

## Antrag

der Abgeordneten Stephan Thomae, Benjamin Strasser, Grigorios Aggelidis, Renata Alt, Jens Beeck, Dr. Jens Brandenburg (Rhein-Neckar), Mario Brandenburg, Sandra Bubendorfer-Licht, Dr. Marco Buschmann, Britta Katharina Dassler, Hartmut Ebbing, Dr. Marcus Faber, Daniel Föst, Otto Fricke, Thomas Hacker, Reginald Hanke, Peter Heidt, Markus Herbrand, Torsten Herbst, Katja Hessel, Manuel Höferlin, Dr. Christoph Hoffmann, Reinhard Houben, Ulla Ihnen, Olaf in der Beek, Dr. Christian Jung, Dr. Marcel Klinge, Pascal Kober, Dr. Lukas Köhler, Carina Konrad, Konstantin Kuhle, Ulrich Lechte, Till Mansmann, Alexander Müller, Dr. Martin Neumann, Bernd Reuther, Dr. Wieland Schinnenburg, Matthias Seestern-Pauly, Judith Skudelny, Hermann Otto Solms, Dr. Marie-Agnes Strack-Zimmermann, Gerald Ullrich, Sandra Weeser, Katharina Willkomm und der Fraktion der FDP

### Reform der Nachrichtendienste – Lehren aus dem Urteil des Bundesverfassungsgerichts zum BND-Gesetz

Der Bundestag wolle beschließen:

I. Der Deutsche Bundestag stellt fest:

1. Das Bundesverfassungsgericht hat am 19. Mai 2020 (1 BvR 2835/17) die Regelungen zur Ausland-Ausland-Fernmeldeaufklärung durch den BND für mit dem Grundgesetz unvereinbar erklärt. Dieses Urteil ist zu begrüßen. Es stellt klar, dass auch die Nachrichtendienste Institutionen des demokratischen Rechtsstaats und bei ihrer Arbeit an die Grundrechte gebunden sind. Zudem stellt das Gericht unmissverständlich fest, dass die deutsche Staatsgewalt überall auf der Welt an die Grundrechte gebunden ist. Alles andere wäre mit der Verpflichtung Deutschlands zur Förderung universeller Menschenrechte, insbesondere zur Fortentwicklung des Menschenrechts auf Privatsphäre, unvereinbar.
2. Nach dem Urteil hat der Gesetzgeber bis zum 31. Dezember 2021 Zeit, verfassungsgemäße Neuregelungen zur Ausland-Ausland-Fernmeldeüberwachung, sowie zu den weiteren für verfassungswidrig erklärten Vorschriften zu treffen. Diese Gelegenheit sollte er auch nutzen, um die Kontrolle der Nachrichtendienste umfassend neu zu strukturieren und effektiver zu gestalten und auch die übrigen nachrichtendienstlichen Regelungen, insbesondere des G 10-Gesetzes, anzupassen und für die Überwachung der verschiedenen

Kommunikationsverkehre soweit wie möglich zu vereinheitlichen. Das Gericht hat deutlich gemacht, dass auch die nachrichtendienstlichen Übermittlungsregelungen in ihrer bisherigen Form nicht verfassungsgemäß sind. Auch diese bedürfen einer umfassenden Neuordnung. Bei der Umsetzung des Urteils sollte nicht vergessen werden, dass das BVerfG nur die Grenzen der verfassungsrechtlich zulässigen Einschränkungen der Bürgerrechte und damit des Spielraums des Gesetzgeber aufgezeigt hat, den dieser nicht ausreizen muss.

