

Entschließungsantrag

der Abgeordneten Gisela Piltz, Dr. Max Stadler, Hartfrid Wolff (Rems-Murr), Christian Ahrendt, Dr. Karl Addicks, Uwe Barth, Rainer Brüderle, Angelika Brunkhorst, Ernst Burgbacher, Patrick Döring, Mechthild Dyckmans, Jörg van Essen, Otto Fricke, Horst Friedrich (Bayreuth), Dr. Edmund Peter Geisen, Hans-Michael Goldmann, Miriam Gruß, Joachim Günther (Plauen), Dr. Christel Happach-Kasan, Heinz-Peter Haustein, Elke Hoff, Birgit Homburger, Dr. Werner Hoyer, Michael Kauch, Hellmut Königshaus, Dr. Heinrich L. Kolb, Jürgen Koppelin, Heinz Lanfermann, Sibylle Laurischk, Harald Leibrecht, Ina Lenke, Sabine Leutheusser-Schnarrenberger, Michael Link (Heilbronn), Markus Löning, Horst Meierhofer, Patrick Meinhardt, Jan Mücke, Burkhardt Müller-Sönksen, Dirk Niebel, Hans-Joachim Otto (Frankfurt), Detlef Parr, Cornelia Pieper, Frank Schäffler, Dr. Konrad Schily, Marina Schuster, Dr. Hermann Otto Solms, Florian Toncar, Dr. Daniel Volk, Christoph Waitz, Dr. Claudia Winterstein, Dr. Volker Wissing, Dr. Guido Westerwelle und der Fraktion der FDP

**zu der dritten Beratung des Gesetzentwurfs der Fraktionen der CDU/CSU und SPD
– Drucksachen 16/9588, 16/10822 –**

Entwurf eines Gesetzes zur Abwehr von Gefahren des internationalen Terrorismus durch das Bundeskriminalamt

Der Bundestag wolle beschließen:

I. Der Deutsche Bundestag stellt fest:

Die Gewährleistung der Sicherheit der Bevölkerung vor Gefahren für Leib, Leben und Freiheit und der Sicherheit des Staates als verfasster Friedens- und Ordnungsmacht ist eine der vornehmsten Aufgaben des Rechtsstaats. Der internationale Terrorismus zielt auf eine schwere Erschütterung und Zerstörung der Verfassungsgrundlagen und stellt nicht nur für Leib, Leben und Freiheit der Menschen, sondern auch für die Demokratie und den Rechtsstaat und deren Bestand eine ernst zu nehmende Gefahr dar. Dem internationalen Terrorismus muss der Rechtsstaat daher mit allen ihm zu Gebote stehenden Mitteln begegnen. Die Bekämpfung des internationalen Terrorismus stellt den Rechtsstaat gerade deshalb vor neue Herausforderungen, weil schon die Angst vor terroristischen Anschlägen die Menschen in ihrer Freiheit einschränkt. Der Rechtsstaat muss daher dem internationalen Terrorismus mit einem klaren und unmissverständlichen Bekenntnis zu Freiheit und Recht entgegenreten. Keinesfalls darf die Angst der

Menschen ausgenutzt werden, um Grundfesten des demokratischen Rechtsstaats wie die Freiheitsgarantien der Grundrechte, den Schutz des Kernbereichs privater Lebensgestaltung, der sich aus der unantastbaren Menschenwürde ableitet, den Schutz von Berufsgeheimnisträgern, das Trennungsgebot zwischen Polizei und Nachrichtendiensten oder die Trennung zwischen innerer und äußerer Sicherheit auszuhebeln oder gar aufzuheben.

1. Auswirkungen auf die Sicherheitsarchitektur

Mit dem vorgelegten Entwurf eines Gesetzes zur Abwehr von Gefahren des internationalen Terrorismus durch das Bundeskriminalamt wird in gravierender Weise in die deutsche Sicherheitsarchitektur eingegriffen. Einmal wird das bewährte föderale Prinzip, nach dem die Länder für die Gefahrenabwehr zuständig sind, in Frage gestellt. Zudem erhält das Bundeskriminalamt in der deutschen Sicherheitsarchitektur eine Sonderstellung durch eine Bündelung von Maßnahmen im Bereich der Gefahrenabwehr in noch nie dagewesener Weise, die auch kein Vorbild in einem der Polizeigesetze der Länder findet, und ebenso durch die Vorverlagerung der Gefahrenabwehr ins Gefahrenvorfeld, also einen Bereich, der typischerweise den Nachrichtendiensten vorbehalten ist.

Mit dem vorliegenden Gesetzentwurf entwickelt sich das Bundeskriminalamt zusehends zu einem deutschen FBI, das vor allem mit weitreichenden und eingriffsintensiven heimlichen Ermittlungsmethoden und zunehmend im Vorfeld konkreter Gefahren unter Missachtung der föderalen Sicherheitsarchitektur tätig werden kann.

