

Stellungnahme zum Referentenentwurf eines Gesetzes zur Anpassung des Verfassungsschutzrechts

Berlin, den 29.06.2020

Zusammenfassung & Empfehlungen

Journalistinnen und Journalisten in Deutschland sind aufgrund einer Reihe von Skandalen besorgt über das Ausmaß geheimdienstlicher Überwachung. Immer wieder kommen Vorfälle ans Licht, in denen das Bundesamt für Verfassungsschutz (BfV), die Landesämter für Verfassungsschutz (LfV) oder der Bundesnachrichtendienst (BND) Journalistinnen und Journalisten teils jahrzehntelang überwacht haben. Außerdem wurden Akkreditierungen zu öffentlichen Veranstaltungen aufgrund falscher Daten zu Unrecht verweigert, strafrechtliche Ermittlungen gegen Medien angestoßen und Auskunftersuchen nach Akten über Medienschaffende gar nicht oder nur unzureichend beantwortet.

Umso bedeutender ist daher die Stärkung journalistischer Schutzrechte, die das Bundesverfassungsgericht mit seinem im Mai 2020 gefällten Urteil in der Klage gegen das BND-Gesetz vom Gesetzgeber einfordert. Die Karlsruher Richterinnen und Richter haben der Bundesregierung den unmissverständlichen Auftrag erteilt, die vertrauliche Kommunikation von Journalistinnen und Journalisten besser zu schützen und die Kontrolle der Einhaltung entsprechender Vorgaben nachhaltig und umfassend auszubauen. Diesem Auftrag läuft der vorliegende Referentenentwurf, der die Befugnisse aller Geheimdienste, darunter die des Bundesnachrichtendienstes, in erheblichem Maße erweitert, klar zu wider.

Anstatt bestehende Missstände im Rahmen einer umfassenden Reform des Geheimdienstrechts zu adressieren, legt die Bundesregierung mit diesem Gesetzesentwurf erneut Regelungen vor, welche die Sorgen von Medienschaffenden gegenüber deutschen Geheimdiensten weiter verstärken würden. Im Fokus steht hier insbesondere die Einführung der Quellen-Telekommunikationsüberwachung (Quellen-TKÜ). Die vorgesehene Änderung des G10-Gesetzes würde es allen deutschen Geheimdiensten – BfV, LfV, BND und MAD – ermöglichen, hochsensible, stark verschlüsselte Kommunikation zwischen Journalistinnen und Journalisten und ihren Quellen abzuhören. Dies wäre ein tiefer Eingriff in die Vertraulichkeitsbeziehungen zwischen Medienschaffenden und ihren Informantinnen und Informanten und ein schwerer Schlag für die Pressefreiheit in Deutschland. Unklar bleibt, warum die Bundesregierung einzelne Berufsheimnisträgergruppen von der Maßnahme ausnimmt, die Schutzrechte von Journalistinnen und Journalisten und weiteren zeugnisverweigerungsberechtigten Gruppen jedoch missachtet.

Zwar ist begrüßenswert, dass die noch weitreichendere Online-Durchsuchung aus dem vorliegenden Entwurf entfernt wurde, dies scheint jedoch weniger Bedenken bezüglich der Auswirkungen auf die Pressefreiheit geschuldet, als dem Interesse an einer baldigen Verabschiedung der zuvor genannten Befugnisse. Eine spätere Aufnahme der Befugnis der Online-Durchsuchung der Geräte von Journalistinnen und Journalisten muss ausgeschlossen werden. Im Übrigen erweckt auch die äußerst kurzgehaltene Frist zur

Einreichung von Stellungnahmen im Rahmen der Verbändebeteiligung den Eindruck mangelnden Interesses an begründeten Änderungsvorschlägen der Zivilgesellschaft.

Grundproblem ist, dass das Bundesinnenministerium durchweg relative Schutzrechte für Journalistinnen und Journalisten einführen will. An die Stelle robuster Erhebungs- und Auswertungsverbote, wie sie kennzeichnend für analoge Ermittlungsmethoden sind, soll eine Verhältnismäßigkeitsprüfung im Einzelfall für digitale Ermittlungsmethoden treten. Digitale Kommunikation bestimmt jedoch längst die journalistische Tätigkeit: Es ist heute unmöglich, analog zu arbeiten. Indem der Gesetzgeber Medienschaffende im Digitalen jedoch durchweg schwächer schützt als im vor-digitalen Zeitalter, wird der Schutz journalistischer Arbeit und damit der Pressefreiheit insgesamt abgeschwächt. Vertrauliche mediale Arbeit wäre in Deutschland nicht mehr möglich, ohne Sorge haben zu müssen, dass staatliche Stellen Erkenntnisse darüber sammeln. Das wichtige Grundvertrauen, welches Informantinnen und Informanten in den Schutz der Medien insgesamt haben müssen, ginge verloren. Zusätzlich untergräbt die bewusste Erhaltung von Sicherheitslücken zum Zweck des staatlichen Hackens technischer Geräte die digitale Sicherheit von Millionen von Smartphones und Computern und erleichtert damit auch anderen Akteuren den Zugriff auf vertrauliche Daten. Diese Einschränkungen der Pressefreiheit sind umso tiefgehender, da entgegen den Aussagen im Koalitionsvertrag einem Mehr an Befugnissen für die Geheimdienste kein Mehr an Kontrolle ihrer Arbeit folgen soll. Trotz der Skandale werden zum Beispiel bestehende Missstände wie die systematische Arbeit mit falschen Daten über Medienschaffende in Datenbanken nicht korrigiert. So soll keine automatisierte Korrektur veralteter Daten eingeführt werden. Auch sollen Journalistinnen und Journalisten weiterhin keine gesonderten Auskunftsrechte über sie gespeicherte Informationen in Geheimdienst-Datenbanken erhalten. Im Folgenden wird der Referentenentwurf im Kontext technologischer und gesetzgeberischer Veränderungen der letzten Jahre betrachtet und konkrete Vorschläge zur Verbesserung aus der Perspektive der Pressefreiheit vorgestellt.