3. Die Arbeit des Bundesnachrichtendienstes (BND), des Bundesamtes für Verfassungsschutz (BfV) und des Militärischen Abschirmdienstes (MAD) sind sowohl für die Sicherheit als auch für die außenpolitische Rolle Deutschlands von strategischer Bedeutung. Terroristische Anschläge in Deutschland und in der EU sowie eine sich schnell und grundlegend wandelnde Sicherheitslandschaft verdeutlichen eindrücklich die Notwendigkeit leistungsfähiger Nachrichtendienste im Dienste eines demokratischen Rechtsstaats. Zu diesem Zweck müssen die Nachrichtendienste auch im Rahmen genau umrissener Grenzen in die Grundrechte der Bürgerinnen und Bürger eingreifen können, etwa in das Fernmeldegeheimnis im Rahmen der strategischen Telekommunikationsüberwachung. Gleichzeitig ist die verfassungsrechtlich verbürgte Freiheit zu achten.
4. Die Kooperation deutscher mit ausländischen Nachrichtendiensten ist zur Erfüllung ihrer Aufgaben und zur Abwehr von Gefahren für die Bundesrepublik Deutschland unverzichtbar. Gleichzeitig muss diese Zusammenarbeit rechtsstaatlichen Grundsätzen folgen und darf nicht dazu dienen, die Grenzen der eigenen Befugnisse zu umgehen.
5. Nachrichtendienste arbeiten grundsätzlich verdeckt. Zudem ist die Arbeit der Nachrichtendienste im Regelfall dem politischen Diskurs aus Gründen der Geheimhaltung (zum Schutze des Staates) weitgehend entzogen. Auch parlamentarische Auskunftsrechte bestehen daher nur in einem eng begrenzten Rahmen. Umso wichtiger sind für die Legitimation ihrer Arbeit rechtsstaatliche Grenzen und eine wirksame parlamentarische Kontrolle. Dem Parlamentarischen Kontrollgremium (PKGr) und der G 10-Kommission kommen dabei eine besondere Bedeutung zu, weil die üblichen Kontrollinstrumente staatlichen Handelns wie der Richtervorbehalt bei schwerwiegenden Grundrechtseingriffen bei der Arbeit der Nachrichtendienste nicht greifen.
6. Die Kontrolle der Nachrichtendienste sollte institutionell, funktional und organisatorisch neu geordnet werden. Denn trotz der bisherigen Reformbemühungen ist sie noch nicht effektiv genug. Vielmehr hat sich die Schaffung des "Unabhängigen Gremiums" neben der G10-Kommission nicht bewährt und zu einer weiteren Zersplitterung der Kontrolle der Nachrichtendienste beigetragen. Dies hat die mündliche Verhandlung in dem Verfassungsbeschwerdeverfahren eindrücklich gezeigt. Ein Blick ins Ausland, auch ins Vereinigte Königreich oder in die Vereinigte Staaten, zeigt, dass eine intensivere Kontrolle möglich ist, ohne die Arbeit der Nachrichtendienste zu behindern (vgl. nur Wetzling/Vieth, Massenüberwachung bändigen. Gute Rechtsnormen und innovative Kontrollpraxis im internationalen Vergleich, Stiftung Neue Verantwortung, 2019).
7. Das bestehende Regelungssystem zur Übermittlung nachrichtendienstlicher Erkenntnisse sollte überarbeitet werden. Jede Übermittlung stellt einen Grundrechtseingriff dar, der mit zum Teil weitreichenden Folgen für die Freiheitssphäre der hiervon Betroffenen einhergehen kann. Das BVerfG hat aufgezeigt, dass die bestehenden Übermittlungsvorschriften insgesamt an die

Entwicklung der Rechtsprechung des BVerfG nicht angepasst worden sind und zentrale Übermittlungsvorschriften daher verfassungswidrig sind. Eine ausreichende Kontrolle von Übermittlungsvorgängen der Nachrichtendienste durch die bestehenden Kontrollorgane ist nicht gewährleistet. Ein verfassungskonformes Fundament für solche Informationsweitergaben ebenso wie für deren Kontrolle ist daher essentiell.

