wird ausgeführt:

„(...) it is not sufficient for the implementation of this article to prohibit such treatment or punishment or to make it a crime. (...) Among the safeguards which may make control effective are (...) provisions making confessions or other evidence obtained through torture or other treatment contrary to article 7 inadmissible in court (...)“ ⁵²²

In gleicher Weise hat der Ausschuss gegen Folter als Expertenorgan der Vereinten Nationen wiederholt die Vertragsstaaten zur Antifolterkonvention dazu aufgerufen, mit allen erforderlichen Maßnahmen sicherzustellen, dass durch Folter oder unmenschliche und erniedrigende Behandlung gewonnene Beweise vor Gericht nicht zugelassen werden.⁵²³ Das Verwertungsverbot aus Art. 15 CAT ist damit ein unabdingbarer Bestandteil der gesamten Antifolterkonvention.

2.1.2 Sinn und Zweck des Beweisverwertungsverbots

Der konkrete Umfang dieses Beweisverwertungsverbots ist leichter zu ermitteln, wenn man seine Zielsetzung genauer betrachtet. Das Verwertungsverbot von Folterinformationen dient mehreren Zwecken. Ein praktischer Gesichtspunkt ist die Erkenntnis, dass durch Folter erzwungene Aussagen in hohem Maße unzuverlässig sind, weil von physischen und / oder psychischen Qualen betroffene Menschen dazu neigen, falsche Angaben zu machen.⁵²⁴ Es soll also verhindert werden, dass solch unzuverlässige Beweise in einen Prozess eingeführt werden. Schwerer wiegt das rechtliche Anliegen, dem wohl wichtigsten Anreiz der Anwendung von Folter, gerichtsverwertbare Beweise zu erlangen, von vornherein die Grundlage zu entziehen.⁵²⁵ Damit werden die Fairness des Verfahrens sichergestellt und die fundamentalen (Mindest-)Rechte der Beschuldigten gewahrt.⁵²⁶ Hierin kommt gleichsam der allgemeine Grundsatz des Schutzes der Integrität des Strafverfahrens zum Ausdruck. Dieser hat ebenfalls Eingang gefunden in Art. 69 Abs. 7 lit. b des Rom-Statuts des Internationalen Strafgerichtshofs sowie in Regel 95 ICTY/ICTR. Die Einführung von Folterbeweisen würde das Verfahren selbst beschädigen und abwerten („abuse and degrade the proceedings“) sowie den Staat entwürdigen („involve the state in moral defilement“).⁵²⁷

2.1.3 Beweisverwertungsverbot nur für Informationen, die durch Folter erlangt wurden: Der Schutzbereich der Norm

Fraglich ist, ob das Beweisverwertungsverbot gemäß Art. 15 CAT, welches sich ausdrücklich auf „Folter“ bezieht, auch auf Beweise, die unter grausamer, unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung gewonnen wurden, angewandt werden kann. Die Definition von Folter findet sich in Art. 1 Abs. 1 S. 1 CAT. Danach ist Folter

„jede Handlung, durch die einer Person vorsätzlich große körperliche oder seelische Schmerzen oder Leiden zugefügt werden, zum Beispiel um von ihr oder einem Dritten eine Aussage oder ein Geständ-

nis zu erlangen, um sie für eine tatsächlich oder mutmaßlich von ihr oder einem Dritten begangene Tat zu bestrafen oder um sie oder einen Dritten einzuschüchtern oder zu nötigen, oder aus einem anderen, auf irgendeiner Art von Diskriminierung beruhenden Grund, wenn diese Schmerzen und Leiden von einem Angehörigen des öffentlichen Dienstes oder einer anderen in amtlicher Eigenschaft handelnden Person, auf deren Veranlassung oder mit deren ausdrücklichem oder stillschweigendem Einverständnis verursacht werden“.

Wer den Wortlaut von Art. 16 Abs. 1 CAT betrachtet, könnte allerdings auf die Idee kommen, dass sich das Verwertungsverbot nur auf Beweisgewinnung mittels „echter“ Folter, nicht aber auf die Auskunftserzwingung durch grausame, unmenschliche oder erniedrigende Behandlung bezieht. Art. 16 Abs. 1 CAT lautet:

„Jeder Vertragsstaat verpflichtet sich, in jedem seiner Hoheitsgewalt unterstehenden Gebiet andere Handlungen zu verhindern, die eine grausame, unmenschliche oder erniedrigende Behandlung oder Strafe darstellen, ohne der Folter im Sinne des Artikels 1 gleichzukommen, wenn diese Handlungen von einem Angehörigen des öffentlichen Dienstes oder einer anderen in amtlicher Eigenschaft handelnden Person, auf deren Veranlassung oder mit deren ausdrücklichem oder stillschweigendem Einverständnis begangen werden. Die in den Artikeln 10, 11, 12 und 13 aufgeführten Verpflichtungen bezüglich der Folter gelten auch entsprechend für andere Formen grausamer, unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung oder Strafe.“

Art. 15 CAT wird in Art. 16 CAT also nicht erwähnt. Andererseits ist die Aufzählung von Referenznormen in Art. 16 Abs. 1 CAT nicht abschließend, denn Art. 16 CAT bezieht sich mit den Artikeln 10 bis 13 auf weniger folterpräventive Vorschriften.⁵²⁸ Mit Blick auf den klar folterpräventiven Zweck des Art. 15 CAT war eine Klarstellung in Art. 16 Abs. 1 CAT entbehrlich. Insofern betont auch der UN-Ausschuss gegen Folter in seiner Allgemeinen Bemerkung Nr. 2 zu Art. 2 CAT von 2008, „that articles 3 – 15 [CAT] are likewise obligatory as applied to both torture and ill-treatment“.⁵²⁹ Folglich greift das Verwertungsverbot nicht nur in Situationen, in denen der Staat selbst produzierte Folterbeweise nutzen möchte, sondern auch im Fall transnationaler Verwendung. Im englischen Originalwortlaut des Art. 15 CAT wird in umfassender Weise die Verwendung von „any statement (...) made as a result of torture (...) in any proceedings“ als Beweis verboten. Folterbeweise sind absolut und unabhängig von ihrer Herkunft unverwertbar.⁵³⁰ Mit der offenen Formulierung der „durch Folter herbeigeführt(en)“ Aussage wird die Identität des Folterers bewusst nicht spezifiziert.⁵³¹ Konkret bedeutet dieser weite Schutzbereich zum Beispiel, dass nationale Gerichte einen Angeklagten (auch) nicht auf der Grundlage eines Geständnisses verurteilen können, das dieser gegenüber ausländischen Geheimdiensten unter Folter gemacht hat.

Wer trägt die Beweislast für die Foltervorwürfe?

Das führt zur oben erörterten Frage, ob auch Geheimdienste ein Verwertungsverbot von durch Folterungen erlangten Erkenntnissen beim Informationsaustausch zur Gefahrenabwehr zu beachten haben. Art. 15 CAT ist auf diese Situation nicht direkt anwendbar, weil er nur die Verwendung derartiger Beweise „in einem Verfahren“ verbietet. Das meint den Zugriff eines Gerichts oder einer Behörde auf diese Beweismittel, und zwar im Rahmen eines zuvor festgelegten prozessualen Regelwerks.⁵³² Entscheidend für die Anwendbarkeit von Art. 15 CAT ist demnach die Abgrenzung zwischen einem reinen nichtförmlichen präventiven Tätigwerden – also gerade keinem „Verfahren“ – und einer Verwendung in einem formellen Verfahren.⁵³³ Diese Interpretation ergibt sich auch aus dem Sinn und Zweck des Art. 15 CAT.⁵³⁴

Allerdings verbietet die weitergehende teleologische Verknüpfung des Art. 15 CAT als unabdingbarer Bestandteil des absoluten Folterverbots den Umkehrschluss, dass Folterinformationen zur Gefahrenabwehr genutzt werden könnten. Ein Tolerieren der Nutzung oder gar Abrufen von Informationen aus erfolgten Quellen höhlt das absolute Folterverbot aus, unabhängig davon, zu welchen staatlichen Zwecken die Informationen genutzt werden.⁵³⁵ Die Staaten sind verpflichtet, aktiv mit allen legislativen, administrativen, justiziellen und anderen Mitteln (Art. 3 CAT) dafür einzutreten, dass Verletzungen des Folterverbots geächtet werden. Außerdem darf ein Staat einem anderen Staat, der gegen das Folterverbot verstößt, keinerlei Hilfe hierzu leisten und einem anderen Staat auch keine Anerkennung für einen derartigen Verstoß zuteil werden lassen. Staaten machen sich unglaublich, wenn sie Folter auf der einen Seite verurteilen und zugleich stillschweigend von unter Folteranwendung gewonnenen Erkenntnissen Gebrauch machen, zu deren Nutzung sogar auffordern oder sie rechtfertigen. Damit werden Staaten, die einen Handel mit unter Folter erlangten Informationen treiben, zur Folteranwendung noch ermutigt. Dass postuliert wird, die Verwendung der durch Folter erpressten Informationen solle dem Schutz der Allgemeinheit dienen, ändert nichts an dem grundlegenden Prinzip, dass der Schutz der Allgemeinheit vor einer potenziellen Bedrohung nicht gegen den Schutz der Menschenwürde der oder des Einzelnen abgewogen werden darf.⁵³⁶ Denn bei der Anwendung von Folter geht es um eine akute Verletzung der Menschenwürde und körperlichen Unversehrtheit, der nur ein gewisser Wahrscheinlichkeitsgrad einer Gefahr für die Allgemeinheit gegenübergestellt werden kann. Die Behörden dürfen daher Informationen, die möglicherweise durch Folter erlangt sind, in keinem Fall und mit keiner denkbaren Begründung zur Abwehr von Gefahren verwenden.⁵³⁷