Journalistinnen und Journalisten im Visier von Verfassungsschutz und Bundesnachrichtendienst

Die Sorgen vor einer illegitimen Überwachung durch deutsche Geheimdienste sind bei deutschen Medienschaffenden leider begründet. Bundesnachrichtendienst, das Bundesamt für Verfassungsschutz sowie einige Landesämter für Verfassungsschutz mussten wiederholt einräumen, Reporter deutscher und ausländischer Medien ins Visier genommen zu haben. In allen Fällen, die bekannt sind, war dies nach Ansicht von Reporter ohne Grenzen nicht gerechtfertigt und jeweils ein unrechtmäßiger Eingriff die Pressefreiheit. Solche Vorfälle verunsichern Journalistinnen und Journalisten bei ihrer Arbeit und zerstören Vertrauen von Kontaktpersonen, die sich mit gesellschaftlich wichtigen Informationen an sie wenden.

Beispielsweise erfuhr die langjährige freie Fotografin **Marilyn Stroux** nur durch einen Zufall im Jahr 2016, dass sie 28 Jahre lang vom Hamburger Verfassungsschutz beobachtet worden war. Ihre Arbeit zu Flüchtlingsthemen für die taz, ihre Präsenz als Fotografin auf Demonstrationen oder Termine mit dem verstorbenen Autoren Roger Willemsen, bei denen sie journalistische Interviews mit Gefängnisinsassen führte, machten sie für den Hamburger Verfassungsschutz zu einer „bedeutenden Person innerhalb der linksextremistischen Szene“. Die Behörde warf ihr demnach vor, an „Bestrebungen oder Tätigkeiten“ gegen die „freiheitlich demokratische Grundordnung“ teilzunehmen. „Das macht etwas mit mir. Ich fühle

mich verfolgt“, sagte Stroux nach Bekanntwerden der Observationen.¹ Auch der Hamburger Radioreporter **Werner Pomrehn** geriet durch seine journalistische Arbeit zu Themen wie Antifaschismus, Gentrifizierung oder Anti-Atomkraft in Verdacht des Landesverfassungsschutzes, an „linksextremistischen Bestrebungen“ teilzunehmen.² In beiden Fällen wurden den Betroffenen nicht die gesamten Informationen aus den Akten über sie mitgeteilt, sodass das gesamte Ausmaß der Überwachung bis heute unbekannt ist. Auch in Niedersachsen wurden Medienschaffende unrechtmäßig vom dortigen LfV bespitzelt – nach Angaben des Innenministers zu Unrecht.³

Das Bundesamt für Verfassungsschutz stand in der Vergangenheit unter anderem in der Kritik, wegen falscher Informationen Journalistinnen und Journalisten den Zugang zu Veranstaltungen verweigert zu haben. Beim G20-Gipfel in Hamburg sprach das Bundeskriminalamt „Sicherheitsbedenken“ gegenüber 32 Medienschaffenden aus, denen der Zugang zum Gipfel teilweise verweigert werden sollte. Die Entscheidung folgte aus einer Analyse von Datenbanken, in die neben dem BKA auch Landesämter und das Bundesamt für Verfassungsschutz gemeinsam Daten einpflegen.⁴ BKA-Chef Münch räumte ein, mindestens vier Medienschaffenden sei die Akkreditierung wegen fehlerhafter Angaben in den Datenbanken zu Unrecht entzogen worden und sprach von Schwachstellen im Datenbank-System, die mittels automatisierter Datenlöschung behoben werden müssten.⁵ Bis heute sind die Fälle nicht vollends aufgeklärt.⁶ Das BfV war ferner auch die treibende Kraft, als gegen Redakteure von netzpolitik.org wegen des Verdachts auf Landesverrat ermittelt wurde.⁷

Auch beim Bundesnachrichtendienst sind eine Reihe von Fällen bekannt geworden, bei denen der Auslandsgeheimdienst Journalistinnen und Journalisten im In- und Ausland überwacht hat. So zapfte der BND gezielt die Kommunikation der Spiegel-Journalistin **Susanne Koelbl** an, als diese mit dem afghanischen Handelsminister in Kontakt stand.⁸ Jahrelang lauschte der Bundesnachrichtendienst auch mit bei Reportern renommierter internationaler Medien, darunter **Reuters**, die **BBC** und die **New York Times**.⁹ Mit dem 2017 in Kraft getretenen BND-Gesetz wurde die flächendeckende Medien-Überwachung des BND legalisiert. Der Gesetzgeber führte trotz internationaler Kritik keine Schutzrechte für

¹ vgl. Kutter, Kaija (2016, 6. September): Marilys Liste. taz-Fotografin ausgespäht. URL: <https://www.taz.de/!5337129/>, zuletzt aufgerufen am 28. Mai 2019.