II. Der Deutsche Bundestag fordert daher die Bundesregierung im Lichte des Urteils des Ersten Senats des Bundesverfassungsgerichts zur Ausland-Ausland-Fernmeldeaufklärung vom 19. Mai 2020 (1 BvR 2835/17) auf, die Kontrolle der Nachrichtendienste umfassend neu zu ordnen:

#### 1. Drei Säulen der Kontrolle der Nachrichtendienste

Die Kontrolle der Nachrichtendienste sollte auf drei Säulen beruhen: Eine Genehmigung (anstelle eines Richtervorbehalts) und Kontrolle der Überwachung durch die G 10-Kommission, der parlamentarischen Kontrolle, insbesondere durch das PKGr, und - als weiterer Kontrollinstitution - durch einen unabhängigen Parlamentarischen Nachrichtendienstbeauftragten. Diese Institutionen sollten nach dem Leitbild einer vernetzten Kontrolle nicht nebeneinander, sondern miteinander die Nachrichtendienste kontrollieren.

##### a. Ausbau der G 10-Kommission

- Die G 10-Kommission sollte als gerichtsähnliches Gremium für die Anordnung der strategischen Telekommunikationsüberwachung durch die Nachrichtendienste insgesamt zuständig sein, auch soweit sie im Ausland erfolgt oder nur internationale Telekommunikation betrifft. Die Schaffung des unabhängigen Gremiums neben der G 10-Kommission hat zur Zersplitterung der Aufsicht geführt und sich nicht bewährt.
- Alle Maßnahmen der Telekommunikationsüberwachung, einschließlich sog. Eignungsprüfungen, sind grundsätzlich vor ihrer Durchführung durch die G 10-Kommission zu genehmigen. Ausnahmen sind nur im Eilfall denkbar; eine Genehmigung ist dann unverzüglich nachzuholen. Die G 10-Kommission muss ihre Entscheidung begründen. Ähnlich wie in den USA im Falle des Foreign Intelligence Surveillance Court (FISC) ist zu prüfen, ob die Entscheidungen der G 10-Kommission auf Antrag ganz oder teilweise (anonymisiert) veröffentlicht werden können, um die Entscheidungspraxis und Auslegung der rechtlichen Regelungen durch die G 10-Kommission transparent zu machen.
- Vor Entscheidungen der G 10-Kommission ist ein Bürgeranwalt anzuhören, der die Rechte der betroffenen Bürgerinnen und Bürger vertritt. Der Bürgeranwalt muss über eine besondere Expertise in diesem Rechtsbereich verfügen und wird auf Vorschlag des Vorstands der Bundesrechtsanwaltskammer benannt.
- Die G 10-Kommission sollte auch die Möglichkeit haben im Rahmen ihrer Kontrolltätigkeit aus eigener Initiative tätig zu werden, z.B. um Medienberichten über die Überwachungspraxis nachzugehen (vgl. hierzu den Streit um die "Selektorenliste").
- Vorsätzlich falsche oder unvollständige Angaben im Rahmen eines Antrags zur Anordnung einer Überwachungsmaßnahme gegenüber der G 10-Kommission sollten strafbar sein.
- Die G 10-Kommission sollte künftig nicht nur über die Zulässigkeit und Notwendigkeit der ursprünglichen Erhebung von Telekommunikationsdaten,

sondern auch über eine Zweckänderung zuvor entscheiden müssen, um eine Umgehung ihrer Kontrollbefugnis zu verhindern. Darüber hinaus ist auch in anderen wichtigen Fällen eine Genehmigung durch die G 10-Kommission vorzusehen (vgl. auch BVerfG, a.a.O., Rn. 278), z.B. ob eine Verwendung von Informationen aus einer besonderen Vertrauensbeziehung (z.B. über die Arbeit eines Journalisten oder aus der Kommunikation zwischen Mandant und Rechtsanwalt) im Einzelfall zulässig sein kann, vor der Übermittlung von Informationen über besonders schutzbedürftige Personen an ausländische Dienste, vor der Verwendung von Informationen aus dem Ausland, welche die Inlandskommunikation betreffen, oder in Zweifelsfällen, ob der Kernbereich privater Lebensgestaltung betroffen ist. Auch eine Genehmigung ausländischer Kooperationen ist vorzusehen, z.B. wenn der BND ungefiltert Verkehrsdaten oder die Ergebnisse eines Durchlaufs von Suchbegriffen, die er von einem ausländischen Dienst erhalten hat, an diesen weitergibt. Ist eine Entscheidung bei Gefahr im Verzug nicht vorab möglich, ist sie unverzüglich nachzuholen.

