Von der Revisions- zur Tatsacheninstanz

Erwiderung auf Kyrill-Alexander Schwarz zu weiteren erstinstanzlichen Zuständigkeiten des Bundesverwaltungsgerichts im Nachrichtendienstrecht

Ingo Kraft

02.09.2026 doi: 10.59704/47de15ee7ba843fd

Der vom Bundeskabinett am 12. August 2026 beschlossene Entwurf eines Gesetzes zur Reform des Nachrichtendienstrechts sieht neue erstinstanzliche Zuständigkeiten für das Bundesverwaltungsgericht vor. Neben der in ihrer Ausgestaltung hochgradig zweifelhaften Zuweisung der Vorabkontrolle in § 34 Abs. 4 und 5 BVerfSchG-E und der Beurteilung von Eigensicherungsmaßnahmen (§ 40 Abs. 7 Satz 2 BVerfSchG-E) sollen in Zukunft auch Klagen gegen eine Einstufung von Personenzusammenschlüssen wegen verfassungsfeindlicher Bestrebungen als Verdachtsfall oder gesichert verfassungsfeindlich sowie die Information der Öffentlichkeit über eine derartige Einstufung erstinstanzlich vom Bundesverwaltungsgericht entschieden werden.

Kyrill-Alexander Schwarz hat in seinem Beitrag „Zwischen effektivem Rechtsschutz und Verfahrenseffizienz – Das Bundesverwaltungsgericht und die Nachrichtendienste“ im Verfassungsblog am 26. August 2026 diese angedachte Zuständigkeitsverschiebung grundsätzlich begrüßt – jedenfalls aus verfassungsrechtlicher Perspektive. Diese Würdigung kann aus der Sicht der Praxis, d.h. der eines mit solchen Fällen befassten Bundesrichters, nicht unwidersprochen bleiben.

Verfassungsrechtliche Vorgaben

Schwarz gibt die vom Bundesverfassungsgericht und Bundesverwaltungsgericht aus Art. 95 GG entwickelten materiellen Vorgaben zutreffend wieder. Danach ist ein Oberster Gerichtshof des Bundes von seiner Funktion her nicht prinzipiell ausschließlich auf Revisionsverfahren im Rechtsmittelzug beschränkt; der Gesetzgeber kann ihm aus sachlichen Gründen *ausnahmsweise* (!) auch erstinstanzliche Streitigkeiten über Verwaltungsakte oberster Bundesbehörden zuweisen (BVerfGE 8, 174 <176 ff.>). Oberste Gerichtshöfe des Bundes müssen aber im Wesentlichen als Rechtsmittelgerichte tätig sein. Erstinstanzliche Zuständigkeitszuweisungen sind eng zu begrenzen und dürfen den Charakter der Ausnahmeregelung nicht zerstören (BVerfGE 92, 365 <410>; 109, 1 <8>; BVerwGE 131, 274 Rn. 32; NVwZ-RR 2021, 173 Rn. 6).

Fasst man die in der Rechtsprechung entwickelten Vorgaben aus Art. 92, Art. 95 Abs. 1 und Art. 3 Abs. 1 GG zusammen, muss jede neue erstinstanzliche Zuständigkeit wegen des verfassungsrechtlich vorgegebenen Regel-Ausnahme-Verhältnisses zwischen der Tätigkeit als Revisionsgericht und als Eingangsinstanz folgenden kumulativ erforderlichen Anforderungen genügen (hierzu und zu Folgendem: *Kraft*, Das Bundesverwaltungsgericht als Eingangsinstanz – Zweifel an der Wahrung des gesetzlichen Richters, FS H. Dreier, 2024, S. 363 ff.):

Eine Neuzuweisung muss auf der ersten Stufe in einer isolierten Mikrobetrachtung sachlich gerechtfertigt sein. Dazu dürfen nur Klagen gegen Verwaltungsakte oberster Bundesbehörden zugewiesen werden, die von überregionaler oder allgemeiner grundsätzlicher Bedeutung sind oder einer raschen endgültigen Klärung bedürfen; insoweit besteht eine Einschätzungsprärogative des Gesetzgebers.