Zwar wurde im Rahmen der Föderalismuskommission I dem Bund mit Artikel 73 Abs. 1 Nr. 9a des Grundgesetzes (GG) die ausschließliche Gesetzgebungskompetenz für die Abwehr von Gefahren des internationalen Terrorismus durch das Bundeskriminalamt in Fällen, in denen eine länderübergreifende Gefahr vorliegt, die Zuständigkeit einer Landespolizeibehörde nicht erkennbar ist oder die oberste Landesbehörde um eine Übernahme ersucht, übertragen. Allerdings war bereits diese Aufgabenübertragung aufgrund ihrer Auswirkungen auf die föderale Sicherheitsarchitektur scharfer Kritik und Ablehnung ausgesetzt.

Die Kompetenzübertragung auf den Bund zwingt diesen nicht, auch von seiner Kompetenz Gebrauch zu machen. So ist für die Umsetzung von Artikel 73 Abs. 1 Nr. 9a GG durch den vorliegenden Gesetzentwurf keine Notwendigkeit erkennbar. Insbesondere schreibt das Grundgesetz aufgrund der historischen Erfahrung eine föderale Polizeistruktur vor: Gefahrenabwehr ist Sache der Landespolizeien. Daran zu rütteln, hat es keinen Anlass gegeben: Insbesondere zeigen Großereignisse wie die Fußball-WM in der Bundesrepublik oder große Einsatzlagen wie der sog. Sauerland-Fall, dass ein koordiniertes und zielorientiertes Zusammenarbeiten von mehreren Landespolizeien und mit Bundesbehörden erfolgreich ist. Etwa hier noch bestehender Verbesserungsbedarf ist jedoch kein Anlass, grundsätzlich die föderale Sicherheitsarchitektur in Frage zu stellen.

Problematisch ist insbesondere das im Gesetzentwurf vorgesehene Selbsteintrittsrecht des Bundeskriminalamts. Durch die nicht klar ausgestaltete Befugnisnorm des § 4a Abs. 1 BKAG (Entwurf) besteht zudem die Gefahr von Doppelzuständigkeiten. Dadurch steht nicht nur die effektive Wahrnehmung von Sicherheitsaufgaben durch Doppelarbeit und das Binden von Personal und Sachmitteln verschiedener Sicherheitsbehörden in Frage, sondern es besteht die erhebliche Gefahr, dass Betroffene Gegenstand von eingriffsintensiven Maßnahmen mehrerer Behörden zugleich werden.

Schon der zentrale Begriff des Gesetzentwurfs, nämlich der „internationale Terrorismus“ ist nicht klar definiert. Der Anwendungsbereich wird nach der Begründung quasi uferlos, da ein internationaler Bezug schon dann vorliegen soll,

wenn eine lediglich in Deutschland tätige Gruppe in international propagierte ideologische Strömungen eingebunden ist. Nicht nur handelt es sich dabei um ein rein subjektives Merkmal, welches auf die mögliche Gesinnung einer potentiellen Zielperson des Bundeskriminalamts abzielt, sondern diese Auslegung ermöglicht es dem Bundeskriminalamt in nachgerade jedem beliebigen Fall, eine Zuständigkeit herbeizuführen, da in der globalisierten Welt Ideen und auch Ideologien im Grunde nie mehr an nationalen Grenzen halt machen.

Für eine effektive Zusammenarbeit ist ein ständiger Austausch zwischen den Behörden, nicht nur über das Ob des Einsatzes sondern auch über das Wie dringend geboten. Sonst könnten Ermittlungserfolge durch gegeneinander laufendes Ermittlungshandeln ausbleiben. Die Vorgaben des Gesetzentwurfs, der lediglich eine Unterrichtung und das Tätigwerden in gegenseitigem Benehmen anstelle von Einvernehmen vorsieht, reichen nicht aus.

Ebenso unklar ist das Verhältnis des Tätigwerdens des Bundeskriminalamts im Bereich der Gefahrenabwehr zum Tätigwerden im Bereich der Strafverfolgung unter der Sachherrschaft der Generalbundesanwaltschaft. So verlagern gerade im Bereich der Bekämpfung des internationalen Terrorismus die Straftatbestände der §§ 129a und 129b des Strafgesetzbuchs als Organisationsdelikte den Rechtsgüterschutz durch das Strafrecht bereits vor und haben mithin bereits selbst einen gefahrenabwehrenden Charakter. Eine Lösung für die drohenden Konflikte im Hinblick auf die Verfahrensherrschaft des Bundeskriminalamts bei der Gefahrenabwehr einerseits und der Verfahrensherrschaft der Generalbundesanwaltschaft bei der Strafverfolgung andererseits bietet das Gesetz jedoch nicht an. Nicht einmal eine Information der Generalbundesanwaltschaft über laufende Verfahren und deren Stand wird im Gesetz vorgesehen.