Auch im Hinblick auf das primär völkerrechtlich begründete Verbot einer Verwertung erfolgter Informationen stellt sich wiederum die Frage nach dem Beweismaßstab: Wie konkret muss nachgewiesen werden können, dass Erkenntnisse auf der Basis von Folterungen erlangt wurden und wer hat diesen Nachweis zu erbringen? In der innerstaatlichen deutschen Rechtspraxis wurde dieses Thema, wie erörtert, schon im Strafverfahren gegen El Motassadeq relevant.⁵³⁸ Auch im Völkerrecht wird um eine tragfähige Regelung zur Beweislastverteilung gerungen. Der aktuelle Stand der hierzu geführten Diskussion wird zunächst anhand von Entscheidungen der UN-Ausschüsse wiedergegeben.

Am 18. November 1993 veröffentlichte der UN-Ausschuss gegen Folter seine erste Sachentscheidung gem. Art. 22 Abs. 7 CAT im Fall Halimi-Nedzibi gegen Österreich. Der Fall betraf einen jugoslawischen Staatsangehörigen, der wegen des Verdachts von Drogenhandel in Österreich verhaftet wurde. Er behauptete, er sei von dem mit der Untersuchung betrauten Polizeioberinspektor misshandelt und gefoltert worden und machte in diesem Zusammenhang eine Verletzung von Art. 15 CAT geltend. Im Rahmen dieser Entscheidung stellte sich für den Ausschuss zum ersten Mal die Frage nach der Beweislast für das Vorliegen von durch Folter herbeigeführten Aussagen. Der Beschwerdeführer vertrat nämlich die Auffassung, die Beweislast für das Vorliegen von Folter dürfe nicht bei ihm als Folteropfer liegen. Ein derartiger vollständiger Nachweis von Folter sei dem mutmaßlichen Folteropfer schon aufgrund seiner Isolation während der Haft und des Fehlens unabhängiger Zeugen während einer Befragung kaum möglich. Die Rechtsfrage blieb im Rahmen dieser ersten Entscheidung des Ausschusses zunächst unbeantwortet.⁵³⁹

Zu einer rechtlichen Lösung des Problems gelangte der Ausschuss erst im Rahmen seiner Entscheidung im Fall P.E. gegen Frankreich im Dezember 2002. Die Beschwerdeführerin in diesem Fall war von Frankreich an Spanien ausgeliefert worden, obwohl sie geltend gemacht hatte, dass das spanische Auslieferungsersuchen auf Folteraussagen Dritter beruhe. Die französische Regierung trug vor, Art. 15 CAT sei nur für den Fall anwendbar, dass eine Aussage nachweislich durch Folter herbeigeführt worden sei (established). Außerdem könne die Beweislast nur den der Folter verdächtigen Staat, nicht jedoch einen Drittstaat treffen. Der Ausschuss lehnte diese Interpretation des Art. 15 CAT durch die französische Regierung ab und begründete seine Ablehnung mit der absoluten Natur des Folterverbots. Jede Vertragspartei habe zu ermitteln, ob partei Jurisdiktion habe, das Ergebnis von Folter seien.

Auch die Beweislastfrage beantwortete der Ausschuss im Sinne der Beschwerdeführerin und entschied, der Beschwerdeführerin obliege es (nur), nachzuweisen, dass ihre Anschuldigungen in Bezug auf Folterbeweise wohlbegründet seien (are well founded). Gelingt dies, dann sei der ausliefernde Staat gem. Art. 15 CAT verpflichtet, den Wahrheitsgehalt einer solchen Anschuldigung zu erforschen.

Im Jahr 2003 bekräftigte der Ausschuss diese Auffassung im Fall G.K. gegen die Schweiz. Die Beschwerdeführerin war in diesem Fall eine deutsche Staatsangehörige, die 2003 wegen eines Terrorismusvorwurfs von der Schweiz an Spanien ausgeliefert worden war. Auch sie hatte behauptet, das Auslieferungsersuchen Spaniens basiere auf einer erfolgerten Zeugenaussage. In beiden Fällen ist auf die enge Verbindung zwischen den Garantien des Art. 15 CAT und dem non-refoulement-Gebot⁵⁴⁰ des Art. 3 CAT hinzuweisen: Eine Auslieferung darf nach Art. 3 CAT nicht erfolgen, wenn absehbar ist, dass die ausgelieferte Person nach ihrer Auslieferung im ersuchenden Staat gefoltert werden könnte. Bestehen also stichhaltige Gründe für die Annahme, die ausgelieferte Person habe derartige Folterungen zu erwarten, muss der um Auslieferung ersuchte Vertragsstaat diese Vorwürfe prüfen und darf sich hierbei nicht allein auf Auskünfte des um die Auslieferung ersuchenden Staates verlassen.

Festzuhalten ist, dass nach der Interpretation des UN-Ausschusses Betroffene lediglich belegen müssen, dass die von ihnen erhobenen Foltervorwürfe wohlbegründet (well founded) sind. Haben sie dies getan, geht die Beweislast auf den Staat über, der dann sicherstellen muss, dass die Beweise nicht unter Folter erlangt worden sind. Entgegen einer oberflächlichen auf den Wortlaut fixierten Auslegung von Art. 15 CAT darf von den Betroffenen (Angeklagten) in einem nationalen Strafverfahren gerade nicht verlangt werden, selbst vollen Nachweis für die von ihnen erhobenen Foltervorwürfe zu erbringen. In der Praxis dürfte ihnen das kaum jemals möglich sein.

Auf dieser Grundlage lässt sich auch die Frage beantworten, ob aus völkerrechtlicher Perspektive Folterbeweise zwischen Sicherheitsbehörden, insbesondere Geheimdiensten, zur Gefahrenabwehr ausgetauscht werden dürfen. Wie bereits dargestellt, ist Art. 15 CAT auf diese Fallkonstellationen nicht anwendbar. Jedoch ist ein solcher Informationsaustausch, also der Austausch von Daten zu einer Person mit der Situation der Ausweisung, Abschiebung und Auslieferung einer Person vergleichbar. Das Folterverbot gilt in jeder Lebenslage, unabhängig davon, ob direkt für eine Person oder „indirekt“ für die aus einer Foltersituation erlangten Information. Dafür enthält Art. 3 CAT das erwähnte non-refoulement-Verbot. Eine Person darf nicht in einen anderen Staat ausgewiesen, abgeschoben oder ausgeliefert werden, wenn „stichhaltige Gründe“

für die Annahme bestehen, dass sie dort Gefahr lief, gefoltert zu werden. Für die Feststellung, ob solch stichhaltige Gründe vorliegen, hat die zuständige Behörde alle maßgeblichen Aspekte zu berücksichtigen, einschließlich des Umstands, dass in dem betreffenden Staat eine ständige Praxis grober, offenkundiger oder massenhafter Verletzungen der Menschenrechte herrscht.⁵⁴¹ Im Ergebnis heißt das, dass die Sicherheitsbehörden nicht bloßen unfundierten Vermutungen, eine Information könne durch Folter erlangt worden sein, nachgehen müssen. Bei Staaten, die für grobe Menschenrechtsverletzungen bekannt sind, müssen sie jedoch – wenn ein Foltervorwurf vorgebracht wird – untersuchen, ob die entgegengenommene Information nicht tatsächlich auf der Basis schwerwiegender Menschenrechtsverstöße erhoben wurde.⁵⁴² Lassen sich die Foltervorwürfe nicht vollständig ausschließen, sind diese Informationen nicht weiter zu verwerten.

2.3

Verstößt die Verwendung von Folterinformationen gegen das fair-trial-Prinzip (Art. 6 Abs. 1 EMRK)?