² vgl. von Appen, Kai (2018, 15. Februar): Reporter bespitzelt. Verfassungsschutz in der Kritik. URL: <https://www.taz.de/!5482348/>, zuletzt aufgerufen am 28. Mai 2019.

³ vgl. Hannoversche Allgemeine (2014, 11. März): Zu Unrecht beobachtet. Journalisten in Niedersachsen. URL: <http://www.haz.de/Nachrichten/Der-Norden/uebersicht/obwohl-niedersaechsische-journalisten-verfassungsfeindlichen-gruppen-angehoerten-wurden-sie-zu-unrecht-vom-verfassungsschutz-beobachtet>, zuletzt aufgerufen am 28. Mai 2019.

⁴ vgl. Gebauer, Matthias (2017, 13. Juli): BKA befürchtete Störaktionen im Gipfelzentrum. Ausschluss von Journalisten. URL: <https://www.spiegel.de/politik/deutschland/g20-warum-die-bundesregierung-journalisten-die-akkreditierungen-entzog-a-1157619.html>, zuletzt aufgerufen am 28. Mai 2019.

⁵ vgl. Deutsche Welle (2017, 1. September): BKA entschuldigt sich für Fehler bei G20-Akkreditierungen. Datenspeicherungen. URL: <https://www.dw.com/de/bka-entschuldigt-sich-für-fehler-bei-g20-akkreditierungen/a-40329063>, zuletzt aufgerufen am 28. Mai 2019.

⁶ Reporter ohne Grenzen (2018): Rangliste der Pressefreiheit 2018. Nahaufnahme Deutschland, S. 5-6. URL: https://www.reporter-ohne-grenzen.de/fileadmin/Redaktion/Presse/Downloads/Ranglisten/Rangliste_2018/Nahaufnahme_Deutschland_2018_-_Reporter_ohne_Grenzen.pdf, zuletzt aufgerufen am 28. Mai 2019.

⁷ vgl. netzpolitik.org: Landesverrat. Thema. URL: <https://netzpolitik.org/tag/landesverrat/>, zuletzt aufgerufen am 28. Mai 2019.

⁸ vgl. Spiegel Online (2008, 24. April): URL: BND beobachtete afghanischen Minister Farhang. Journalisten-Spitzelaffäre. URL: <https://www.spiegel.de/politik/deutschland/journalisten-spitzelaffaere-bnd-beobachtete-afghanischen-minister-farhang-a-549434.html>, zuletzt aufgerufen am 28. Mai 2019.

⁹ vgl. Baumgärtner, Maik/Knobbe, Martin/Schindler, Jörg (2017, 24. Februar): BND bespitzelte offenbar ausländische Journalisten. Nachrichtendienst. URL: <https://www.spiegel.de/politik/deutschland/bnd-bespitzelte-offenbar-auslaendische-journalisten-a-1136134.html>, zuletzt aufgerufen am 28. Mai 2019.

Journalistinnen und Journalisten bei der sogenannten Ausland-Ausland-Fernmeldeaufklärung ein. Dies erklärte das Bundesverfassungsgericht im Mai 2020 infolge einer Klage mehrerer Investigativjournalistinnen und -journalisten und Reporter ohne Grenzen (RSF) für verfassungswidrig.¹⁰ Das Urteil trägt den veränderten Bedingungen des digitalen Zeitalters Rechnung und erkennt die Schwere des Eingriffs geheimdienstlicher Überwachungsmaßnahmen in das Vertrauensverhältnis zwischen Medienschaffenden und ihren Quellen in Zeiten der ständigen Präsenz digitaler Technologien in allen Aspekten des Lebens an. Daher fordert das Gericht eine Stärkung der Schutzrechte und eine umfassende Reform der Kontrolle der geheimdienstlichen Arbeit zur Gewährleistung der Schutzrechte von Medienschaffenden und Whistleblowern. Vor diesem Hintergrund ist nicht nachvollziehbar, warum die Bundesregierung mit dem vorliegenden Gesetzesentwurf an der Aushöhlung der vertraulichen Kommunikation zwischen Medienschaffenden und ihren Quellen festhält.

Digitale Überwachung: Die Freiräume für Journalistinnen und Journalisten werden immer kleiner

Mit dem Referentenentwurf eines Gesetzes zur Anpassung des Verfassungsschutzrechts gehen eine Reihe von Gefahren für die journalistische Arbeit in Deutschland einher, während dringend nötige Korrekturen ausbleiben. Im Folgenden wird zunächst dargelegt, wie Journalistinnen und Journalisten bisher in Deutschland vor staatlichen Eingriffen in ihre Arbeit geschützt sind und an welchen Stellen der Entwurf nachgebessert werden sollte.