2. Unzureichender Schutz des Kernbereichs privater Lebensgestaltung

Durch den gesamten Gesetzentwurf zieht sich eine Missachtung des verfassungsrechtlich gebotenen Schutzes des Kernbereichs privater Lebensgestaltung. Die unantastbare Würde des Menschen gebietet, dass es einen absolut geschützten Bereich geben muss, der frei von staatlicher Einsichtnahme bleibt. Mit dem vorliegenden Gesetzentwurf schleift die Bundesregierung die Menschenwürde, indem nicht das Unterbleiben des Eingriffs zum Standard gemacht wird, sondern allenfalls ein nachträgliches Verwertungsverbot.

In der standardmäßigen Anwendung automatischer Aufzeichnungen liegt eine Umgehung des verfassungsrechtlich gebotenen Schutzes des Kernbereichs privater Lebensgestaltung. Im Zweifel soll erst einmal alles – also auch kernbereichsrelevante Inhalte – aufgezeichnet werden. Damit wird gerade der Grundsatz umgangen, dass eine Erhebung von Daten aus dem Kernbereich privater Lebensgestaltung zu unterbleiben hat. „Eine gesetzliche Ermächtigung zu einer Überwachungsmaßnahme, die den Kernbereich privater Lebensgestaltung berühren kann, hat so weitgehend wie möglich sicherzustellen, dass Daten mit Kernbereichsbezug nicht erhoben werden.“ (BVerfG, 1 BvR 370/07 vom 27. Februar 2008, Absatz 277). Im vorliegenden Gesetzentwurf wird im Gegensatz zu dieser klaren Anweisung durch die automatische Aufzeichnung ein Weg gewählt, der fast zwangsläufig zur Folge hat, dass in den Kernbereich eingegriffen wird. Das aber hat das Bundesverfassungsgericht nicht im Auge gehabt, als es allein und ausschließlich für Fälle, in denen die Erfassung solcher Daten schlechterdings technisch nicht vermieden werden kann, ein zweistufiges Schutzkonzept dargestellt hat. Ein derartiger Fall ist im Grunde höchstens bei der heimlichen Onlinedurchsuchung denkbar. In allen anderen Fällen wie der Telekommunikationsüberwachung oder der Wohnraumüberwachung ist es jederzeit möglich, nicht auf technische automatisierte Aufzeichnungen zu setzen, sondern durch geschultes Personal die Überwachung jederzeit live unterbrechen zu können. Die Menschenwürde ist nicht abwägbar. Der absolut geschützte

Achtungsanspruch des Einzelnen auf Wahrung seiner Würde besteht ungeachtet des Gewichts der betroffenen Verfassungsgüter – und erst recht gegenüber Praktikabilitätsabwägungen.

Der Gesetzentwurf lässt sichtbar werden, dass der Grundgedanke des Schutzes der unantastbaren Menschenwürde nicht beachtet wurde. So fehlt eine entsprechende Regelung bei verdeckten und heimlichen Ermittlungsmaßnahmen wie bei § 16 Abs. 1a und § 20g BKAG (Entwurf) gänzlich. Ebenso lässt der Gesetzentwurf eine Gesamtbetrachtung vermissen, wie bei einer solchen Anhäufung von auch kumulativ anzuwendenden kernbereichsrelevanten Maßnahmen der Schutz der Menschenwürde noch gewährleistet sein soll.

Insbesondere ist der Schutz des Kernbereichs privater Lebensgestaltung bei der heimlichen Onlinedurchsuchung gemäß § 20k BKAG (Entwurf) in unerträglicher Weise eingeschränkt. Die Beschränkung, dass ein Eingriff nur dann unterbleiben muss, wenn „allein“ Daten aus dem Kernbereich privater Lebensgestaltung betroffen sein können, mithin in Fällen, in denen mit höchster Wahrscheinlichkeit auch solche Daten erhoben werden, ein Verbot nicht greift, ist eine Verkehrung des verfassungsrechtlich gebotenen Schutzes der unantastbaren Menschenwürde. Gleiches gilt für die sog. Quellen-Telekommunikationsüberwachung nach § 20l BKAG (Entwurf).