Wie bereits dargelegt finden sich in der EMRK keine Beweis(verbots)regeln für Folterbeweise. Zwar statuiert Art. 3 EMRK ein absolutes Folterverbot, etwaige prozessuale Folgen werden jedoch nicht aufgeführt. Aus der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte lässt sich aber ein Verwertungsverbot aus dem Prinzip des fairen Verfahrens gemäß Art. 6 Abs. 1 EMRK in Verbindung mit Art. 3 EMRK herleiten. Nach Art. 6 Abs. 1 EMRK hat jede Person ein Recht darauf, dass eine gegen sie erhobene strafrechtliche Anklage in einem fairen Verfahren verhandelt wird. Diesbezüglich gewährt der Gerichtshof den Vertragsstaaten grundsätzlich einen weiten Ermessensspielraum bei Beweisregelungen, -zulassungen und -verwertungen.⁵⁴³ Der Gerichtshof betont aber, dass die Frage beantwortet werden muss, ob das Verfahren – in einer Gesamtbetrachtung – insgesamt als fair bezeichnet werden kann.⁵⁴⁴

Dies ist z. B. der Fall im aktuell beim Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte anhängigen Verfahren El Haski gegen Belgien. Dort geht es um die Frage, inwieweit die rechtswidrige Verwertung von Beweismitteln, die vermutlich durch Folter erlangt wurden, das gesamte Strafverfahren unfair im Sinne des Art. 6 EMRK machte. Das European Center for Constitutional and Human Rights hat in dieser Sache einen Amicus-Curiae-Brief vorgelegt.⁵⁴⁵

Mit der Frage der Zulässigkeit illegal erlangter Beweismittel hatte sich der Europäische Menschenrechtsgerichtshof bereits 2006 zu befassen im Fall Jalloh gegen Deutschland. Die Polizei hatte dem wegen Drogenhandels Verdächtigten zwangsweise Brechmittel

verabreicht, um in seinem Magen versteckte Drogen als Beweismittel gegen ihn zu erlangen. Der Menschenrechtsgerichtshof urteilte:

„Incriminating evidence – whether in the form of a confession or real evidence – obtained as a result of acts of violence or brutality or other forms of treatment which can be characterised as torture – should never be relied on as proof of the victim’s guilt, irrespective of its probative value. Any other conclusion would only (...) „afford brutality the cloak of law“.“⁵⁴⁶

Diese Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte wurde im Fall Harutyunyan gegen Armenien aus dem Jahr 2007 bestätigt. Der Gerichtshof entschied in diesem Fall:

„Different considerations apply to evidence recovered by a measure found to violate Article 3. An issue may arise under Article 6 § 1 in respect of evidence obtained in violation of Article 3 of the Convention, even if the admission of such evidence was not decisive in securing the conviction. The use of evidence obtained in violation of Article 3 in criminal proceedings raises serious issues as to the fairness of such proceedings. Incriminating evidence – whether in the form of a confession or real evidence – obtained as a result of acts of violence or brutality or other forms of treatment which can be characterized as torture should never be relied on as proof of the victim’s guilt, irrespective of its probative value. Any other conclusion would only serve to legitimate indirectly the sort of morally reprehensible conduct which the authors of Article 3 of the Convention sought to proscribe or, in other words, to „afford brutality the cloak of law“.“⁵⁴⁷

Der Gerichtshof urteilte, dass die Verwertung von Folterbeweisen, unabhängig von deren Auswirkungen auf den Verfahrensausgang, das Verfahren im Ganzen unfair macht. ⁵⁴⁸

Im Fall Gäfgen gegen Deutschland aus dem Jahr 2008 differenzierte der Gerichtshof zwischen der Verwertung von mittelbar erlangten Beweisen und solchen, die unmittelbar aus einer Verletzung des Folterverbots nach Art. 3 EMRK resultierten. Markus Gäfgen wurde 2002 als Entführer und Mörder eines 11jährigen Jungen bekannt. Der ehemalige Vizepolizeipräsident Frankfurts, Wolfgang Daschner, hatte dem Verdächtigen Gäfgen Folterungen angedroht, um diesen dazu zu bringen, das Versteck des (nach Erwartung der Polizei noch lebenden) Kindes zu verraten. Daraufhin legte Gäfgen ein Geständnis ab und verriet dabei auch das Versteck des (tatsächlich bereits toten) Kindes. Mit dem toten Körper des Opfers sind die Ermittlungsbehörden auf ein selbständiges, mittelbares Beweismittel gestoßen, das sie ohne die Folterdrohung möglicherweise nicht gefunden hätten und als „Frucht“ der erpressten Aussage Gäfgens nach der EMRK möglicherweise nicht verwerten durften. Der Europäische Gerichtshof für

Menschenrechte äußerte die „starke Vermutung“,

„dass die Verwertung von Beweismitteln, die als „fruit“ eines Geständnisses gewonnen wurden, das mit Artikel 3 verletzenden Mitteln abgepresst wurde, ein Verfahren in derselben Weise insgesamt unfair macht wie die Verwertung des abgepressten Geständnisses selbst“.⁵⁴⁹

In der jüngeren Rechtsprechung wertet der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte also jegliche Verwertung von Folterbeweisen als Verstoß gegen das Fair-Trial-Prinzip im Sinne des Art. 6 Abs. 1 EMRK, weil Folter eine stets unzulässige Beweisgewinnungsmethode ist, die schon für sich allein eine so durchschlagende Verletzung der Rechte des Angeklagten darstellt, dass die Verwendung der Folterbeweise das Verfahren als Ganzes unfair macht. ⁵⁵⁰

In den Fällen Gäfgen und Jalloh hat sich der Gerichtshof lediglich zur Verwertbarkeit von durch Folter oder anderen Misshandlungen erlangten Aussagen zum Nachteil des Gewaltopfers selbst geäußert und hierbei auch den Zusammenhang mit dem Schweigerecht und dem Recht auf Selbstbelastungsfreiheit (so genannter nemo-tenetur-Grundsatz) betont. Diese Aspekte greifen in Fällen, in denen unter Folter gewonnene Zeugenaussagen in den Prozess eingeführt werden sollen, jedoch nicht unmittelbar.

Dafür, dass auch die Verwertung von unter Folter erlangten Zeugenaussagen das Verfahren als Ganzes unfair macht, spricht aber bereits der zweifelhafte Beweiswert von Folteraussagen. Darüber hinaus zeigen die zitierten Urteilstpassagen des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte, dass auf die Nichtprämierung von schwersten Menschenrechtsverstößen abzustellen ist, weil sonst „die Unmenschlichkeit in ein Mäntelchen des Rechts gehüllt“ würde. Diesbezüglich ist auch auf Art. 15 CAT abzustellen, auf den der Gerichtshof im Fall Jalloh ausdrücklich Bezug genommen hat, ⁵⁵¹ und der nicht zwischen Aussagen von Beschuldigten und Zeugen unterscheidet. Im Fall Harutyunyan hat der Gerichtshof dann auch entschieden, dass die Verwertung eines unter Folter erlangten Geständnisses sowie zweier unter Folter gewonnener Zeugenaussagen das Strafverfahren insgesamt unfair macht. ⁵⁵² Aus rechtsdogmatischer Perspektive ist eine Differenzierung zwischen erfolgter Geständnissen und Zeugenaussagen nicht angebracht.

Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte war auch noch nicht mit der transnationalen Verwendung von durch ausländische Hoheitsträger gewonnenen Folterbeweisen befasst. Auch eine solche Konstellation kann aber nur als „unfair“ bewertet werden. Entscheidend für die Beantwortung auch dieser Rechtsfrage ist allein die menschenrechtliche Bedeutung des Folterverbots, nicht die Urheberschaft oder Herkunft der Verletzungshandlung: ⁵⁵³ Art. 15 CAT spricht von „any

statement“ in „any proceedings“. Ebenso nennt die Europäische Menschenrechtskonvention in ihrer Präambel das Folterverbot als Grundlage für den „Frieden in der Welt“.

Sowohl die europäische Menschenrechtskonvention (EMRK) als auch die Antifolterkonvention enthalten Vorschriften dahingehend, dass der absolute Charakter des Folterverbots nur dann bewahrt werden kann, wenn Verwertungsverbote für erforderte Beweismittel umfassend eingreifen. Verstöße gegen diese Beweisverbote sind Verstöße gegen das Fair-Trial-Prinzip und machen das Verfahren in seiner Gesamtheit unfair. Das gilt unabhängig davon, ob Geständnisse oder lediglich in das Strafverfahren eingeführte Zeugenaussagen Dritter auf Folterungen basieren. Es darf keinen Unterschied machen, ob solche „bemakelten“ Informationen im Inland oder Ausland, durch ausländische oder inländische Amtsträger erlangt wurden. All dies gilt entsprechend auch für den Austausch zwischen Sicherheitsbehörden und die Verwertung zu präventiven Zwecken, um dem umfassenden abschreckenden Aspekt des absoluten Folterverbotes zur vollen Wirkung zu verhelfen. Jede gegenteilige Sicht wäre kontraproduktiv, da sie Polizei und Geheimdienste zur Anwendung von Folter und unangemessener Behandlung de facto ermutigen würde.

Gewisse Lücken weist die einschlägige Rechtsprechung hinsichtlich des geforderten Beweismaßstabs auf. Eine teleologische und systematische Auslegung der relevanten völkerrechtlichen Normen führt jedoch zum Schluss, dass die begründete Behauptung, Beweismittel seien durch Folter erlangt worden, zunächst substantiiert widerlegt werden muss, bevor diese Beweismittel zulässigerweise verwertet werden dürfen.

2.4.

Die Auffassung des House of Lords

Zuletzt noch ein rechtsvergleichendes Beispiel anhand einer Entscheidung des britischen House of Lords im Fall *A and Others* gegen *Secretary of State for the Home Department*.⁵⁵⁴ Denn genau diese Problematik der Beweislastverteilung hat bereits viele nationale Gerichtsbarkeiten beschäftigt. Die immer engere internationale Zusammenarbeit und der Informationsaustausch zwischen Geheimdiensten führen tendenziell zu Friktionen mit dem Folterverbot. Aus diesem Grunde kann die Leitentscheidung des britischen House of Lords hinsichtlich Beweismitteln, die im Ausland mutmaßlich durch Folter erlangt wurden, nicht unerwähnt bleiben.