Redaktionsgeheimnis und Quellenschutz in Deutschland

Der Schutz journalistischer Arbeit ist in Deutschland verfassungsrechtlich durch Art. 5 GG abgesichert durch den Schutz der Presse, der sich von der Beschaffung einer Information bis zu dessen Veröffentlichung erstreckt.¹¹ Der Schutz journalistischer Arbeit, insbesondere der publizistische Quellenschutz, wird ferner in einer Reihe von Gesetzen auf Bundes- und Landesebene weiter konkretisiert. Der Quellenschutz ist im strafrechtlichen Ermittlungsverfahren gewährleistet durch ein Zeugnisverweigerungsgericht vor Gericht (§ 53 Abs. 1 S. 1 Nr. 5 StPO), wodurch Journalistinnen und Journalisten und ihre Berufshelfer (§ 53a StPO) über weite Bereiche ihrer Arbeit schweigen dürfen. Dies gilt in einer Reihe anderer Gesetze – unter anderem auch denen zu den Befugnissen deutscher Geheimdienste – als „Referenznorm“ zur Umsetzung des Quellenschutzes.

Zur Verweigerung des Zeugnisses berechtigt sind demnach Personen,

„die bei der Vorbereitung, Herstellung oder Verbreitung von periodischen Druckwerken, Rundfunksendungen, Filmberichten oder der Unterrichtung oder Meinungsbildung dienenden Informations- und Kommunikationsdiensten berufsmäßig mitwirken oder mitgewirkt haben.“ (§ 53 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 StPO)

Mitarbeitende von Online-Medien können sich ebenso auf ein Zeugnisverweigerungsrecht berufen.¹² Inhaltlich dürfen die genannten Personen das Zeugnis verweigern über

„die Person des Verfassers oder Einsenders von Beiträgen und Unterlagen oder des sonstigen Informanten sowie über die ihnen im Hinblick auf ihre Tätigkeit gemachten und den Gegenstand berufsbezogener Wahrnehmungen. Dies gilt nur, soweit es sich um Beiträge, Unterlagen, Mitteilungen

¹⁰ vgl. BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 19. Mai 2020 - 1 BvR 2835/17 -, Rn. 1-332.

¹¹ vgl. BVerfG 10, 118; BVerfG 12, 205, 260.

¹² vgl. Soehring, J./Hoene, V. (2013): Presserecht. Recherche, Darstellung und Haftung im Recht der Presse, des Rundfunk und der neuen Medien, S. 183.

und Materialien für den redaktionellen Teil oder redaktionell aufbereitete Informations- und Kommunikationsdienste handelt.“ (§ 53 Abs. 1 Satz 2 StPO)

Besonders wichtig ist der Umstand, dass zum Zeugnis über die Person des Verfassers nicht nur dessen Name gehört, sondern „auch alle sonstigen Angaben, die zur Aufdeckung der Anonymität von Verfasser oder Gewährsmann dienen könnten“¹³.

Dieses Recht gilt nicht schrankenlos. Insbesondere wenn die Medienschaffenden selbst einer Straftat verdächtigt werden oder wenn die Quelle im Verdacht steht, eine in § 53 Abs. 2 S. 2 Nr. 1-3 StPO genannte Straftat begangen zu haben, können Medienschaffende zur Aussage verpflichtet werden. Allerdings müssen sie selbst in diesen Fällen – z.B. dem Landesverrat – nie die Identität ihrer Quellen preisgeben (§ 53 Abs. 2 S. 3). Flankiert wird dieses Recht durch ein Durchsuchungs- und Beschlagnahmeverbot von Redaktionen. Konkret verbietet § 97 Abs. 5 StPO bei Personen, die unter das Zeugnisverweigerungsrecht nach § 53 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 StPO fallen, die

„Beschlagnahme von Schriftstücken, Ton-, Bild- und Datenträgern, Abbildungen und anderen Darstellungen, die sich im Gewahrsam dieser Personen oder der Redaktion, des Verlages, der Druckerei oder der Rundfunkanstalt befinden“. (§ 97 Abs. 5, 2. Halbsatz)

Das Beschlagnahmeverbot umfasst demnach nicht nur Rechercheunterlagen, redaktionelles Datenmaterial und im Zuge der Recherche hergestellte Kontakte, sondern auch Unterlagen, aus denen sich redaktionelle Arbeitsabläufe, redaktionelle Projekte oder die Identität der Mitarbeitenden einer Redaktion ergeben.¹⁴ Durchsuchungen, die das Ziel haben, die Identität der Informantinnen und Informanten zu ermitteln, sind unzulässig.¹⁵

Schutz journalistischer Kommunikation und Recherche im Digitalen

Um die Rechte zum Schutz journalistischer Arbeit und des Quellenschutzes nicht durch die Hintertür mittels digitaler Ermittlungsmethoden aushöhlen zu können, genießen Journalistinnen und Journalisten auch bei sogenannten verdeckten Maßnahmen einen besonderen Schutz (§ 160a StPO). Konnte man bei Zeugnisverweigerungsrecht und Beschlagnahmeverbot im analogen Zeitalter noch von letztlich absoluten Schutzrechten für Informantinnen und Informanten sprechen, hat der Gesetzgeber dies im Digitalen relativiert. Maßgeblich ist nun eine Verhältnismäßigkeitsprüfung im Einzelfall: Überwiegt das Strafverfolgungsinteresse des Staates den Schutz der Pressefreiheit, dürfen auch Medienschaffende verdeckt überwacht werden:

„Soweit durch eine Ermittlungsmaßnahme eine in § 53 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 bis 3b oder Nr. 5 genannte Person betroffen wäre und dadurch voraussichtlich Erkenntnisse erlangt würden, über die diese Person das Zeugnis verweigern dürfte, ist dies im Rahmen der Prüfung der Verhältnismäßigkeit besonders zu berücksichtigen; betrifft das Verfahren keine Straftat von erheblicher Bedeutung, ist in der Regel nicht von einem Überwiegen des Strafverfolgungsinteresses auszugehen. Soweit geboten, ist die Maßnahme zu unterlassen oder, soweit dies nach der Art der Maßnahme möglich ist, zu beschränken. Für die Verwertung von Erkenntnissen zu Beweis Zwecken gilt Satz 1 entsprechend. Die Sätze 1 bis 3 gelten nicht für Rechtsanwälte und Kammerrechtsbeistände.“ (§ 160a, Abs. 2 StPO)

Die Systematik nach § 160a StPO ist vom Bundesverfassungsgericht 2011 für verfassungskonform erklärt worden. Die Pressefreiheit müsse mit anderen Rechtsgütern abgewogen werden können, weshalb sich der Staat – anders als zum Beispiel bei Geistlichen und Abgeordneten – nicht grundsätzlich das Recht nehmen müsse, im Einzelfall auch gegen Journalistinnen und Journalisten digital zu ermitteln.¹⁶

¹³ vgl. Ricker, R./Weberling, J. (2012): Handbuch des Presserechts, S. 213.

¹⁴ vgl. BVerfG 20.02.2001 - 2 BvR 1444/00

¹⁵ vgl. wie Fn. 13, S. 238.

¹⁶ vgl. BVerfG, Beschluss des Zweiten Senats vom 12. Oktober 2011 - 2 BvR 236/08 - Rn. 239ff.

Zu betonen ist jedoch, dass daraus keine Pflicht für den Gesetzgeber folgt, dass staatliche Ermittlungsbehörden Medienschaffende in allen denkbaren Fällen über alle Kommunikationskanäle hinweg überwachen können müssen. Beispiele für Ausnahmen des Gesetzgebers sind das Verbot der Online-Durchsuchung gegenüber Medien im Strafverfahren (§ 100d Abs. 5 StPO), das insbesondere mit Rücksicht auf das analoge Durchsuchungsverbot (§ 97 StPO) begründet werden dürfte, sowie die Ausnahmen für Medien bei der Vorratsdatenspeicherung (§ 100g Abs. 4 StPO). Leider sind dies zwei seltene Ausnahmen, denn bei dutzenden anderen digitalen Überwachungsmaßnahmen ist die Logik des § 160a StPO praktisch 1:1 übernommen worden.¹⁷

Das genannte Karlsruher Urteil ist ferner im Lichte der damaligen Entscheidung zu lesen, in dem es um konkrete Maßnahmen ging, nämlich insbesondere „klassische“ Telekommunikationsüberwachung sowie die Abfrage von Verbindungsdaten. Viele der Ermittlungsmaßnahmen, die heute diskutiert werden – Quellen-TKÜ, Online-Durchsuchung, Ausleitung von Videoüberwachung etc. – sind damals in Zusammenhang mit der journalistischen Praxis überhaupt nicht diskutiert worden. Es geschah in einem Medienumfeld, in dem digitale Kommunikation naturgemäß bereits einen hohen Stellenwert hatte – aber es war noch nicht so, dass die Digitalisierung allumfassend war und es wie heute praktisch unmöglich ist, vollständig analog zu arbeiten.

Zuletzt ändert sich zunehmend der Zweck der Datenerfassung. Die Zusammenlegung diverser Datenbanken und algorithmenbasierte Prognosen („predictive policing“) verlagern die Ermittlungstätigkeit ins Vorfeld. Es gilt, präventiv einzugreifen, anstatt nachträglich aufzuklären. Mit Blick auf mediale Produktion ermöglicht dies nicht mehr nur nachträglich zu ermitteln, welche Personen als Quellen gedient haben könnten, sondern bereits während des Rechercheprozesses Informationsflüsse zu verhindern. Hierfür sind die bisherigen Schutzrechte für Medienschaffende schlichtweg nicht gemacht. Das Zeugnisverweigerungsrecht ist 1975 in dieser Form entstanden, bei der nicht die Prognose möglicher Taten im Fokus strafrechtlicher Ermittlung stand, sondern die nachträgliche Aufklärung. Art. 55 GG schützt jedoch explizit auch die Beschaffung von Informationen, nicht nur deren Veröffentlichung.¹⁸

Negative Gesamtschau für die Pressefreiheit

Analoges Arbeiten ist für Medienschaffende unmöglich geworden. Es entsteht ein Kommunikationssystem, in dem jeder Winkel des Lebens digital messbar wird – es entwickelt sich eine Welt *ubiquitärer Überwachbarkeit*. Ein Mosaik an Einzelmaßnahmen führt nun jedoch dazu, dass sich die „Gesamtschau“¹⁹ für Journalistinnen und Journalisten verändert hat: Digitale Kommunikation ist nicht mehr die Ausnahme, sondern die Regel. Indem der Gesetzgeber praktisch jede neue Ermittlungsmaßnahme an die Logik der Verhältnismäßigkeitsprüfung koppelt, wird damit der Schutz der Pressefreiheit insgesamt relativiert.