Auf der zweiten Stufe ist dann zu fragen, ob die Neuzuweisung einer Makrobetrachtung standhalten kann: Wie groß ist der dadurch zu erwartende Zuwachs an erstinstanzlichen Verfahren beim Bundesverwaltungsgericht? Denn durch sie dürfen die erstinstanzlichen Verfahren keinen Anteil an der Geschäftslast des Gerichts erreichen, so dass nicht mehr von einer ausnahmsweisen Zuständigkeit gesprochen

werden kann. Diese prognostische Vergleichsbetrachtung nimmt die *quantitative* und die *qualitative* Mehrbelastung des zu prognostizierenden Mehraufkommens angesichts der bereits bestehenden Arbeitslast durch erstinstanzliche Verfahren in den Blick und setzt diese in Relation zu der Belastung mit Rechtsmittelverfahren.

Von der Revisions- zur Tatsacheninstanz

Seit 1991 hat der Gesetzgeber die erstinstanzlichen Zuständigkeiten des Bundesverwaltungsgerichts kontinuierlich ausgeweitet. War das wegen der Sondersituation der Wiedervereinigung Deutschlands bei Infrastrukturvorhaben in Ost-West-Richtung damals gerechtfertigt, ist das heute nicht mehr der Fall. Die Belastung des Gerichts mit solchen Verfahren ist über alle Senate hinweg in einem Maße angewachsen, die angesichts der Vorgaben aus Art. 92 und Art. 95 Abs. 1 GG erhebliche Zweifel aufkommen lässt, ob die zur Entscheidung erstinstanzlicher Verfahren berufenen Spruchkörper jetzt und in Zukunft noch als gesetzliche Richter i.S.d. Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG anzusehen sind (kritisch auch *Pracht,* DV 57 (2024), 133). Wurde der tatsächliche Arbeitsaufwand für erstinstanzliche Verfahren im Jahr 2015 auf ein Drittel der Richterarbeitskraft geschätzt (*Rennert*, NWVBl. 2015, 41 <44>), liegt die reale Belastung mittlerweile im Gesamtdurchschnitt des Gerichts bei über 40 % und wächst durch weitere Zuweisungen des Gesetzgebers kontinuierlich an (*Kraft* a.a.O. S. 358).

Als Revisionsgericht soll das Bundesverwaltungsgericht die Rechtsprechung fortentwickeln und ihre Einheitlichkeit sichern – genau diese Aufgabe ist mittlerweile gefährdet. Erstinstanzliche Verfahren (z.B. Klagen gegen Vereinsverbote, Planfeststellungsbeschlüsse) zeichnen sich dadurch aus, dass in solchen Verfahren eine überaus komplexe und intensive Tatsachenfeststellung notwendig ist. Die Durchdringung des zugrundeliegenden Tatsachenmaterials mit oftmals einem in Terabyte zu messenden Umfang bindet zudem durch aufwändige Beweisaufnahmen viel richterliche Arbeitskraft. Für die Ermittlung solcher Sachverhalte sind Oberverwaltungsgerichte bzw. Verwaltungsgerichtshöfe als Landesgerichte vor Ort nicht zuletzt wegen ihrer Kenntnis regionaler Gegebenheiten sowie ihrer schlagkräftigeren Besetzung mit nur drei Berufsrichtern wesentlich besser gerüstet. Mit der Notwendigkeit, komplexe Sachverhalte als Grundlage der Rechtsanwendung selbst festzustellen, gehen Ressourcen verloren, um der eigentlichen Aufgabe als Revisionsgericht nachzukommen. Werden Rechtsfragen vom Bundesverwaltungsgericht in erstinstanzlichen Verfahren entschieden, fehlt dem Gericht zudem die Breite des rechtlichen und tatsächlichen Anschauungsmaterials, das ansonsten durch die Vorbefassung der Vorinstanzen geliefert und aufbereitet wird. Denn gutes Richterrecht entsteht evolutionär, nicht revolutionär in großen Sprüngen (*Rennert*, NWVBl. 2015, 41 <42>). Schließlich leidet der die Entscheidungsqualität fördernde instanzübergreifende Diskurs, da der Rechtsmittelzug als institutionalisiertes Dialogforum für das Ringen um die richtige Lösung von Rechtsfragen ausfällt (*Paetow*, NVwZ 2007, 36 <37 f.>).