Den rechtlichen Hintergrund dieses Falles bildet der *Anti-Terrorism, Crime and Security Act*, den das englische Parlament im Dezember 2001 unter dem Eindruck der Anschläge vom 11. September 2001 verabschiedet hatte.

⁵⁵⁵ Nach dessen (inzwischen geändertem) Abschnitt 4 konnten Personen, die nicht die britische Staatsbürgerschaft besaßen, im Wege der so genannten *Preventive Detention Order* auf bloßen Verdacht hin ohne Anklage und Gerichtsurteil für unbestimmte Zeit inhaftiert werden, wenn sie nach Einschätzung des britischen Innenministers im Verdacht standen, internationale Terroristen („suspected international terrorists“) zu sein und eine Gefahr für die innere Sicherheit darzustellen. Die Entscheidung des Innenministers konnte vor der „*Special Immigration Appeals Commission*“ (SIAC) angefochten werden. Dieses Gremium ist eine Art Widerspruchsstelle der Einwanderungsbehörde. Es tagt geheim und hat den Rechtsstatus eines Gerichts zweiter Instanz. Mehrere als terrorverdächtig eingestufte Personen gingen vor der SIAC mit der Begründung in Berufung, das Innenministerium habe sich rechtswidrig auf Beweise gestützt, die von ausländischen Staaten durch Folter gewonnen worden seien. Sowohl die SIAC selbst als auch der daraufhin angerufene *Court of Appeal* von England und Wales erklärten im August 2004 die Verwendung von Folterbeweisen, die ausschließlich von ausländischen Staatsorganen gewonnen werden, für das Verfahren vor der SIAC für zulässig. Im Anschluss an die Entscheidung des *Court of Appeal* stand das *House of Lords* nunmehr vor der zentralen Frage, ob die SIAC Beweise annehmen darf, die unter Beeinflussung durch Folter mutmaßlich gewonnen wurden, um weitere Beweismittel von Beamten eines ausländischen Staates zu erhalten, ohne sich der Beihilfe schuldig zu machen.⁵⁵⁶

Das *House of Lords* verneinte diese Frage und hob das Urteil des *Court of Appeal* in einer differenzierten Entscheidung auf. Als Leitprinzip zur Frage der Zulässigkeit von Folterbeweisen entschied es, dass solche niemals vor irgendeinem Gericht verwertet werden dürfen, „unabhängig davon, wo oder von wem sie autorisiert wurden“. ⁵⁵⁷ Den Grund für dieses umfassende Beweisverwertungsverbot sieht das *House of Lords* in Art. 15 CAT. Bei der Frage, wann ein Beweis im Sinne des Art. 15 CAT nachweislich („established“) durch Folter zustande gekommen ist und damit nicht verwertet werden darf, geht die Meinung der Lords allerdings auseinander. Die Mehrheit von vier Lords interpretierte Art. 15 CAT so, dass ein Beweis dann ausgeschlossen werden muss, wenn die überwiegende Wahrscheinlichkeit („on a balance of probabilities“) besteht, dass er durch Anwendung von Folter erlangt wurde. ⁵⁵⁸ Demgegenüber wird in abweichenden Voten darauf hingewiesen, dass ein Beweis dann ausgeschlossen werden müsse, wenn ein ernsthaftes Risiko („real risk“) bestehe, dass er unter Folter gewonnen sei. ⁵⁵⁹

Die Entscheidung klammert jedoch bei der Auslegung des Merkmals *established* (nachweislich) jegliche teleologische Erwägung aus. Das Folterverbot und das hierauf bezogene Beweisverbot werden ausgehöhlt, wenn eine überwiegende Wahrscheinlichkeit dafür

verlangt wird, dass gefoltert wurde. Auf diese Weise befindet sich der Beweispflichtige in einer unüberwindbaren Beweisnot. Die von der Mehrheit der Lords zur Abmilderung dieses unerträglichen Umstandes statuierte Ermittlungs- und Prüfungspflicht des Gerichts in solchen Fällen ist unzureichend. Denn aufgrund des internationalen Informationsaustausches und der Sicherheitsinteressen eines jeden übermittelnden Staates ist davon auszugehen, dass die Staaten, die gefoltert haben, bei der Aufklärung der Frage, ob Foltermethoden eingesetzt wurden, nicht kooperieren werden. ⁵⁶⁰ Daher wird das Votum von Lord Bingham dem Problem im Ergebnis eher gerecht, wenn es ein reales Risiko von Folter für das Verwertungsverbot ausreichen lässt. Dies bewirkt eine partielle Beweislastumkehr zugunsten der Angeklagten oder Inhaftierten bei erschwerter Beweislage. ⁵⁶¹

410 Siehe diesbezüglich die Pressemitteilung der American Civil Liberties Union vom 15. Juli 2009, „Government Abandons Reliance On Tortured Evidence in Habeas Cases of Guantánamo Detainees“. Im Falle des in Guantánamo inhaftierten Omar Khadr entschied das US-Militärtribunal in Guantánamo, die Geständnisse des damals 15-Jährigen zu verwerten, vgl. Die Tageszeitung vom 11. August 2010, „Einst ein Kindersoldat“.

411 Sala de lo Penal, STS 4527/2006, S. 6 ff (online zur Verfügung auf: <http://www.poderjudicial.es>): „La detención de cientos de personas, entre ellas el recurrente, sin cargos, sin garantías y por tanto sin control y sin límites, en la base de Guantánamo, custodiados por el ejército de los Estados Unidos, constituye una situación de imposible explicación y menos justificación desde la realidad jurídica y política en la que se encuentra enclavada. Bien pudiera decirse que Guantánamo es un verdadero „limbo“ en la Comunidad Jurídica que queda definida por una multitud de Tratados y Convenciones firmados por la Comunidad Internacional, constituyendo un acabado ejemplo de lo que alguna doctrina científica ha definido como „Derecho Penal del Enemigo“. Ese derecho penal del enemigo opuesto al derecho penal de los ciudadanos, quedaría reservado para aquéllos a los que se les consideraría responsables de atacar o poner en peligro las bases de la convivencia y del Estado de Derecho. Precisamente esos ataques los convertiría en extraños a la „polis“ a la comunidad de ciudadanos y como tal enemigos, es decir, excluido de la Comunidad y perseguidos si es preciso con la guerra. [...] el derecho penal del enemigo, vendría a ser, más propiamente la negación del derecho penal en la medida que trata de desposeer a sus posibles destinatarios de algo que les es propio e inderogable: su condición de ciudadanos de la „polis“. [...] debemos declarar que [...] toda diligencia o actuación practicada en ese escenario, debe ser declarada totalmente nula y como tal inexistente. [...] Por la misma razón debe ser declarada nula e inexistente la declaración en el Plenario de los dos miembros de la UCIE que interrogaron al recurrente „Englische Übersetzung: „the detention of hundreds of people in Guantánamo, among them the appellant, without charges, without guarantees, and, therefore, without control and without limits, guarded by the army of the United States, constitutes a situation that is impossible to explain, and even less possible to justify, from the perspective of the legal and political reality of this situation. One might as well say that Guantánamo is a real 'limbo' in the Legal Community defined by a multitude of treaties and conventions signed by the International Community. Guantánamo constitutes a broken example of what some scientific doctrine has defined as 'Criminal Law of the Enemy'. This criminal law of the enemy, opposed to the criminal law of the citizens, would stay reserved to those considered as responsible for attacking or jeopardising the fundamentals of the co-existence and of a state governed by the rule of law. Precisely these attacks would turn them into aliens to the 'polis', to the community of citizens, and as such, as enemies, thus excluded from the Community and persecuted precisely as if it was war. (...) Therefore, the criminal law of the enemy would be rather the negation of criminal law, insofar as it tries to deprive its potential target group of something that is inherent and not derogable: their condition as citizens of the 'polis'. [...] We shall declare as null and thus in-existent any diligence or action carried out in this scenario [of Guantánamo Bay]. [...] For the same reason, any declaration given by the members of the UCIE who interrogated the accused must be declared null and void.“ (inofficial translation, taken from the book: Oehmichen, Terrorism and Anti-Terror Legislation: The Terrorised Legislator?, Intersentia, 2009, S. 229 f.)

412 UN Human Rights Council, Report submitted by the Special Rapporteur on torture and other cruel, inhuman or degrading treatment or punishment, Juan E. Méndez, UN Doc. A/

HRC/16/52 vom 3. Februar 2011, Rn. 53 und 57.

413 Parlamentarisches Kontrollgremium, Bewertung des Parlamentarischen Kontrollgremiums (PKGr) zum Bericht der Bundesregierung zu Vorgängen im Zusammenhang mit dem Irakkrieg und der Bekämpfung des internationalen Terrorismus, 2006, S. 34 f.

414 Bundesregierung, Bericht der Bundesregierung zu Vorgängen im Zusammenhang mit dem Irakkrieg und der Bekämpfung des Internationalen Terrorismus, 2006.