Ein Gerichtsverfahren, in dem gegen Medienschaffende und ihre Quellen ermittelt würde und sich allein auf analoge Ermittlungsmethoden stützt, ist heute völlig unrealistisch. Die für Einzelfälle konzipierte Verhältnismäßigkeitsprüfung ist längst die Regel – und damit die

¹⁷ vgl. Moßbrucker, Daniel (2017): Erfasst. Überwachungsgesetze, in: *journalist*, Heft 9/2017, S. 18-24.

¹⁸ vgl. Fn. 11.

¹⁹ vgl. Roßnagel, Alexander (2010): Die „Überwachungs-Gesamtrechnung“ – Das BVerfG und die Vorratsdatenspeicherung, in: *NJW*, S. 1238ff.

Furcht von Journalisten und ihren Quellen, überwacht werden *zu können*. Diese Sorge vor einer allgemeinen, abschreckenden Wirkung war es jedoch, die im Spiegel-Urteil damals zu den weitreichenden, analogen Schutzrechten führte.²⁰ Zwar besteht das Ziel von Gesetzesreformen im Gefahren- und Abwehrrecht im Regelfall nicht darin, damit stärker gegen Medien vorzugehen. Sie werden beim „Mehr an Überwachung“ jedoch nicht mehr in einer Weise vor solchen Maßnahmen geschützt, sodass der Schutz der journalistischen Arbeit und die Anonymität von Informantinnen und Informanten ein unvermeidbarer Kollateralschaden wird.

Geplante Maßnahmen im RefE mit negativen Auswirkungen für die journalistische Arbeit

Der oben skizzierten negativen Gesamtentwicklung sollen durch vorgeschlagene Neuregelungen im Referentenentwurf weitere Maßnahmen hinzugefügt werden, welche die Gesamtschau für Journalistinnen und Journalisten noch schlechter ausfallen ließe. Mag dies auch nicht das Ziel der Gesetzesinitiative sein, so führt es im Ergebnis doch dazu, dass das Vertrauen in die Geheimhaltung vertraulicher journalistischer Kommunikation nachhaltig geschwächt wird und damit die Kritik- und Kontrollfunktion der Medien, die einen Grundstein demokratischer Strukturen darstellt, angegriffen wird.

Folgende Maßnahmen sind für die Arbeit von Medienschaffenden besonders bedenkenswert und sollten im weiteren Gesetzgebungsprozess dringend überarbeitet werden.

Quellen-TKÜ bei Kommunikation von Journalistinnen und Journalisten

Die deutschen Geheimdienste – BfV, LfV, BND, MAD – sollen das Recht erhalten, verschlüsselte Kommunikation von Journalisten und ihren Quellen zu überwachen, indem sie auf ihre Geräte oder die ihrer Quellen Trojaner einschleusen (§ 11 Abs.1a i.V.m. § 3b Abs. 2 S. 1 G 10-RefE). Dies gilt sowohl für deutsche wie auch für ausländische Journalistinnen und Journalisten. Durch die Kopplung der Regelung an die Verhältnismäßigkeitsprüfung wäre das Vertrauen von Medienschaffenden und ihren Quellen verloren, in Deutschland noch grundsätzlich vor staatlichem Einblick geschützt digital zu kommunizieren.

Es ist in vielen Fällen faktisch unmöglich, gänzlich analog zu kommunizieren, weshalb das publizistische Zeugnisverweigerungsrecht mit dieser Regelung unterlaufen wird. Potenzielle Informantinnen und Informanten wären sich stets des Risikos bewusst, zufällig im Rahmen ihrer Kommunikation mit einer oder einem Medienschaffenden de-anonymisiert zu werden. Die Folgen für das Vertrauen in die Medien generell wären gravierend. Umso schwerer wiegt der Schaden, da verdeckte Maßnahmen in den wenigsten Fällen im Nachhinein publik werden. In der Konsequenz ist mit einem grundsätzlichen Vertrauensverlust zu rechnen, der unabhängig von der tatsächlichen Anzahl der Anwendungsfälle die Pressefreiheit in Deutschland nachhaltig beschädigen würde. Diese zu wahren gehört ebenso zu den Kerninteressen des deutschen Staates wie die Garantie der inneren und äußeren Sicherheit. Ferner finden sich in der Gesetzesbegründung keinerlei Angaben dazu, warum das Hacken journalistischer Kommunikation geboten sein soll. Der Zusammenhang zwischen dem Ziel des Gesetzesentwurfes effektiver gegen Terrorismus, insbesondere gegen rechtsextremistisch begründeten Terrorismus vorzugehen und dem Mehrwert des Hackens von Medienschaffenden ist unklar. Da journalistische Schutzrechte ohnehin in dem Falle erlöschen, da ein Journalist oder eine Journalistin Straftaten außerhalb des Kontextes der

²⁰ vgl. BVerfG, Beschluss der 1. Kammer des Ersten Senats vom 22. August 2000 - 1 BvR 77/96.

Ausübung der journalistischen Tätigkeit begehrt, folgt, dass die Befugnis der Überwachung von Medienschaffenden allein zum Zweck der Erlangung von vertraulichen Informationen im Kontext ihrer Tätigkeit als solche geschaffen werden soll. Somit setzt sich der Trend der Relativierung journalistischer Schutzrechte zur Verfolgung von staatlichen Sicherheitsinteressen fort, ohne dass die Bundesregierung Belege dafür vorlegt, dass eine solche Befugnis für die Wahrung der Sicherheitsinteressen des Staates überhaupt notwendig ist.

Mit der bewussten Geheim- und Aufrechterhaltung von Sicherheitslücken technischer Geräte zur Ermöglichung eines solchen staatlichen Hackens würde der Staat die digitale Sicherheit von Millionen von Bürgerinnen und Bürgern sogar aktiv untergraben. Journalistinnen und Journalisten wären von diesem erhöhten Sicherheitsrisiko besonders betroffen, tragen sie doch eine besondere Verantwortung für die Geheimhaltung sensibler Informationen und für den Schutz ihrer Quellen.

Auf der technischen Ebene ist weiterhin anzumerken, dass die Quellen-TKÜ allein durch ihre praktische Umsetzung von der noch weiterreichenden Online-Durchsuchung zu unterscheiden ist. Juristisch mögen die Eingriffe klar voneinander zu trennen sein, in der Anwendung eines Trojaners ergibt sich jedoch erhebliches Missbrauchs- und Fehlerpotenzial. Da dessen Einsatz verdeckt stattfindet, obliegt es allein den Kontrollgremien Überschreitungen zu bemerken und zu verhindern. Entgegen entsprechenden Zusagen einer Stärkung der nachrichtendienstlichen Kontrolle im Koalitionsvertrag, sind im vorliegenden Referentenentwurf keine Änderungen vorgesehen, die der erheblichen Befugnisenerweiterung gerecht würden.

Vorschlag

Entweder sollte § 3b Abs. 2 G10-RefE gestrichen werden und die hier genannten Personen stattdessen der Gruppe der Berufsheimlichkeitsträgerinnen und -träger in § 3b Abs. 1 G10-RefE hinzugefügt werden, oder in § 3b Abs. 2 sollte folgender Satz 3 angefügt werden: „Maßnahmen gegen die in Abs. 2 genannten Personen sind im Falle des § 11a unzulässig.“

Marginale Erweiterung der Kontrolle statt umfassender Reform

Aufgrund der oben beschriebenen Problematik ist die Erweiterung der G10-Kommission nach § 15 des G10-Gesetzes deutlich zu kurz gegriffen. Die Einberufung eines weiteren Beisitzeramtes sowie eines weiteren stellvertretenden Mitgliedes steht in keinem Verhältnis zu der vorgesehenen Erweiterung der Befugnisse der Geheimdienste. Spätestens mit dem kürzlich gefällten Urteil des Bundesverfassungsgerichtes in der Frage der Verfassungsmäßigkeit des Bundesnachrichtendienstgesetzes müsste der Bundesregierung die Notwendigkeit einer umfassenden Reform der Nachrichtendienstkontrolle bewusstgeworden sein. Es ist längst deutlich geworden, dass die derzeitigen Ressourcen der verschiedenen Kontrollinstanzen nicht annähernd den personellen Ressourcen und technischen Möglichkeiten der Nachrichtendienste gerecht werden.

Vorschlag

Statt marginaler Erweiterungen einzelner Gremien ist eine umfassende und durchdachte Umstrukturierung der Nachrichtendienstkontrolle gefragt, die auf „best practices“ der demokratischen Kontrolle aufbaut, den veränderten technologischen Bedingungen und

Möglichkeiten gerecht wird und wissenschaftliche und zivilgesellschaftliche Expertise einbezieht.

Fehlende Maßnahmen im RefE für den Schutz journalistischer Arbeit

Dass die oben skizzierten, teilweise extrem weitreichenden Eingriffe in die journalistische Arbeit nicht durch korrigierende Ausnahmeregelungen, eine zeitgemäße Weiterentwicklung des Quellenschutzes sowie wirksame Transparenz und Informationspflichten der Geheimdienste kompensiert werden sollen, ist höchst enttäuschend. Dies ist außerdem nicht im Sinne des Koalitionsvertrages von Union und SPD, in dem es heißt:

„Wir sind uns bewusst, dass auch maßvolle und sachgerechte Kompetenzerweiterungen des BfV eine gleichzeitige und entsprechende Ausweitung der parlamentarischen Kontrolle erfordern.“

Folgende Weiterentwicklungen im Referentenentwurf sind besonders drängend.

Korrektur falscher Daten

Wenn Journalistinnen und Journalisten Akkreditierungen entzogen worden sind, geschah dies teilweise aufgrund falscher oder längst zu löschender Daten. Im Zuge des Akkreditierungsskandals beim G20-Gipfel in Hamburg hatte BKA-Chef Münch selbst gesagt, dass der automatisierten Einpflegung von Datenbanken auch eine automatisierte Löschung von Daten entgegengestellt werden müsste, um solche Fälle in Zukunft zu verhindern. Zu diesem Thema findet sich im Referentenentwurf jedoch keine Änderung, insbesondere die §§ 12, 13 BVerfSchG sollen diesbezüglich unverändert bleiben. Dies ist umso überraschender, weil der baden-württembergische Landesdatenschutzbeauftragte in einer speziellen Prüfung festgestellt hat, dass im aktuellen Vorgehen strukturelle Mängel bestünden und gesetzgeberischer Handlungsbedarf bestehe, der auch das BfV betreffe. In der aktuellen Praxis sei eine nachträgliche Datenschutzkontrolle schlichtweg nicht mehr möglich, weil die Geheimdienste ihre Bewertungen zu Journalistinnen und Journalisten abgegeben haben, ohne ihre Entscheidungsfindung zu dokumentieren.²¹

Vorschlag

Daten, die von den Geheimdiensten verarbeitet werden, müssen automatisiert korrigiert werden. Die Überprüfung der Daten auf Korrektheit muss weiterentwickelt werden, etwa durch eine Erhöhung der Stichproben, eine verstärkte Dokumentationspflicht sowie eine strukturelle Einbeziehung der Datenschutzbehörden.