- Die Entscheidung über die Genehmigung einer G 10-Maßnahme kann davon profitieren, dass externer Sachverstand für das Genehmigungsverfahren herangezogen wird. Die G 10-Kommission sollte wie von dem Bundesverfassungsgericht in seinem Urteil angedeutet und ähnlich wie in den USA oder in Schweden die Möglichkeit erhalten, eigenverantwortlich einen "Amicus Curiae" mit technischem Sachverstand heranzuziehen (tech amicus).
- Die G 10-Kommission ist personell und finanziell so auszustatten, dass sie diese zusätzlichen Aufgaben bewältigen kann. Da die G 10-Kommission eine gerichtsähnliche Funktion ausübt, sollten ihre Mitglieder auch über die Befähigung zum Richteramt verfügen und für ihre Tätigkeit eine Aufwandsentschädigung erhalten. Zu berücksichtigen ist auch, dass die G 10-Kommission in der Lage sein muss, kurzfristig Anträge zu genehmigen. Dies setzt eine ausreichend ausgestattete Geschäftsstelle und eine ausreichende Zahl wissenschaftlicher Mitarbeiter voraus.

#### b. Stärkung der parlamentarischen Kontrolle

- Wenn den Mitgliedern des PKGr etwa im Falle einer Krankheit die Teilnahme an den Sitzungen unmöglich ist, gibt es bisher keine Vertreter. Es sollte - wie in anderen Gremien des Bundestages auch - für jedes Mitglied des PKGr ein stellvertretendes Mitglied gewählt werden, dem dieselben Rechte zustehen wie dem ordentlichen Mitglied.
- Darüber hinaus sollte die Teilnahme eines sicherheitsüberprüften Mitarbeiters an den Sitzungen des PKGr der Regelfall sein.
- Das PKGr entscheidet in der Regel mit einfacher Mehrheit (z.B. über Auskunftsverlangen gegenüber der Bundesregierung) oder gar Zweidrittelmehrheit (Veröffentlichung von Bewertungen nach § 10 Abs. 2 PKGrG). Zur Stärkung der Oppositionsrechte sind der Minderheit im PKGr Befugnisse ähnlich wie im parlamentarischen Untersuchungsausschuss zuzubilligen.
- Die Aufgaben des PKGr und der Ausschüsse des Deutschen Bundestages sind besser miteinander zu verzahnen:
  - Die Kontrolle der Nachrichtendienste obliegt nicht exklusiv dem PKGr. Es soll die Kontrolle durch die anderen Gremien des Bundestages erweitern, aber nicht ersetzen. Nicht jede Information, welche die Arbeit der Nachrichtendienste betrifft, ist so sensibel, dass sie nur

im PKGr zur Sprache kommen kann und die normalen Geheimchutzregeln nicht ausreichen.