415 Bundesregierung, Bericht der Bundesregierung zu Vorgängen im Zusammenhang mit dem Irakkrieg und der Bekämpfung des Internationalen Terrorismus, 2006, S. 81.

416 Siehe dazu International Commission of Jurists (Hrsg.), Assessing Damage, Urging Action, S. 67 ff. und S. 123 ff.

417 Vgl. oben III. Kapitel, 2.

418 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 247 und Protokoll-Nummer 69, S. 40.

419 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 255.

420 Siehe BT-Drs. 16/13400, S. 255.

421 Protokoll-Nummer 69, S. 36

422 Oehmichen, Terrorism and Anti-Terrorism Legislation: The terrorised legislator?, 2009, S. 268 m.w.N.; Bäcker, Terrorismusabwehr durch das Bundeskriminalamt, 2009, S. 63.

423 Zum Lebensweg Motassadeq siehe Die Tageszeitung online vom 5. März 2004, „Angeklagter mit zwei Gesichtern“.

424 Zum Verfahrensgang siehe Stern online vom 8. Januar 2007, „Chronik – Der Fall Motassadeq“; Focus online vom 8. Januar 2007, „Motassadeq-Prozess – Die Stationen des Verfahrens“.

425 OLG Hamburg vom 19. Februar 2003, 2 StE 4/02 – 5, 2 BJs 88/01.

426 BGHSt 49, 112.

427 OLG Hamburg vom 19. August 2005, 2 BJs 88/01, 2 StE 4/02 – 5, IV - 1/04.

428 BGH vom 16. November 2006, 3 StR 139/06; Die einzelnen Fälle entsprechen der Anzahl der getöteten Passagiere und Besatzungsmitglieder der vier am 11. September 2001 in den USA zum Absturz gebrachten Flugzeuge, da Motassadeq nach Ansicht des BGH nur hinsichtlich dieser Personen ein Tötungsvorsatz nachgewiesen werden konnte.

429 Siehe dazu den gesonderten Beschluss des OLG Hamburg, abgedruckt in: NJW 2005, S. 2326 ff. Bei den zwei weiteren Zeugen handelt es sich um Khalid Sheikh Mohammed und Mohamad Ould Slahis.

430 OLG Hamburg NJW 2005, S. 2328.

431 OLG Hamburg NJW 2005, S. 2330.

432 OLG Hamburg NJW 2005, S. 2330.

433 OLG Hamburg NJW 2005, S. 2330.

434 OLG Hamburg vom 19. August 2005, 2 BJs 88/01, 2 StE 4/02 – 5, IV - 1/04, S. 316.

435 OLG Hamburg vom 19. August 2005, 2 BJs 88/01, 2 StE 4/02 – 5, IV - 1/04, S. 319.

436 Siehe dazu Die Zeit online vom 22. April 2009, „Terrorprozess mit schwieriger Beweisführung“; vom 08. April 2009, „Vom verbotenen Baum“.

437 Siehe dazu Die Zeit online vom 29. April 2009, Sauerland-Gruppe war aus Pakistan gesteuert.

438 Siehe Spiegel online vom 06. September 2008, „Geheimdienste unterwanderten früh die Sauerland-Gruppe“.

439 Dazu und zum Folgenden: Monitor vom 23. April 2009, „Prozess gegen mutmaßliche Sauerland-Gruppe - Foltern erlaubt?“.

440 Siehe zu dem Fall die Ausführungen oben, VIII. Kapitel.

441 Länderbericht Usbekistan, Stand September 2010, verfügbar unter: www.auswaertiges-amt.de/DE/Aussenpolitik/Laender/Laenderinfos/Usbekistan/Innenpolitik_node.html

442 Pressemitteilung von Amnesty International vom 10. Mai 2007, „Menschenrechtslage in Usbekistan weiter schlecht – EU muss handeln“.

443 Zitiert nach Mayer, Weltwoche 13/2005.

444 Die Zeit online vom 8. April 2009, „Vom verbotenen Baum“; Marcus Bensmann, Die Tageszeitung vom 19./20. Dezember 2009, „Beskapas verlорer Sohn“.

445 Bericht von Human Rights Watch, „Ohne nachzufragen“, Juni 2010, S. 47.

446 Pressemitteilung des OLG Düsseldorf vom 4. März 2010, Nr. 9/2010, www.olg-duesseldorf.nrw.de/presse/05presse2010/2010-03-04_pm_sauerland_urteil/index.php.

447 Siehe Meyer-Goßner, Strafprozessordnung, § 161 Rn. 1.

448 Kühne, StPO, § 136a Rn 890.

449 BVerfG vom 14. Dezember 2004, 2 BvR 1249/04, Ziff. 7 (Fall Gäfgen).

450 United Nations Convention Against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment; dieses Übereinkommen wurde von Deutschland am 01.10.1990 ratifiziert, siehe BGBl. 1990 II S. 246.

451 BVerfG NJW 1984, S. 428; siehe auch BGHSt 17, 14, 19; 34, 365, 369; 44, 129, 134.

452 Vgl. Löwe/Rosenberg-Gleß, StPO-Großkommentar, Bd. IV, 2007, § 136a Rn. 3.

453 Hetzer, Rechtspolitisches Forum 2006, S. 4 ff.

454 Vgl. UN Committee Against Torture, CAT, CAT/C/37/2 (2006).

455 Vgl. UN Committee Against Torture, CAT, CAT/C/37/2 (2006).

456 OLG Hamburg NJW 2005, S. 2326 (2. Leitsatz).

457 OLG Hamburg NJW 2005, S. 2326, S. 2327 (3. Leitsatz).

458 Löwe/Rosenberg-Gleß, StPO-Großkommentar, Bd. 4, § 136a, Rn. 72 mit weitergehender Begründung.

459 Dazu und zum Folgenden OLG Hamburg NJW 2005.

460 El-Megreisi v. Libyan Arab Jamahiriya, Communication No. 440/1990, U.N. Doc. CCPR/C/50/D/440/1990 (1994).

461 Siehe Stellungnahme Nr. 363/2005 der Venedig-Kommission vom 17. März 2006, Ziff. 121.

462 Ausführlich Satterthwaite, The U.S. Program of extraordinary rendition and secret detention: past and future, in: ECCHR (Hrsg.), CIA-„Extraordinary Rendition“ Flights, Torture and Accountability, S. 39 ff.

463 OLG Hamburg NJW 2005, S. 2326, 2327.

464 Heinz, Das neue internationale Übereinkommen zum Schutz aller Personen vor dem Verschwindenlassen, DIMR-Essay Nr. 8, 2008, S. 4.

465 Unter der Perspektive des US-Programms der „Extraordinary-Rendition“-Flüge und CIA-Geheimgefängnissen siehe ausführlich Kaleck, Justice and Accountability in Europe – Discussing Strategies, in: ECCHR (Hrsg.), CIA-„Extraordinary Rendition“ Flights, Torture and Accountability, S. 17 f.; siehe auch Steiger, Die CIA, die Menschenrechte und der Fall Khaled el-Masri, 2007, S. 116 ff.

466 International Convention for the Protection of All Persons from Enforced Disappearance, in Kraft seit 23. Dezember 2010; Deutschland hat diese Konvention im September 2009 ratifiziert.

467 Völkerstrafgesetzbuch vom 26. Juni 2002, BGBl. I, S. 2254.

468 So auch Ambos, The Transnational Use of Torture Evidence, Isr. L. Rev. Vol. 42(2), 2009, S. 362 (388), m.w.N.

469 Weßlau, Die Nutzung der Früchte von Folter im Strafprozess?, in: Amnesty International/RAV (Hrsg.), Das Folterverbot und der „Kampf gegen Terror“ – Rechtlos im Rechtsstaat?, S. 73 m.w.N.

470 So Griesbaum, Referat Abteilung Strafrecht, in: Verhandlungen des 67. DJT, Bd. II/1, L 23 ff., insbes. L 28 ff.

471 Diese erst vor gut zwei Jahren eingeführte Norm kodifiziert das Ausmaß, in dem Berufsheimnisträger, die ein Zeugnisver-

weigerungsrecht nach §§ 53, 53a StPO haben, von staatlichen Überwachungsmaßnahmen geschützt sind: § 160a StPO statuiert ein absolutes Erhebungs- und Verwertungsverbot nur, soweit Geistliche, Strafverteidiger und Abgeordnete von Ermittlungsmaßnahmen betroffen wären (§ 160a Abs. 1 StPO). Die Zulässigkeit von Ermittlungsmaßnahmen gegenüber Ärzten, Rechtsanwälten, Journalisten und anderen Berufsheimlichkeits-trägern und die Verwertung hierbei erlangter Erkenntnisse ist demgegenüber aber einer Verhältnismäßigkeitsprüfung zugänglich, die im jeweiligen Einzelfall zu dem Ergebnis führen kann, dass kein Beweisverwertungsverbot besteht (§ 160a Abs. 2 StPO).

472 Bielefeldt, Menschenwürde und Folterverbot, DIMR-Essay Nr. 6, Berlin 2007, S. 17.

473 Siehe El-Haski v. Belgium - Intervention Submission by the European Center for Constitutional and Human Rights and the Redress Trust, S. 1 f.