Wirksame Transparenz- und Informationspflichten

Bereits heute gibt es das Recht von Betroffenen, Auskunft von Inlandsgeheimdiensten über sie gespeicherte Informationen zu verlangen (für das BfV: § 15 BVerfSchG). Die Schranken der Abs. 2-4 sind jedoch derart weitreichend, dass die Transparenzpflichten verpuffen. So unterbleibt die Auskunft zum Beispiel, wenn eine „Gefährdung der Aufgabenerfüllung“ angenommen wird, Quellen gefährdet würden, die Arbeitsweise des Verfassungsschutzes

²¹ vgl. Landesbeauftragter für datenschutz und informationsfreiheit Baden-Württemberg (2018, 19. September): G20-Bericht des LfDI Baden-Württemberg: Es besteht Handlungsbedarf. URL: <https://www.baden-wuerttemberg.datenschutz.de/g-20-bericht-des-lfdi-baden-wuerttemberg-es-besteht-handlungsbedarf/>, zuletzt aufgerufen am 28. Mai 2019.

bekannt würde, die Auskunft die „öffentliche Sicherheit“ gefährde oder „sonst dem Wohl des Bundes oder eines Landes Nachteile bereiten würde“, oder wenn „wesentliche Interessen eines Dritten“ gegen eine Auskunft sprechen. Aus der Praxis ist bekannt, dass das BfV bzw. die LfV regelmäßig praktisch nichts preisgeben. Damit schafft diese Transparenzpflicht paradoxerweise nicht mehr, sondern weniger Vertrauen in die verfassungskonforme Arbeit der Geheimdienste. Was über sie bekannt wird, sind Skandale, in denen sie Journalistinnen und Journalisten überwachen – und wenn diese nachfragen, erhalten sie Placebo-Antworten. Der Grund hierfür liegt darin, dass Medienschaffende als „normale Bürgerinnen und Bürger“ Auskunft verlangen müssen, nicht aber in ihrer Rolle als Medienschaffende, die ein öffentliches Interesse wahrnehmen. Dies ist unverständlich: Wenn die Rechtsordnung gesonderte Schutzrechte für Journalistinnen und Journalisten vorsieht, etwa im Sinne der Regelungen des § 53 StPO, dann haben sie auch ein gesondertes Informationsinteresse daran, wenn sie Ziel geheimdienstlicher Ausforschung werden, wenn also in ihre Schutzrechte eingegriffen wird.

Vorschlag

In die Regelungen des § 15 BVerfSchG sollte eine Schranken-Schranke für die Abs. 2-4 aufgenommen werden, wonach BfV und LfV bei der Bewertung des Auskunftersuchens das öffentliche Interesse an der Anfrage berücksichtigen müssen, welches die oder der Auskunftersuchende vertritt. Außerdem ist erstrebenswert, eine/n besondere/n Beauftragte/n für diese Fälle zu benennen, der oder die auch als Ansprechpartner für Medienschaffende fungiert. Vorbild könnte hier das Amt des Akkreditierungsbeauftragten im Bundespresseamt sein, welches als Reaktion auf den Akkreditierungsskandal beim G20-Gipfel eingeführt worden ist.²²

Fazit: Vertrauen in Geheimdienste durch Transparenz stärken

Im Ergebnis zeigt sich, dass der Referentenentwurf den verfassungsrechtlich gebotenen Anforderungen des Art. 5 GG zum Schutz der Pressefreiheit in diversen Teilen noch nicht nachkommt. Er muss daher dringend überarbeitet werden, um journalistische Arbeit in Deutschland zu stärken. In der aktuellen Fassung würde das Gegenteil erreicht, indem Journalistinnen und Journalisten durch weitreichende Überwachungsmaßnahmen weiter verunsichert würden. Mit einer Aufnahme der Kritik aus den Reihen der Medienschaffenden könnte das Bundesinnenministerium nicht nur seiner gebotenen Pflicht zum Schutz der Pressefreiheit nachkommen. Es wäre auch das klarstellende Signal, dass der Gesetzgeber ein ehrliches Interesse an einer Vermeidung weiterer Skandale hat und Journalistinnen und Journalisten ihr Vertrauen in die Geheimdienste auf Basis von Fakten und Transparenz steigern könnten.

²² vgl. Zeit Online (2017, 24. November): Regierung schafft neue Stelle eines Akkreditierungsbeauftragten. G20-Akkreditierungen. URL: <https://www.zeit.de/gesellschaft/2017-11/g20-akkreditierungen-bundespresseamt-akkreditierungsbeauftragten>, zuletzt aufgerufen am 28. Mai 2019.

Kontakt

Lisa Dittmer
Referentin für Internetfreiheit, Reporter ohne Grenzen
Mail: ld@reporter-ohne-grenzen.de
Telefon: +49 30 60 98 95 33 40