- Die Kontrolle des PKGr muss sich auf die gesamte nachrichtendienstliche Tätigkeit von Bundesbehörden beziehen. Diese erfolgt nicht nur durch die Nachrichtendienste, sondern z.B. auch durch die Zentrale Stelle für Informationstechnik im Sicherheitsbereich (ZITiS) oder - durch die zunehmende Vernachlässigung der Polizeiarbeit - durch BKA und Zollkriminalamt. Nur so ist gewährleistet, dass auch Punkte, die trotz der Geheimchutzordnung nicht in den Ausschüssen des Bundestags erörtert werden können, eine parlamentarische Kontrolle gewährleistet ist.
  - Die allgemeine Praxis der Nachrichtendienste, den Kontrollbehörden keinen Zugriff auf Daten zu gewähren, die sie von ausländischen Nachrichtendiensten erhalten haben (sog. Third-Party-Rule), konterkariert die eigentliche Funktion des PKGr in einem Bereich, der immer wichtiger wird, und in Deutschland im internationalen Vergleich sehr streng gehandhabt wird. Das BVerfG hat nunmehr klargestellt, dass Bundesregierung und BND dafür Sorge zu tragen haben, dass die Kontrolle nicht durch die „Third Party Rule“ behindert wird (BVerfG, a.a.O., Rn. 292). Der Gesetzgeber hat durch die Ausgestaltung der Kontrollinstanzen sowie durch Maßgaben zu entsprechenden Absprachen des BND mit anderen Diensten die Bedingungen dafür zu schaffen, dass die „Third Party Rule“ den Kontrollinstanzen nicht entgegen gehalten werden kann (BVerfG, a.a.O. Rn. 292). Wie Aufsichtsbehörden in Dänemark und den Niederlanden, aber im Grundsatz auch in Norwegen, sollte auch das PKGr einen grundsätzlich uneingeschränkten Zugang zu Informationen von Dritten erhalten. Sofern dies ausnahmsweise (z.B. zum Schutz von Leib und Leben) nicht möglich sein sollte, sind die Informationen zumindest dem Nachrichtendienstbeauftragten zugänglich zu machen, der das PKGr dann unter Berücksichtigung der Geheimhaltungsinteressen informieren kann.
  - Die Mitglieder des PKGr sollten in politisch bedeutsamen Fällen die Möglichkeit erhalten, ihre Fraktionsvorsitzenden über einen Sachverhalt zu informieren, damit er auf einer höheren politischen Ebene zur Sprache gebracht werden kann.
- c. Einführung eines Parlamentarischen Beauftragten für die Kontrolle der Nachrichtendienste
- Das BVerfG hat in seiner Entscheidung neben einer gerichtsähnlichen Kontrolle, welche zentral bei der G 10-Kommission liegen sollte, eine "unabhängige Rechtskontrolle administrativen Charakters" (BVerfG, a.a.O., Rn. 276) verlangt. Diese Aufgabe sollte ein parlamentarischer Beauftragter für die Nachrichtendienstkontrolle wahrnehmen.
  - Wie die Fraktion der Freien Demokraten im Deutschen Bundestag in dem Entwurf eines Gesetzes zur Stärkung der parlamentarischen Kontrolle der Nachrichtendienste (BT-Drs. 19/...) bereits fordert, sollte (anstelle des Ständigen Bevollmächtigten) ein parlamentarischer Beauftragter für die Nachrichtendienstkontrolle eingerichtet werden, der - anders als der ständige Beauftragte - aus eigener Initiative und autonom die gesamte Arbeit der Nachrichtendienste kontrollieren kann und uneingeschränkten Zugang zu allen Informationen hat. Für diese vertrauensvolle Stellung sollte er direkt vom Deutschen Bundestag mit Zweidrittelmehrheit gewählt werden, damit er das Vertrauen von Regierung und Opposition genießt.

Vorabfassung - wird durch die lektorierte Fassung ersetzt.

- Der Beauftragte für Nachrichtendienstkontrolle sollte mit dem PKGr und der G 10-Kommission eng zusammenarbeiten, sie über seine Erkenntnisse informieren und auf ihre Weisung hin auch Ermittlungen durchführen.
- Der Nachrichtendienstbeauftragte dient zudem neben dem PKGr als Ansprechpartner für Angehörige der Nachrichtendienste, die auf Missstände oder Unregelmäßigkeiten hinweisen wollen.