474 Im Ergebnis ebenso Seebode, Strafrechtliche Bemerkungen zum Folterverbot, in: Goerlich (Hrsg.), Staatliche Folter, 2007, S. 60.

475 Siehe IX. Kapitel, I.1.

476 Bundesregierung, Bericht der Bundesregierung zu Vorgängen im Zusammenhang mit dem Irakkrieg und der Bekämpfung des Internationalen Terrorismus, S. 74.

477 Auswärtiges Amt, 8. Bericht der Bundesregierung über ihre Menschenrechtspolitik in den auswärtigen Beziehungen und in anderen Politikbereichen, S. 45.

478 Dazu und zum Folgenden BGH vom 15. Mai 2008, StB 4/08 und 5/08.

479 Siehe Jahn/Dallmeyer, Zum heutigen Stand der beweisrechtlichen Berücksichtigung hypothetischer Ermittlungsverläufe im deutschen Strafverfahrensrecht, NSStZ 2005, 297, S. 303 f.; Schroeder, Anm. zum BGH Beschluss vom 30.04.1990-35StB 8/90 - Zur strafprozessualen Verwertbarkeit von Telefongesprächszeichnungen, die unter Verletzung völkerrechtlicher Grundsätze erlangt worden sind, JZ 1990, S. 1034, 1035; Dencker, Über Heimlichkeit, Offenheit und Täuschung bei der Beweisgewinnung im Strafverfahren, StV 1994, S. 667, 670; Jahn, Strafprozessrecht. Verbotene Vernehmungsmethoden und Geltung des Zweifelssatzes, JuS 2008, S. 836, 837; Weßlau, in: SK-StPO 2008, § 152 Rn. 18.

480 BGH, Beschl. vom 15. Mai 2008, StB 4/08 und 5/08.

481 Aleem Nasir wurde vom OLG Koblenz mit Urteil vom 13.07.2009, 2 StE 6/08 - 8. verurteilt, wobei einzelne Beweismittel im Hinblick auf Art. 15 CAT im Hauptverfahren nicht zugelassen wurden. Jedoch wurden die bei der Hausdurchsuchung aufgefundenen Beweismittel verwertet (vgl. auch den Bericht von Human Rights Watch, "Ohne nachzufragen", Juni 2010, S. 46). Nasir legte Revision gegen dieses Urteil ein. Die Frage nach der Verwertbarkeit der pakistischen Ermittlungsberichte und deren Bedeutung für die Aufklärung des Sachverhalts soll nun vom BGH geklärt werden.

482 Siehe dazu Weßlau, Die Nutzung der Früchte von Folter im Strafprozess?, in: Amnesty International/RAV (Hrsg.), Das Folterverbot und der „Kampf gegen Terror“ - Rechtlos im Rechtsstaat?, S. 75 ff.; Ambos, The Transnational Use of Torture Evidence, Isr. L. Rev. Vol. 42(2), 2009, S. 362 (393 ff.).

483 Ein Freibeweisverfahren bedeutet, dass nicht nach den Strengbeweisregeln vorgegangen wird, wonach zur Beweisführung nur Zeugen, Sachverständige, Augenschein, Urkunden und die Einlassung bzw. das Geständnis des Beschuldigten als Beweismittel, sondern jegliche geeignete Beweismittel zugelassen werden.

484 BGHSt 16, 164, 167; OLG Hamburg NJW 2005, 2326 m.w.N.

485 Siehe Beschluss des 67. DJT S. 13.

486 Siehe OLG Hamburg NJW 2005, S. 2326, 2328.

487 BGHSt 16, 164, 166 f.; 31, 395, 399 f.; 38, 291, 293; 44, 129, 138; OLG Ham

StV 1999, S. 360, 361; Zusammenstellung der Begründung bei Weßlau, Die Nutzung der Früchte von Folter im Strafprozess?, in: Amnesty International/RAV (Hrsg.), Das Folterverbot und der „Kampf gegen Terror“ - Rechtlos im Rechtsstaat?, S. 76.

488 OLG Hamburg NJW 2005, S. 2326.

489 Siehe Jahn, Gutachten C zum 67. DJT, 2008, S. 106.

490 Lat. = es ist nicht klar, d.h. der Beweis kann nicht hinreichend erbracht werden.

491 So ausdrücklich BGHSt 16, 164, 167.

492 Vgl. Jahn, Gutachten C zum 67. DJT, 2008, S. 109.

493 Vgl. Ambos, The Transnational Use of Torture Evidence, Isr. L. Rev. Vol. 42(2), 2009, S. 362 (394); Erfreulich ist zumindest in diesem Zusammenhang die Entscheidung des Londoner High Court in dem Fall Ahmed Mohamed Binyam. Binyam forderte die Veröffentlichung von Geheimakten, welche seine Folterung unter der Mitwirkung des britischen Geheimdienstes MI5 belegen sollen. Das Gericht erklärte, dass diese Dokumente vom allgemeinen Interessen seien, siehe www.zeit.de/politik/ausland/2010-02/guantanamo-mohamed-folger. Am 26. Februar 2010 entschied das Gericht, dass auch die letzten entsprechenden Stellen aus den Geheimakten zu veröffentlichen sind, siehe <http://jurist.law.pitt.edu/gazette/2010/02/binyam-mohamed-judgment-omitted-text-uk.php> und www.fco.gov.uk/en/news/latest-news/?view=News&id=21735373.

494 BGBl. 1985 II, 927.

495 Vgl. auch Ambos, The Transnational Use of Torture Evidence, Isr. L. Rev. Vol. 42(2), 2009, S. 362 (379).

496 I.d.S. Roxin, StPO, 25. Aufl., Rn. 40 m.w.N.

497 UN General Assembly, Note by the Secretary-General transmitting the interim report of the Special Rapporteur on the question of torture and other cruel, inhuman or degrading treatment or punishment, UN Doc. No. A/61/259, 14. August 2006, S. 17.

498 Ebd.

499 Zu den Aufklärungsbemühungen s. OLG Hamburg NJW 2005, S. 2328.

500 Zu diesem Ausgleichserfordernis siehe Nowak/McArthur, The UN Convention Against Torture, 2008, 532 f.

501 Ebenso mit ausführlicher Begründung Beulke, StPO, Rn. 143.

502 Jahn, Gutachten C zum 67. DJT, 2008, S. 109; Beulke, Beweiserhebungs- und Beweisverwertungsverbote im Spannungsfeld, Jura 2008, S. 665; Eisenberg, BeweisR in der StPO, 6. Aufl. 2008, Rn. 708; Löwe/Rosenberg-Gleß, StPO-Großkommentar, Bd. IV, § 136a Rn. 72 und 78.

503 Ambos, Die transnationale Verwertung von Folterbeweisen, StV 2009, S. 161.

504 Ambos, Die transnationale Verwertung von Folterbeweisen, StV 2009, S. 160.

505 Bericht des Menschenrechtskommissars Thomas Hammarberg über seinen Besuch in Deutschland vom 11. Juli 2007, Ziff. 174.

506 Dazu Kaleck, Das Folterverbot und der Umgang mit vergifteten Informationen, Grundrechte-Report 2009, S. 27 (30).

507 OLG Hamburg NJW 2005, S. 2329.

508 Siehe auch Bericht von Human Rights Watch "Ohne nachzufragen", Juni 2010, S. 48 f.

509 Fünfter Staatenbericht der Bundesrepublik Deutschland über Maßnahmen zur Durchführung des Übereinkommens vom 10. Dezember 1984 gegen Folter und andere grausame, unmenschliche oder erniedrigende Behandlung oder Strafe (CAT), 2009, S. 17.

510 Vgl. den Bericht von Human Rights Watch "Ohne nachzufragen", Juni 2010, S. 4, 13 und 67.

511 Zeuge Hanning, zitiert nach BT-Drs. 16/13400, S. 58; siehe auch Prot. Nr. 37, S. 61.

512 Bundesregierung, Bericht der Bundesregierung zu Vorgängen im Zusammenhang

mit dem Irakkrieg und der Bekämpfung des Internationalen Terrorismus, S. 81.

513 Bundesregierung, Bericht der Bundesregierung zu Vorgängen im Zusammenhang mit dem Irakkrieg und der Bekämpfung des Internationalen Terrorismus, S. 80.

514 Siehe hib-Meldung vom 18. Januar 2006, „Zur Gefahrenabwehr auch unter Folter erlangte Aussagen verwenden“.

515 Siehe Die Zeit vom 26. Januar 2006, „Schimanski-Methoden gibt's nur im Fernsehen!“.

516 Siehe Spiegel online vom 1. Januar 2006, „Schäuble beharrt auf Nutzung von Folter-Geständnissen“.

517 Fünfter Staatenbericht der Bundesrepublik Deutschland über Maßnahmen zur Durchführung des Übereinkommens vom 10. Dezember 1984 gegen Folter und andere grausame, unmenschliche oder erniedrigende Behandlung oder Strafe (CAT), S. 17; siehe auch Antwort der Bundesregierung auf die Kleine Anfrage der Linksfraktion, BT. Drs. 17/2997 vom 21. September 2010, S. 2.