3. Rundumüberwachung durch unverhältnismäßige heimliche Maßnahmen

Wenngleich ein Verbot der Rundumüberwachung schon verfassungsrechtlich immanent gegeben ist, wäre eine ausdrückliche Regelung hierzu im vorliegenden Gesetzentwurf dringend geboten. Die Vielzahl der heimlichen Maßnahmen, die erheblich in die Grundrechte der Betroffenen eingreifen, sind bei kumulativer Anwendung geeignet, das Übermaßverbot zu verletzen. Auch wenn sich viele der besonderen Eingriffsbefugnisse aus dem vorliegenden Gesetzentwurf in einigen Polizeigesetzen, wenngleich in keinem Polizeigesetz kumulativ alle, finden, muss berücksichtigt werden, dass im Falle der Übertragung der Befugnisse auf das Bundeskriminalamt, mithin einer schlagkräftigen, personell und sachlich, insbesondere technisch besonders gut ausgestatteten Großbehörde, sich die Gefahr tiefgreifender Grundrechtseingriffe potenziert. Die Aussage des Bundesministers des Innern, Dr. Wolfgang Schäuble, der bagatellisierend behauptet hat, dass „die Befugnisse schon jeder Ortspolizist“ habe, trägt diesen Gefahren mitnichten Rechnung.

Die verschiedenen Befugnisse, die das Bundeskriminalamt mit dem vorliegenden Gesetzentwurf erhalten soll, sind für sich und einzeln betrachtet schon in zentralen Punkten nicht verhältnismäßig.

Nach § 20b BKAG (Entwurf) können personenbezogene Daten erhoben werden.

Innerhalb der Regelung wird der Begriff „Gefahr“ nicht benutzt, so dass aufgrund des fehlenden Bezugs zum Gefahrbegriff des § 20a Abs. 2 BKAG (Entwurf), der eine im Einzelfall bestehende Gefahr als notwendig erachtet, bereits eine abstrakt bestehende Gefahr für die Befugnis ausreichend ist.

Der Kreis der betroffenen Personen ist zu weit gefasst: Zunächst kann sich die Erhebung der Daten gegen Personen richten, die eine Straftat begehen wollen. Abgestellt wird an dieser Stelle ausschließlich auf die innere Einstellung. Kriterien, wie diese von den betreffenden BKA-Beamten festgestellt werden kann, sind nicht vorgegeben. Daneben sollen Personen betroffen sein, die aus der Verwertung der Tat Vorteile ziehen oder denen sich der Täter zur Begehung der Straftat bedienen könnte. Eine Gefahr muss von diesen Personen nicht ausgehen; vielmehr können diese wohl sogar arglos sein.

§ 20g BKAG (Entwurf) regelt die besonderen Mittel der Datenerhebung.

Die Gefahr muss nach dem vorliegenden Gesetzentwurf weder gegenwärtig noch dringend sein. Dies ist aufgrund des tiefgreifenden Grundrechtseingriffs, der sich durch die besonderen Mittel, wie beispielsweise den Einsatz verdeckter Ermittler, ergibt, besonders problematisch.

Bei einem Einsatz besonderer Mittel können auch Kontakt- und Begleitpersonen, von denen selbst keine Gefahr ausgehen muss, im Zentrum stehen und nicht nur mitbetroffen sein.

Eine Regelung für den Schutz des Kernbereichs privater Lebensgestaltung fehlt. Diese wäre dringend erforderlich, da die Maßnahmen aufgrund ihrer Heimlichkeit besonders tief in die jeweilige Privatsphäre eindringen; für einen effektiven Schutz dieser Sphäre wäre somit eine eigene Regelung notwendig.

Bei Gefahr in Verzug kann nach § 20g Abs. 3 BKAG (Entwurf) die Anordnung durch den zuständigen Abteilungsleiter bzw. dessen Vertretung erfolgen. Die Anordnung muss innerhalb von drei Tagen gerichtlich bestätigt werden, anderenfalls tritt sie außer Kraft. Die in diesen drei Tagen erhobenen Daten dürfen vollumfänglich genutzt werden. Ein ausdrückliches Verwertungsverbot für die in dieser Zeit erhobenen Daten bei fehlender gerichtlicher Bestätigung fehlt, so dass die gerichtliche Anordnungsbefugnis bzw. -bestätigung in ihrem Sinn ins Leere läuft.

§ 20h BKAG (Entwurf) trifft besondere Bestimmungen über den Einsatz technischer Mittel in oder aus Wohnungen.

Durch die Einführung des sog. Spähangriffs gewinnt diese Eingriffsbefugnis besondere Tiefe beim Grundrechtseingriff. Die Maßnahme kann sich auch gegen Kontakt- und Begleitpersonen richten. Dadurch, dass diese nicht für die Gefahr verantwortlich sein müssen und sogar arglos sein können, geht deren Einbeziehung als Subjekt einer derart tiefgreifenden Maßnahme deutlich zu weit. Bei Gefahr in Verzug kann die Maßnahme durch den Präsidenten des Bundeskriminalamts bzw. seinen Vertreter angeordnet werden. Wird diese Anordnung nicht innerhalb von drei Tagen durch das Gericht bestätigt, tritt sie außer Kraft. Die bis dahin gewonnenen Erkenntnisse können jedoch vollumfänglich genutzt werden. Die Bundesregierung hat es nicht einmal für nötig erachtet, ein Verwertungsverbot für die in dieser Zeit gewonnenen Erkenntnisse zu verankern, sondern sie lässt die gerichtliche Anordnung ins Leere laufen.