#### d. Vernetzte Kontrolle

- Die verschiedenen Säulen der Nachrichtendienstkontrolle dürften nicht nebeneinander arbeiten, sondern müssen sich miteinander austauschen dürfen. Anderenfalls drohen Lücken in der Kontrolle. Das BVerfG hat dementsprechend einen offenen und unmittelbaren Austausch zwischen der G 10-Kommission als gerichtsähnlicher Kontrolle und dem Nachrichtendienstbeauftragten als administrativem Kontrollorgan für unabdingbar erklärt (BVerfG, a.a.O., Rn. 297). Aber auch der Informationsfluss gegenüber dem PKGr und dem Vertrauensgremium des Haushaltsausschusses darf nur ausnahmsweise aus Gründen der Geheimhaltung eingeschränkt werden.
- Die Bekämpfung von Terrorismus und Extremismus ist eine internationale Herausforderung, die nur gemeinsam angegangen werden kann. Dies erfordert eine enge Zusammenarbeit der Nachrichtendienste mit unseren europäischen und westlichen Partnern. Die fortschreitende Integration der europäischen Außen-, Sicherheits- und Verteidigungspolitik sowie die zunehmende Kooperation mit westlichen Staaten sind zu begrüßen. Sie zeigen aber auch, dass ein rein nationalstaatliches Verständnis der Kontrolle der Nachrichtendienste zu eng gefasst wäre. Vielmehr sollten sich die Kontrolleure der Nachrichtendienste in einen regelmäßigen und substantiellen Austausch begeben, um gegenseitig ihre Erfahrungen, Best-Practice-Beispiele auszutauschen und im Sinne eines ganzheitlichen Ansatzes ein besseres Verständnis für die internationale nachrichtendienstliche Kooperation zu bekommen. Gleiches gilt für die Kontrolleure der Nachrichtendienste im föderalen System der Bundesrepublik Deutschland auf Bundes- und Landesebene.

#### 2. Stärkung des Bundesdatenschutzbeauftragten

Die Einhaltung der rechtlichen Bestimmungen zum Datenschutz gelten auch für die Nachrichtendienste. Die Kontrolle durch den Bundesbeauftragten für den Datenschutz und die Informationsfreiheit (BfDI) sollten sich daher auf alle Bereiche der nachrichtendienstlichen Tätigkeit beziehen und ihm angemessene Befugnisse einräumen, gegen Datenschutzverstöße vorzugehen. Der BfDI sollte die Möglichkeit erhalten, sich mit seinen Berichten direkt an die parlamentarischen Gremien, insbesondere das PKGr, sowie an die G 10-Kommission und den Nachrichtendienstbeauftragten zu wenden.

#### 3. Gewährleistung effektiven Rechtsschutzes

- Sowohl den Telekommunikationsunternehmen (z.B. dem Betreiber eines Internetknotens) als auch betroffenen Personen ist die Klagebefugnis gegen Überwachungsmaßnahmen ausdrücklich einzuräumen. Die bisherige Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts schafft einen "blinden Fleck" im Rechtsstaat und führt dazu, dass den Betroffenen und - anders als etwa in den USA oder dem Vereinigten Königreich - auch zur Mitwirkung verpflichteten Unternehmen kein Rechtsschutz zur Verfügung steht.
- Der Einsatz nachrichtendienstlicher Mittel stellt für die Betroffenen einen massiven Eingriff in ihre Grundrechte dar. Zumindest für betroffene Personen

einer strategischen Fernmeldeüberwachung nach dem G 10-Gesetz sowie Betroffene in anderen Mitgliedstaaten der EU sollte deshalb eine nachträgliche Benachrichtigung über die gegen Sie durchgeführten Maßnahmen zum Regelfall werden. Die Benachrichtigung muss u.a. die Art der Maßnahme, ihren beabsichtigten Zweck, die Dauer, die Art der erfassten Daten, die Datennutzung, sowie Angaben zur Speicherdauer (und eine Rechtsmittelbelehrung) enthalten.

Berlin, den 26. Mai 2020

**Christian Lindner und Fraktion**

*Vorabfassung - wird durch die lektorierte Fassung ersetzt.*