518 Instrukтив: Bruha/Steiger, Das Folterverbot im Völkerrecht, Beiträge zur Friedensethik Bd. 39, 2006.

519 Inter-American Convention to Prevent and Punish Torture.

520 African Commission on Human and Peoples' Rights, Resolution on Guidelines and Measures for the Prohibition and Prevention of Torture, Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment in Africa - "Robben Island Guidelines", angenommen in der 32. Sitzung im Oktober 2002.

521 Ausführlich Ambos, Die transnationale Verwertung von Folterbeweisen, StV 2009, S. 152 ff.

522 Human Rights Committee, General Comment Nr. 7, Abs. 1-2.

523 Siehe CAT, Conclusions and recommendations: United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland, 10 Dec. 2004, UN Doc. CAT/CR/33/3, Abs. 5; CAT, Conclusions and recommendations: Russian Federation, 6 Feb. 2007, UN Doc. CAT/CR/US/CO/4, Abs. 21; CAT, Concluding observations: Mexico, 26 June 1993, UN Doc. A/48/44, Abs. 208-229; CAT, Conclusions and recommendations: Iceland, 27 May 2003, UN Doc. CAT/CR/30/3, Abs. 7; und CAT, Concluding observations: Finland, 9 July 1996, UN Doc. A/51/44, Abs. 120-137.

524 Vgl. Bruha/Tams, Folter und Völkerrecht, APuZ 2006, S. 21.

525 Nowak/McArthur, The United Nations Convention Against Torture: A Commentary, 2008, S. 504.

526 S. Burgers/Danielius, The UN Convention Against Torture, 1988, S. 148.

527 Nowak/McArthur, The United Nations Convention Against Torture: A Commentary, 2008, S. 535.

528 Ebd.

529 CAT, General Comment no. 2 on Implementation of article 2 by States parties, U.N. Doc. CAT/C/GC/2 (24 Jan. 2008), Nr. 6.

530 Ambos, Die transnationale Verwertung von Folterbeweisen, StV 2009, S. 155.

531 Bruha/ Tams, Folter und Völkerrecht, APuZ 2006, S. 21.

532 Nowak/McArthur, The United Nations Convention Against Torture: A Commentary, 2008, S. 532, 533.

533 Ebd.

534 Thienel, Foreign Acts of Torture and the Admissibility of Evidence, JICJ 2006, S. 406.

535 Forum Menschenrechte, Folterverbot und Grenzen der Informationsgewinnung deutscher Nachrichtendienste, 2006, S. 3.

536 Ebd., S. 3; siehe auch BVerfG NJW 1995, 3303, 3304: „die Menschenwürde als Wurzel aller Grundrechte ist mit keinem Einzelgrundrecht abwägungsfähig.“

537 Kaleck, Folterverbot und Realität, in: Amnesty International/RAV (Hrsg.), Das Folterverbot und der „Kampf gegen Terror“ - Rechtlos im Rechtsstaat?, 2006, S. 6.

- 538 Vgl. oben IX. Kapitel, 1.1.
- 539 Halimi-Nedzibi v. Austria, Communication No. 8/1991, U.N. Doc. A/49/44 at 40 (1993), abrufbar unter www1.umn.edu/humanrts/cat/decisions/catD-Austria94.htm.
- 540 Das non-refoulement-Gebot beschreibt ein Prinzip des Völkerrechts, wonach Flüchtlinge nicht an Orte zurückgeführt werden dürfen, an denen ihr Leben oder ihre Freiheit gefährdet ist.
- 541 Vgl. Art. 3 Abs. 2 CAT
- 542 Forum Menschenrechte, Folterverbot und Grenzen der Informationsgewinnung deutscher Nachrichtendienste, Positions- und Forderungspapier vom 26.6.2006, Kapitel 2, 2.
- 543 Allan v. the United Kingdom, EGMR vom 5. November 2002, Nr. 48539/99, Abs. 42.
- 544 Ebd.
- 545 Näheres zu diesem Fall unter www.ecchr.eu.
- 546 Jalloh v. Germany, EGMR vom 11. Juli 2006, Nr. 54810/00, Abs. 105.
- 547 Harutyunyan v. Armenia, EGMR vom 28. Juni 2007, Nr. 36549/03, Abs. 63.
- 548 Ebd.
- 549 Gäfgen v. Germany, EGMR vom 30. Juni 2008, Nr. 22978/05, Abs. 106. Im Ergebnis hat die 5. Kammer des EGMR eine Verletzung des Art. 6 Abs. 1 EMRK verneint, weil sich die Verurteilung Gäfgens auf ein zweites, nach sog. qualifizierter Belehrung abgelegtes Geständnis stützte. Gegen diese Entscheidung rief Gäfgens Anwalt die mit 17 Richtern besetzte Große Strafkammer des EGMR an. Mit Urteil vom 01. Juni 2010 bestätigte die Große Strafkammer diese Auffassung und verneinte ebenfalls einen Verstoß gegen Art. 6 Abs. 1 EMRK, <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?action=html&documentId=868979&portal=hbkm&source=externalbydocnumber&table=F69A27FD8FB86142BF01C1166DEA398649>.
- 550 Siehe auch Ambos, Die transnationale Verwertung von Folterbeweisen, StV 2009, S. 157 m.w.N.
- 551 Jalloh v. Germany, EGMR vom 11. Juli 2006, Nr. 54810/00, Abs. 99.
- 552 Harutyunyan v. Armenia, EGMR vom 28. Juni 2007, Nr. 36549/03, Abs. 66.
- 553 Ambos, Die transnationale Verwertung von Folterbeweisen, StV 2009, S. 157.
- 554 A and Others v Secretary of State for the Home Department, No. 2, 2005, 2 A.C. 68.
- 555 Vgl. auch Du Bois-Pedain, Das kleine Einmaleins des Rechtsstaats und die Fallstricke der Terrorbekämpfung in England, HRRS 2006, 6/2006, S. 209 ff.
- 556 A and Others v Secretary of State for the Home Department, No. 2, 2005, 2 A.C. 68. Abs. 1: "May the Special Immigration Appeals Commission, a superior court of record established by statute, when hearing an appeal under section 25 of the Anti-terrorism, Crime and Security Act 2001 by a person certified and detained under sections 21 and 23 of the Act, receive evidence which has or may have been procured by torture inflicted, in order to obtain evidence, by officials of a foreign state without the complicity of the British authorities?"
- 557 A and Others v Secretary of State for the Home Department, No. 2, 2005, 2 A.C. 68, Abs. 51 (Votum von Lord Bingham).
- 558 A and Others v Secretary of State for the Home Department, No. 2, 2005, 2 A.C. 68, Abs. 121 (Votum von Lord Hope). siehe auch Lord Carswell in Abs. 158 und Lord Brown in Abs. 172.
- 559 A and Others v Secretary of State for the Home Department, No. 2, 2005, 2 A.C. 68, Abs. 56 (Lord Bingham).
- 560 Das Urteil im Fall Binyam zur Veröffentlichung von geheimen Dokumenten ist derzeit noch eine Ausnahme.
- 561 Vgl. auch Du Bois-Pedain, Das kleine Einmaleins des Rechtsstaats und die Fallstricke der Terrorbekämpfung in England, in: HRRS 2006, 6/2006, S. 209.

ANTIFOLTERKONVENTION

ART. 10

1.

Jeder Vertragsstaat trägt dafür Sorge, dass die Erteilung von Unterricht und die Aufklärung über das Verbot der Folter als vollgültiger Bestandteil in die Ausbildung des mit dem Gesetzesvollzug betra

betra

Pers.

Pers.

mung

die d

derer

Jede

Anwe

nen a

4

4.5 Zu dem Beschuldigten A. M.

- Was ist Murat Kurnaz zu A. M. bekannt ?
- Wie hat er ihn kennen gelernt etc.?
- Stimmen die Anschuldigungen der Mutter von Murat Kurnaz, dass A. M. ihn dazu angestiftet hat, nach Pakistan zu fliegen, um die Taliban zu unterstützen?
- Welche Funktion hat A. M. in der Abu-Bakr-Moschee in Bremen, Breitenweg?
- Ist A. M. Mitglied einer anderen Organisation und übt er dort eine bestimmte Funktion aus?
- Kennt Murat Kurnaz Personen aus dem Umfeld des A. M. Haben diese etwas mit der Reise zu tun?
- Sind Kontakte des A. M. in andere Städte oder zu anderen Moscheen bekannt?
- Stehen die Autogeschäfte des A. M. in irgendeiner Verbindung zur Reise des Murat Kurnaz oder zur Tätigkeit in einer Organisation?

4.6 Zu S. A. und

- Was weiß Murat Kurnaz über seine Mitbeschuldigten?
- Welche Rolle üben sie in Zusammenhang mit der Reise aus?
- Ist bekannt, wo sich B. A. zur Zeit aufhält? (Nach vorliegenden Erkenntnissen hält er sich seit ca. Dezember 2001 in Mauretanien auf, der Grund ist hier nicht bekannt.)