Ein Entwurf ohne tragfähige Begründung

Wenn *Schwarz* die an die Novelle zu stellenden verfassungsrechtlichen Anforderungen als gewahrt ansieht, verkennt er die tatsächliche Belastung des Bundesverwaltungsgerichts mit erstinstanzlichen Verfahren. Betrachtet man den vom Kabinett beschlossenen Gesetzentwurf mit einem dafür sensibilisierten Blick, lässt sich die Aufnahme von Verfahren gegen eine Einstufung von Personenzusammenschlüssen wegen verfassungsfeindlicher Bestrebungen in den bereits jetzt unzulässig aufgeblähten Katalog des § 50 VwGO nicht rechtfertigen (zur Kritik der bereits bestehenden Einzelzuweisungen in § 50 VwGO: *Kraft* a.a.O. S. 364 ff.; *ders.* in: Eyermann, VwGO, 17. Aufl. 2026, § 50 Rn. 1 ff.).

Zum einen erweist sich der von der Bundesregierung angeführte Beschleunigungszweck (S. 247, 726) als nicht hinreichend spezifisch: Wenn *Schwarz* behauptet, die knapp vierjährige Verfahrensdauer zur Einstufung der AfD als Verdachtsfall auf Bundesebene von der erstinstanzlichen Entscheidung bis zum Abschluss des Revisionsverfahrens rechtfertige die legislatorische Absicht, ist dem entgegenzutreten: Das Bundesverwaltungsgericht hat in drei Verfahren inner-

halb von acht Monaten und drei Tagen über – jeweils mehr als dreihundert Seiten umfassende – Beschwerden gegen die Nichtzulassung der Revision entschieden, trotz umfangreicher Erwiderungen und Repliken sowie verlängerter Äußerungsfristen (NVwZ 2025, Beilage Nr. 3, 1932 ff.). Wäre das Oberverwaltungsgericht – statt als Berufungsinstanz – erstinstanzlich zuständig gewesen, ließe sich bereits auf diese Weise die Gesamtverfahrensdauer reduzieren.

Zum anderen hält die Begründung des Gesetzentwurfs eine erstinstanzliche Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichts für „… sachlich naheliegend, weil das Bundesverwaltungsgericht bereits zu Verbotsverfahren zuständig ist, in denen sich inhaltlich zu großen Teilen gleiche Klärungsfragen stellen." (S. 726). Das stimmt so pauschal schon deshalb nicht, weil § 50 Abs. 1 Nr. 2 VwGO nur *Vereins*verbote erfasst, die vom Bundesministerium des Innern – nicht aber von den Landesministerien – verfügt worden sind (§ 3 Abs. 2 VereinsG). Zudem ist für Verbote von *Parteien* wie der AfD – diese und zwei Teilorganisationen hatten in den oben genannten Verfahren gegen ihre Beobachtung und die Veröffentlichung durch das Bundesamt für Verfassungsschutz geklagt – das Bundesverfassungsgericht zuständig. Prozessökonomische Gründe taugen deshalb nicht als Rechtfertigung.

Kluge Verteilung knapper Gerichtsressourcen

Dem für das Bundesverwaltungsgericht aus Art. 95 GG verfassungsrechtlich vorgegebenen Regel-Ausnahme-Verhältnis der Zuständigkeitszuweisung für die Entscheidung von Revisions- und erstinstanzlichen Verfahren wird schon die aktuelle Rechtslage nicht mehr gerecht. Demzufolge sollte der Gesetzgeber die knappen Ressourcen des Bundesverwaltungsgerichts für erstinstanzliche Verfahren klug verteilen. Die hier beleuchteten prozessrechtlichen Regelungen im Gesetzentwurf zur Reform der Nachrichtendienste stehen, abgesehen von kritischen rechtspolitischen Erwägungen, im Verdacht der Verfassungswidrigkeit – mit der Folge, dass die Zuweisung weiterer erstinstanzlicher Zuständigkeiten an das Bundesverwaltungsgericht auch gegen den Grundsatz des gesetzlichen Richters verstoßen würde.

AUTOR*IN

Ingo Kraft
Ingo Kraft ist Vorsitzender Richter am Bundesverwaltungsgericht und Honorarprofessor der Universität Leipzig.

EMPFOHLENE ZITATION

Kraft, Ingo: Von der Revisions- zur Tatsacheninstanz: Erwiderung auf Kyrill-Alexander Schwarz zu weiteren erstinstanzlichen Zuständigkeiten des Bundesverwaltungsgerichts im Nachrichtendienstrecht, Verfassungsblog, 02.09.2026, doi: 10.59704/47de15ee7ba843fd.

Lizensiert unter CC BY-SA 4.0.

Langzeitarchiviert bei IntRechtDok unter: doi.org/10.17176/20260903-145154-0.