Nicht nur wird der Schutz des Kernbereichs privater Lebensgestaltung schon grundsätzlich dadurch in Frage gestellt, dass standardmäßig automatisch aufgezeichnet werden soll, gerade in Zweifelsfällen, ob ein Kernbereichsbezug besteht. Diese Regelung widerspricht eklatant dem Urteil des Bundesverfassungsgerichts zum Großen Lauschangriff (BVerfGE 115, 320 ff.): Dort wurde festgeschrieben, dass die Aufzeichnung zu unterbleiben hat, wenn der Kernbereich berührt ist. Eine automatische Aufzeichnung im Zweifelsfall ist damit ausgeschlossen, da dadurch gerade die Aufzeichnung von kernbereichsrelevanten Punkten billiger in Kauf genommen wird. Verschlimmert wird dies noch dadurch, dass darüber hinaus nicht einmal ein hinreichender wenigstens nachträglich zu gewährleistender Schutz des Kernbereichs vorgesehen ist. Nur solche Aufzeichnungen, bei denen die ermittelnden BKA-Beamten Zweifel am Kernbereichsbezug hegen, sollen einem Richter vorgelegt werden. Eine Überprüfung, ob überhaupt ein derartiger Zweifelsfall vorliegt, kann das unabhängige Gericht nicht vornehmen.

Die Regelung zur Rasterfahndung nach § 20j BKAG (Entwurf) wurde bei der Sachverständigenanhörung des Innenausschusses vom 15. September 2008 von allen Sachverständigen kritisch bis ablehnend bewertet. Abgesehen davon, dass die erfolglose Durchführung der seit 2001 angeordneten Rasterfahndungen die Einführung als Ermittlungsinstrument schon praktisch in Frage stellt, bestehen

bei der im vorliegenden Gesetzentwurf getroffenen Regelung erhebliche verfassungsrechtliche Bedenken.

Das Bundesverfassungsgericht hat für die Zulässigkeit der Rasterfahndung eine konkrete Gefahrenlage gefordert. In dem Gesetzentwurf wird diese Gefahrenlage bereits bei „konkreten Vorbereitungshandlungen“ angenommen. Dies wird jedoch nicht den engen Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts gerecht und setzt den Zulassungszeitpunkt für eine Rasterfahndung zu weit im Vorfeld an.

Die heimliche Onlinedurchsuchung wird in § 20k BKAG (Entwurf) geregelt.

Wenngleich das Bundesverfassungsgericht mit seiner Entscheidung vom 27. Februar 2008 heimliche Onlinedurchsuchungen unter bestimmten strengen Voraussetzungen für verfassungsrechtlich möglich gehalten hat, bleibt die Maßnahme jedenfalls solange unverhältnismäßig, wie ein überzeugender Nachweis der Notwendigkeit eines derart schwerwiegenden Grundrechtseingriffs nicht erbracht ist. Dieser ist bislang weder von der Bundesregierung noch von den Sicherheitsbehörden erbracht worden. Es ist gerade nicht Aufgabe des Gesetzgebers, das verfassungsrechtlich gerade noch Vertretbare auch auszunutzen. Eine Befugnis zur heimlichen Onlinedurchsuchung ist daher strikt abzulehnen.

Aber selbst unter Zugrundelegung des Urteils des Bundesverfassungsgerichts zur heimlichen Onlinedurchsuchung ist die im vorliegenden Gesetzentwurf getroffene Regelung verfassungsrechtlich bedenklich.

So ist es unter keinen Umständen hinnehmbar, dass die Bundesregierung sich nicht einmal die Mühe gemacht hat, die Voraussetzungen, die das Bundesverfassungsgericht aufgestellt hat, so zu formulieren oder auch nur in der Gesetzesbegründung zu präzisieren, dass die Behörde, die diese Voraussetzungen zu prüfen hat, auch nur einen Anhaltspunkt hätte, was unter ihnen zu verstehen ist. Vielmehr verweist die Bundesregierung selbst in ihrer Antwort zu Frage 46 der Großen Anfrage der Fraktion der FDP „Achtung der Grundrechte“ vom 7. Oktober 2008 darauf, dass „vom Recht auf Gewährleistung der Vertraulichkeit und Integrität informationstechnischer Systeme derzeit noch nicht gesagt werden kann, dass sein Inhalt, seine Grenzen und seine möglichen Beschränkungen bereits weitgehend geklärt wären“ (Bundestagsdrucksache 16/10469). In der öffentlichen Anhörung des Innenausschusses des Deutschen Bundestages vom 15. September 2008 konnte zudem kein Sachverständiger erläutern, insbesondere nicht der Präsident des Bundeskriminalamts, was unter „Gütern der Allgemeinheit, deren Bedrohung die Grundlagen oder den Bestand des Staates oder die Grundlagen der Existenz der Menschen berührt“ zu verstehen ist. Es ist unverantwortlich, eine Regelung zu treffen, die in einer Art und Weise auslegungsbedürftig ist, dass der Rechtsunsicherheit Tür und Tor geöffnet ist. Der nachgerade fahrlässige Umgang mit der Verfassung zeigt sich dabei auch daran, dass die Bundesregierung selbst schon hinsichtlich des zugrundeliegenden und durch die Norm eingeschränkten Grundrechts Fragen aufwirft, zu denen sie in oben genannter Antwort auf die Große Anfrage der Fraktion der FDP ausführt, dass „zunächst abgewartet werden sollte, wie diese durch weitere Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts beantwortet werden“. Mit dem formelhaften Abschreiben des Urteils des Bundesverfassungsgerichts offenbart die Bundesregierung eine erschreckende Geringschätzung der Verfassung und des Wesensgehalts von Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts.

Darüber hinaus sind die Gefahren für das allgemeine Persönlichkeitsrecht besonders bei länger andauernder Überwachung besonders intensiv. Die lange Dauer der Überwachung eines Computers von bis zu drei Monaten, die im Gesetzentwurf vorgesehen ist, birgt die Gefahr, dass die Persönlichkeit des Betroffenen in einer Weise ausgeforscht wird, dass ein umfassendes Persönlichkeitsprofil erstellt wird.

Die vorgesehene Eilfallregelung stellt ein Einfallstor dar, um den vom Bundesverfassungsgericht in absoluter Deutlichkeit eingeforderten Richtervorbehalt zu umgehen. Angesichts der langen Vorbereitungsdauer und Komplexität einer derartigen Maßnahme, die stets von der Bundesregierung und dem Bundeskriminalamt betont werden, kann es der Bundesregierung nicht tatsächlich um mithin ja gar nicht denkbare Eilfälle gehen, sondern darum, eine Hintertür zu öffnen, um rechtsstaatliche Sicherungsmechanismen auszuhebeln.

Die vorgesehene Evaluation nach fünf Jahren bleibt nach dem Willen der Bundesregierung folgenlos. Die Befristung der Norm bis zum Ende des Jahres 2020 zeigt deutlich, dass eine ernsthafte Auseinandersetzung mit den Ergebnissen der vorgesehenen Evaluation nicht gewünscht ist. Bei einem so schwerwiegenden Eingriff in die Grundrechte der Betroffenen ist eine Befristung der Norm auf zwölf Jahre völlig unangemessen und bestenfalls als scheinheilig zu bezeichnen.

§ 201 BKAG (Entwurf) regelt die Überwachung der Telekommunikation, darunter auch die sog. Quellen-Telekommunikationsüberwachung.

Zur Quellen-Telekommunikationsüberwachung hat das Bundesverfassungsgericht in seiner Entscheidung zu heimlichen Onlinedurchsuchungen vom 27. Februar 2008 ausgeführt, dass „mit der Infiltration die entscheidende Hürde genommen ist, um das System insgesamt auszuspähen“. Die Quellen-Telekommunikationsüberwachung bedient sich der gleichen Technik wie die heimliche Onlinedurchsuchung, wobei das aufgespielte Überwachungsprogramm auf Daten laufender Telekommunikationsvorgänge beschränkt sein soll. In der mündlichen Verhandlung vor dem Bundesverfassungsgericht zu heimlichen Onlinedurchsuchungen wurde von den Sachverständigen ausgeführt, dass eine derartige Beschränkung nicht sicher gewährleistet werden kann. Schon aus diesem Grunde ist eine solche Maßnahme unverhältnismäßig. Zudem liegt in der vorgesehenen Ausgestaltung der Quellen-Telekommunikationsüberwachung nach dem vorliegenden Gesetzentwurf regelmäßig ein Eingriff in Daten, die noch nicht oder nicht mehr Gegenstand laufender Telekommunikationsvorgänge sind, wenn nämlich beispielsweise auf eine E-Mail zugegriffen wird, bevor diese verschlüsselt wird. Zu diesem Zeitpunkt kann der Nutzer immer noch entscheiden, die Daten nicht zu versenden. Mithin ist noch kein laufender Telekommunikationsvorgang gegeben, so dass die Maßnahme nicht in den Schutzbereich von Artikel 10 GG eingreift, sondern in das Grundrecht auf Gewährleistung der Vertraulichkeit und Integrität informationstechnischer Systeme. Aus diesen Gründen muss von der Quellen-Telekommunikationsüberwachung abgesehen werden. Stattdessen müssen andere technische Mittel gefunden werden, um neue Kommunikationsformen in den elektronischen Medien zu überwachen, ohne dabei in die Rechner der Betroffenen einzugreifen.

Der Kreis der betroffenen Personen ist zu weit gefasst: So können Personen überwacht werden, die Mitteilungen entgegennehmen oder deren Endgerät benutzt werden wird. Bei diesem Personenkreis ist weder notwendig, dass sie mit der Tat in einem engen Verhältnis stehen, geschweige denn, dass von ihnen eine Gefahr ausgeht. Sie müssen noch nicht einmal um die Tatvorbereitung bzw. -begehung wissen. Damit verletzt der Gesetzentwurf den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz.

Die Anordnung bei Gefahr in Verzug kann auch durch den Präsidenten des Bundeskriminalamts oder seinen Vertreter getroffen werden. Diese tritt nach drei Tagen außer Kraft, wenn sie nicht vom Richter bestätigt wird. Die in diesen drei Tagen gewonnenen Erkenntnisse können vollumfänglich genutzt werden. Da dies der Rechtsschutzwirkung der gerichtlichen Anordnung zuwiderliefe, ist auch diese Regelung verfassungsrechtlich bedenklich.

Die Anordnung kann auf höchstens drei Monate befristet werden. Aufgrund des schwerwiegenden Grundrechtseingriffs bei der Telekommunikationsüberwachung und der Möglichkeit der Verlängerung sollte die Befristung bei einem Monat liegen.

Verfassungsrechtlich bedenklich sind die Regelungen, die in § 20v BKAG (Entwurf) zur Informationsübermittlung, Verwendung und Löschung personenbezogener Daten getroffen werden. Danach sollen Daten, die im Wege der heimlichen Onlinedurchsuchung oder auch der Quellen-Telekommunikationsüberwachung gewonnen wurden, an andere Stellen übermittelt werden können, die für die Erhebung solcher Daten selbst keine Befugnis haben. Damit wird quasi durch die Hintertür für andere Sicherheitsbehörden die Möglichkeit eingeführt, derartige Daten zu nutzen. Unvereinbar mit der Verfassung sind auch die Regelungen zur Umwidmung von Daten zum Zwecke der Strafverfolgung. Dies gilt insbesondere für Daten, die im Wege der heimlichen Onlinedurchsuchung und der Quellen-Telekommunikationsüberwachung erhoben wurden, da das Bundesverfassungsgericht in seiner Entscheidung vom 27. Februar 2008 bereits erhebliche Zweifel an der Revisionsfestigkeit von auf diesem Wege gewonnenen Daten geäußert hat, abgesehen davon, dass es überaus zweifelhaft ist, ob diese Maßnahme als Instrument der Strafverfolgung überhaupt verfassungsgemäß sein könnte. Eine Umwidmung zum Zwecke der Strafverfolgung kann mithin nicht in Frage kommen. Auch hinsichtlich anderer Daten, die zur Strafverfolgung umgewidmet werden können sollen, sind die Voraussetzungen des vorliegenden Gesetzentwurfs verfassungsrechtlich bedenklich. So soll Voraussetzung die Verfolgung von Straftaten sein, die im Höchstmaß mit einer Freiheitsstrafe von fünf Jahren bedroht sind; mithin können auf diese Weise Daten aus Onlinedurchsuchungen schon zur Verfolgung einer einfachen Körperverletzung oder eines Diebstahls als Beweis ins Strafverfahren eingeführt werden.

Auch die Übermittlung von Daten an ausländische Stellen ist nicht hinreichend präzise und offenbart, dass die Bundesregierung den Schutz personenbezogener Daten gering schätzt.

4. Aufweichung des Schutzes von Berufsgeheimnisträgern

In § 20c BKAG (Entwurf) werden die Befragungsbefugnis und die Auskunftspflicht geregelt.

Nach Absatz 3 müssen die nach den §§ 52 bis 55 StPO Zeugnisverweigerungsberechtigten aussagen, wenn eine Gefahr für den Bestand oder die Sicherheit des Staates oder Leib, Leben oder Freiheit einer Person besteht. Die Gefahr muss dabei noch nicht gegenwärtig sein. Geistliche, Strafverteidiger und Abgeordnete werden davon zwar wiederum ausgenommen; andere Berufsgeheimnisträger, wie sonstige Rechtsanwälte und Journalisten, werden jedoch dadurch in unzulässiger Weise in ihren Rechten beschnitten. Bei Personen, die nach § 55 StPO das Zeugnis verweigern dürften, muss zudem bei dieser Regelung an einen Verstoß des nemo tenetur-Grundsatzes gedacht werden, denn niemand muss sich selbst belasten.

In § 20u BKAG (Entwurf) wird der Schutz zeugnisverweigerungsberechtigter Personen geregelt.

Mit dem vorliegenden Gesetzentwurf wird ein unterschiedliches Schutzniveau von Berufsgeheimnisträgern fortgeführt, das nicht sachgerecht ist. Nach Absatz 1 werden Strafverteidiger, Geistliche und Abgeordnete umfassend geschützt, während nach Absatz 2 bei sonstigen Rechtsanwälten und Journalisten eine Verhältnismäßigkeitsprüfung unter Würdigung des öffentlichen Interesses an den von der Person wahrgenommenen Aufgaben und des Interesses an der Geheimhaltung der dieser Person anvertrauten oder bekannt gewordenen Tatsachen durchzuführen ist. Diese Zweiteilung ist aufzuheben. Die Pressefreiheit ist Grundlage für einen demokratischen Rechtsstaat. Sie lebt gerade von dem Schutz des Vertrauensverhältnisses zwischen Informanten und Journalisten. Auch eine ordnungsgemäße Rechtsberatung als unabdingbarer Teil eines Rechtsstaates, in dem jedem das Recht auf ein faires Verfahren zusteht, ist nur dann möglich, wenn sich der Mandant sicher sein kann, dass die Informationen,

die er dem Rechtsanwalt gibt, vertraulich behandelt werden. Insbesondere ist die Unterscheidung zwischen Strafverteidigern und Rechtsanwälten im Übrigen schon deshalb nicht sachgerecht, weil sie sich oft erst im Laufe des Mandant-schaftsverhältnisses strafrechtlicher Beratungs- und Vertretungsbedarf ergibt. Daher ist es geboten, allen Zeugnisverweigerungsberechtigten generell einen einheitlichen Schutz zu gewährleisten.

5. Handwerkliche und systematische Mängel

Die Nutzung des Begriffs „Betroffener“ in § 20c Abs. 3 BKAG (Entwurf) ist irreführend. Dieser Begriff wird eigentlich im Ordnungswidrigkeitenrecht in Abgrenzung zum Begriff „Beschuldigte“ im Strafrecht eingeführt.

§ 20a BKAG (Entwurf) regelt die Platzverweisung.

Es ist jedoch kein Fall vorstellbar, bei dem diese Befugnis für die Abwehr von Gefahren des internationalen Terrorismus notwendig sein könnte. Ein unreflektiertes Abschreiben aus den Polizeigesetzen der Länder spottet der notwendigen Ernsthaftigkeit, die beim Verfassen eines Gesetzentwurfs zur Bekämpfung des internationalen Terrorismus von der Bundesregierung erwartet werden kann und muss. Mit Platzverweisen lässt sich Terrorismus nicht bekämpfen.

II. Der Deutsche Bundestag fordert daher die Bundesregierung auf,

1. den Gesetzentwurf zurückzuziehen;
2. von der Vorlage eines weiteren Gesetzentwurfs zur Übertragung von Aufgaben der Gefahrenabwehr im Bereich des internationalen Terrorismus auf das Bundeskriminalamt abzusehen;
3. bei künftigen Gesetzentwürfen und Maßnahmen im Bereich der Inneren Sicherheit
 - a) die bewährte föderale Sicherheitsarchitektur der Bundesrepublik Deutschland nicht in Frage zu stellen,
 - b) das Trennungsgebot zwischen Polizei und Nachrichtendiensten strikt zu beachten,
 - c) die Balance zwischen Freiheit und Sicherheit nicht zu Lasten der Freiheit unverhältnismäßig zu zerstören und im Zweifel für die Freiheit zu entscheiden,
 - d) den Schutz des Kernbereichs privater Lebensgestaltung stets und unbedingt zu achten,
 - e) den Schutz von Berufsgeheimnisträgern vor Eingriffen in die vom jeweiligen Berufsgeheimnis umfassten Informationen sicherzustellen, da die so geschützten Vertrauensverhältnisse im Rechtsstaat unbedingt erhalten bleiben müssen,
 - f) auf heimliche Onlinedurchsuchungen zu verzichten,
 - g) auf die Quellen-Telekommunikationsüberwachung zu verzichten und statt dessen nach alternativen technischen Möglichkeiten zu suchen, um Internettelefonie im Rahmen der im Rechtsstaat verfassungsgemäß zulässigen und erforderlichen Telekommunikationsüberwachung abhören zu können und
 - h) regelmäßig bei schwerwiegenden Grundrechtseingriffen von vornherein eine Evaluationspflicht zu verankern.

Berlin, den 11. November 2008

Dr. Guido Westerwelle und Fraktion