4.7 Zur Abu Bakr Moschee

- Wer ist dort bekannt ? Wer bestimmt die religiöse und politische Ausrichtung in der Moschee?
- Wie ist die Haltung der Moscheemitglieder zu den Terroranschlägen in den USA, zur Position der Bundesrepublik Deutschland etc.?
- Wer wusste dort etwas über die Reise nach Pakistan / Afghanistan?
- Wurden die Reisen von dort in irgendeiner Form unterstützt?
- Gehört die Moschee zu der von Kurnaz genannten Jamayat Al-Tabliq? (Handelt es sich dabei um die Jamaat Tablighi? Zur Abu Bakr Moschee und dem Umfeld liegen hier weitere umfangreiche Erkenntnisse vor)

4.8 Zu sonstigen Personen und Organisationen

- Sind Kurnaz extremistische Organisationen, insbesondere in Bremen, bekannt und hatte er Kontakt zu diesen?
- Welches Ziel verfolgt die von ihm genannte Jamayat Al-Tabliq? Wie ist diese Organisation strukturiert? Welche Personen/Führungsebenen sind ihm bekannt? Wie wird die Organisation finanziert?
- Gehören die anderen Beschuldigten dieser oder einer anderen Organisation an? Wenn ja mit welcher Funktion?
- Hat Kurnaz Kenntnis von kriminellen Handlungen oder Planungen einer Organisation oder bestimmten Personen?

Mit freundlichen Grüßen
i.A.

[Redacted]

[Redacted], KHK

X. ZUSAMMENFASSUNG

X.

Zusammenfassung

Dieser Bericht analysiert die drei vom 1. Untersuchungsausschuss der 16. Wahlperiode („BND-Untersuchungsausschuss“) behandelten exemplarischen deutschen Fälle: Der Fall des in Guantánamo inhaftierten Murat Kurnaz, die Folterung und bis heute fortdauernde Inhaftierung Mohammed Zammars in Syrien sowie die Verschleppung und Folterung Khaled El Masris. Deutsche Sicherheitsbehörden waren in allen drei Fällen in unterschiedlicher Weise involviert. Während ihrer Inhaftierung wurden die drei Betroffenen gefoltert und unmenschlich behandelt. Die deutschen Sicherheitsbehörden tauschten Informationen mit anderen Geheimdiensten aus, verhörten die Gefangenen und verwerteten die gewonnenen Informationen in Deutschland.

Murat Kurnaz wurde im Dezember 2001 in Pakistan gefangen genommen und später nach Guantánamo gebracht. Dort war er Folter und grausamen Behandlungen ausgesetzt, mindestens ein Verhör wurde auch durch deutsche Sicherheitsbeamten vorgenommen. Kurnaz konnte erst im Jahr 2006 wieder nach Deutschland zurückkehren, ohne dass je gegen ihn gerichtsfeste Terrorismusvorwürfe erhoben worden sind.

Mohammed Zammar ist bis heute in Syrien inhaftiert. Er wurde aufgrund von Informationsübermittlungen auch deutscher Behörden im Oktober 2001 in Marokko verhaftet und nach Syrien überstellt. Dort wurde er gefoltert und verurteilt. Deutsche Behörden verhörten ihn im syrischen Gefängnis.

Khaled El Masri wurde im Dezember 2003 an der albanisch-mazedonischen Grenze verschleppt und fand sich später in einem afghanischen Geheimgefängnis wieder. Dort erlitt er schwere Folterungen. Deutsche Behörden tauschten auch über ihn Informationen mit den USA aus.

Der im April 2006 eingesetzte BND-Untersuchungsausschuss lud eine Vielzahl von Zeugen und sichtete zahlreiche Dokumente. Entscheidende Unterlagen wurden dem Ausschuss jedoch in verfassungswidriger Art und Weise vorenthalten, wie das Bundesverfassungsgericht im Nachhinein festgestellt hat. Die Ermittlungen des Ausschusses blieben insgesamt an der Oberfläche, viele entscheidende Fragen wurden nicht gestellt. Dennoch wurden im Ergebnis mehrfache Verletzungen internationaler Verträge und Abkommen, insbesondere des absoluten Folterverbotes, deutlich. Doch anstatt die notwendigen Konsequenzen daraus zu ziehen und die Verantwortlichen zu verfolgen, wurden von deutschen Strafverfolgungsbehörden keine Ermittlungen gegen mögliche deutsche Mitbeteiligte an den Straftaten durchgeführt. Die Leidtragenden in diesen Fällen waren insbesondere die Gefolterten, die bis zum heutigen Tage auf eine angemessene Entschädigung warten und auch eine Entschuldigung für das Verhalten deutscher Beamte vermissen.

Ein Blick auf das unkonventionelle Mittel des kanadischen Untersuchungsausschusses im Fall Maher Arar zeigt, dass es auch anders geht. Arar wurde wie auch Zammar nach Syrien verschleppt. Den kanadischen Behörden gelang es jedoch nach knapp einem Jahr, dass Arar freigelassen wurde. Der kanadische Untersuchungs-

ausschuss klärte nicht nur das Fehlverhalten kanadischer Behörden auf, das zur Verschleppung und damit letztlich auch zur Folterung Arars führte, sondern entschädigte ihn zudem entsprechend.

In den weiteren Abschnitten dieses Berichtes wird erörtert, wo die rechtlichen Grenzen gezogen werden müssen, wenn deutsche Behörden Informationen zur Gefahrenabwehr oder Strafverfolgung an andere Länder übermitteln. Ebenso wird untersucht, inwieweit es deutschen Beamten gesetzlich verboten ist, Vernehmungen in ausländischen Gefängnissen durchzuführen, die für Folterungen bekannten sind. Schließlich spielt das in den letzten Monaten und Jahren immer wiederkehrende Problem eine Rolle, wie mit Informationen umgegangen werden soll, die mutmaßlich unter Folter zustande gekommen sind und die für deutsche Gerichtsverfahren relevant sein könnten.

Die Untersuchung kommt zu dem Schluss, dass deutsche Behörden und Gerichte gegen das absolute Folterverbot – und somit gegen nationales und internationales Recht – verstießen. Die Informationsübermittlung trug zur Verhaftung, Misshandlung und Verurteilung deutscher Staatsbürger im Ausland bei, auch wenn dies aufgrund weitergehender Ermittlungen im Detail schwer festgestellt werden konnte. Befragungen von in notorischen Foltergefängnissen Inhaftierten und der Informationsaustausch mit dortigen Behörden signalisieren zudem ein grundsätzliches Einverständnis mit deren Befragungspraxis. Auch durch solche Verhaltensweisen wird das absolute Folterverbot aufgeweicht. Schließlich bedeutet die Verwertung von unter Folter erworbener Informationen eine weitere Verletzung des Verbotes der Folter. Den Betroffenen und der interessierten Öffentlichkeit wird der Nachweis solcher Praktiken erschwert wenn erst konkret bewiesen werden muss, dass die Information unter unrechtmäßigen Umständen erlangt wurde, um sie vor Gericht nicht verwerten zu dürfen.

Wenn deutsche Sicherheitsbehörden das absolute Folterverbot ernst nehmen würden, dürften Informationen bei Vorliegen eines entsprechenden Verdachts gar nicht oder jedenfalls restriktiver übermittelt werden. Von Befragungen in „der Folter verdächtigen“ Ländern und Einrichtungen müsste konsequent Abstand genommen werden. Diesbezüglich muss ein Umdenken innerhalb der Behörden stattfinden. Schließlich ist auch die Beihilfe zu Folter strafbar, was Ermittlungspflichten der deutschen Strafverfolgungsbehörden gegen Beamte auslöst, die durch ihr Verhalten Folterungen und grausame, erniedrigende und unmenschliche Behandlung unterstützen.

IMPRESSUM

Folter und die Verwertung von Informationen bei der Terrorismusbekämpfung
Die Fälle KURNAZ, ZAMMAR und EL MASRI vor dem BND-Untersuchungsausschuss
Mit einem Vorwort des ehemaligen UN-Sonderberichterstatters über Folter,
PROF. MANFRED NOWAK

ISBN 978-3-00-035095-5

HERAUSGEBER:

European Center for Constitutional and Human Rights e.V. (ECCHR)
Zossener Straße 55-58, Aufgang D
D-10961 Berlin

Das ECCHR dankt

DR. CHRISTIAN BOCHMANN

EVA BOHLE

SÖNKE HILBRANS

DR. KIRSTEN JANSEN

DUSTIN MILLER

DR. ANNA OEHMICHEN

DR. GEORGIOS SOTIRIADIS

DR. DOMINIK STEIGER

CHRISTINA TAHAMTAN

SOPHIA UTERSTÄDT

für ihre Mitarbeit und Unterstützung.

QUELENNACHWEIS:

Die abgedruckten Dokumente auf S. 20, S. 28, S. 54, S. 62, S. 80 und S. 106
sind dem öffentlich zugänglichen Dokumententeil der Drucksache 16/13400 (Bericht des
1. Untersuchungsausschusses nach Artikel 44 des Grundgesetzes) entnommen. Die abgedruckten
Dokumente auf S. 8 und auf S. 44 sind veröffentlicht auf <http://wikileaks.ch/gitmo/prisoner/61.html>

Art Direction: Mario Lombardo, BUREAU Mario Lombardo

Design: Timm Häneke, BUREAU Mario Lombardo

www.mariolombardo.com

Druck: Druckerei Voegel

MIT FREUNDLICHER UNTERSTÜTZUNG DER:

