

Nachrichtendienst des Bundes
Papiermühlestrasse 20
3003 Bern
Herrn Daniel Löhner
Chef Rechtsdienst NDB
(daniel.loehrer@ndb.admin.ch)

Bern, 27. Juni 2013

Vernehmlassung zum neuen Nachrichtendienstgesetz NDG
Stellungnahme der Grünen Partei der Schweiz

Sehr geehrter Herr Bundesrat
Sehr geehrte Damen und Herren

Im Rahmen der Vernehmlassung zum Entwurf für ein Nachrichtendienstgesetz (NDG) haben Sie die Grüne Partei zur Stellungnahme eingeladen. Wir danken Ihnen für die Gelegenheit, uns zur Vorlage äussern zu können.

Grundsätzliche Bemerkungen

1. Niemand bestreitet, dass es Aufgabe des Staates ist, auch präventiv substantiell für die Sicherheit der Schweizerischen Bevölkerung zu sorgen. Diese durch die Verfassung vorgeschriebene Staatsaufgabe darf indes nicht in unzulässiger Weise die Grundrechte der einzelnen Bürgerinnen und Bürger tangieren. Die einzusetzenden Mittel müssen mithin immer verhältnismässig sein.
2. Beim neuen Nachrichtendienstgesetz NDG geht es um eine Neuregelung des Staatsschutzes. Generell ist gegen die vorgesehene Aufhebung der bisherigen Zweiteilung der gesetzlichen Verankerung des Staatsschutzes im Bundesgesetz über die Zuständigkeiten im Bereich des zivilen Nachrichtendienstes ZNDG und des Bundesgesetzes über Massnahmen zur Wahrung der inneren Sicherheit BWIS durch die Schaffung eines neuen Nachrichtendienstgesetzes nichts einzuwenden. Allerdings standen die Grünen schon bisher dem BWIS bezüglich einzelner Staatsschutzkompetenzen von Anfang an kritisch gegenüber. Es versteht sich von selbst, dass diesbezüglich deren vorgesehene Ausweitung im NDG umso mehr gilt. Das hat seinen guten Grund.
3. Die Schweiz hat äusserst schlechte Erfahrungen mit seinem Staatsschutz. Der Fichenskandal von 1989 führte zu einer eigentlichen Staatskrise. Die Grünen gehörten damals zu den Mitinitianten der unmittelbar nach Aufdeckung des Fichenskandals lancierten Volksinitiative für eine „Schweiz ohne Staatsschutz SOS“. Sie beruhte auf dem Grundsatz, dass Überwachungsmaßnahmen ausserhalb des gerichtspolizeilichen Rahmens nicht zulässig sind. Diese Initiative fand zwar in der Volksabstimmung keine Mehrheit. Ihr Grundsatz ist aber für die Grünen nach wie vor massgeblich. Staatsschutzaktivität ist mithin nur insoweit zuzulassen, als individueller konkreter Tatverdacht bezüglich einer strafbaren Handlung vorliegt.

4. Entsprechend wären sie Teil der in der Strafprozessordnung zu regelnden gerichtspolizeilichen Befugnisse. Unter die durch das schweizerische Strafgesetzbuch (StGB) pönalisierte Handlungen fallen nicht nur versuchte, sondern seit der Strafgesetzevision von 1982 für bestimmte Delikte gemäss Art. 260^{bis} StGB auch Vorbereitungshandlungen. Erfasst sind im Katalog vom Art. 260^{bis} StGB alle schweren Delikte, welche die Rechtsgüter von Leib, Leben und Freiheit betreffen. Konkret wird bestraft, wer planmässig konkrete, technische oder organisatorische Vorkehrungen trifft, deren Art und Umfang zeigen, dass es sich anschickt eine der im Katalog aufgeführten strafbaren Handlungen auszuführen. Dabei ist nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung nur erforderlich, dass die in Frage stehenden Verhaltensweisen nach aussen als Vorbereitung zu einer bestimmter Art von Delikt erkennbar sind. Die Vorkehrungen müssen dabei soweit gediehen sein, dass vernünftigerweise angenommen werden kann, der Täter werde seine somit manifestierte Deliktabsicht ohne weiteres in Richtung Ausführung der Tat weiterverfolgen (BGE 111 IV 158). Das unterstreicht nur, wie weitgehend schon im Vorfeld einer strafbaren Handlung ermittelt werden darf, wenn das Vorliegen eines individuell konkreten Verdachtes auf eine strafbare Handlung als präventive Überwachungsvoraussetzung verlangt wird. Diesen Rahmen auszuweiten, führt im Ergebnis zu einer willkürlichen Staatsschutzaktivität, die nicht mehr kontrollierbar ist.
5. Dieser Position blieben die Grünen schon bei Einführung des BWIS treu, das erstmals in expliziter Gesetzesform den vorgenannten Grundsatz durchbrach. Bis zu diesem Zeitpunkt fehlte für die Staatsschutzspitzeltätigkeit eine klare gesetzliche Grundlage. Die Revision von 2007 kam dann in der parlamentarischen Beratung massgeblich durch die Grünen zum Fall. Auch die Revision von 2011 wurde von uns abgelehnt.

Der Grundsatz, eine schlechte gesetzliche Regelung sei besser, als gar keine, trifft gerade für den Staatsschutz nicht zu. Jeder Geheimdienst der Welt überschreitet gesetzliche Vorgaben. Je mehr diese indessen gesetzlich ausgeweitet werden, desto weiter gehen diese Überschreitungen und werden zum Alltag. Je enger der gesetzliche Rahmen, desto stärker der Druck auf den Geheimdienst auf Mässigung.

6. Im Entwurf zum NDG wird nun angeführt die Bedrohungslage habe sich kurz nach Inkraftsetzung des BWIS mit den Terroranschlägen von 2001 grundlegend geändert, weshalb weitergehende Befugnisse für den Staatsschutz bereits damals nötig geworden seien (S 10). Sie resultierten in der Botschaft vom 15. Juli 2007 zur Änderung des BWIS (besondere Mittel der Informationsbeschaffung: „BWIS II“). Freilich wurde die Vorlage damals vom Parlament zur Überarbeitung an den Bundesrat zurückgewiesen. Damals war das Parlament mehrheitlich gegen den in der Vorlage enthaltenen Lauschangriff. Die Grünen gingen schon damals davon aus, dass die vorhandenen Instrumente im Rahmen der gerichtspolizeilichen Tätigkeit für eine gezielte „Terrorismusabwehr“ genühten. Wie sich nach Anschlägen immer wieder zeigte, lag das Problem nicht in zu wenig weitgehenden Vorfeldermittlungsüberwachungsbefugnissen, sondern in falschen Lagebeurteilungen. Wenn der Bundesrat nun im Entwurf auf Seite 38 schreibt, nicht alle sicherheitspolitischen relevanten Bedrohungen seien strafrechtlich relevant, bzw. genühten die Verdachtslagen teilweise noch nicht, um strafrechtliche Ermittlungen auszulösen, ist dem zu widersprechen. Bei sicherheitspolitischen relevanten Bedrohungen, die nicht strafrechtlich relevant sind, kann es sich nur um Gesinnungstatbestände handeln, die aber keine besonderen Überwachungsmassnahmen legitimieren.

Gleichzeitig ist die Vorfeldermittlungsbefugnis über die pönalisierte Vorbereitungshandlung hinaus abzulehnen, denn sie führte zu einer unkontrollierbaren Ermittlungstätigkeit aufs Geratewohl hin. Das widerspricht aber auch der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte, für den Überwachungsmaßnahmen nur in Frage kommen, wenn tatsächliche Anhaltspunkte für einen Verdacht einer Straftat bestehen und wenn die Erforschung des Sachverhalts auf andere Weise wesentlich erschwert wäre (Entscheid des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte vom 6. September 1978 i.S. Klass und Mitbeteiligte, Publications de la Cour européenne des droits de l'homme (CEDH), Série A, Volume 28, § 41, in deutscher Übersetzung publiziert in: EuGRZ 1979 S. 278 ff.). Der Bundesrat erwähnt zwar diesen Entscheid auch auf Seite 45 seines Entwurfs, allerdings nur unter dem Aspekt der nachträglichen Notwendigkeit einer Benachrichtigung einer überwachten Person, verkennt dabei aber, dass der Europäische Gerichtshof in diesen Urteil eine sogenannte „erkundende“ oder allgemeine Überwachung zur Einleitung eines Strafverfahrens als unzulässig taxiert.

7. Der Vorsteher VBS hat in der Samstagrundschau von Radio SRF am 4. Mai 2013 festgehalten, dass Überwachungsmaßnahmen des NBD nur dann möglich sein sollen, wenn ein Verdacht da ist, dass eine Tat tatsächlich vorbereitet wird. Der Gesetzesentwurf spricht jedoch nur von Bedrohungslagen („konkrete Bedrohung“, Art. 17):

„Eine konkrete Bedrohung der inneren oder äusseren Sicherheit ist gegeben, wenn ein bedeutendes Rechtsgut wie Leib und Leben, Freiheit, Bestand und Funktionieren des Staates betroffen ist und die Bedrohung ausgeht von“

- terroristischen Aktivitäten
- verbotenem Nachrichtendienst
- der Weiterverbreitung von nuklearen, chemischen und biologischen Waffen einschliesslich ihrer Trägersysteme, sowie Proliferation
- einem Angriff auf kritische Infrastrukturen
- gewalttätigen Extremismus

Für all diese konkreten Bedrohungen bestehen schon heute Tatbestände im Schweizerischen Strafgesetzbuch, bei deren Verdacht die Strafverfolgungsbehörden von Amtes wegen einzuschreiten haben mit der Möglichkeit, strafprozessuale Zwangsmassnahmen zu beantragen oder beim zuständigen Zwangsmassnahmengericht genehmigen zu lassen.

8. Der Bundesrat geht für die zusätzlichen Überwachungsmaßnahmen des Überwachens des Post- und Fernmeldeverkehrs, des Beobachtens an nicht allgemein zugänglichen Orten mittels technischen Überwachungsgeräts und des geheimen durchsuchen eines Datenverarbeitungssystems, mithin der Einführung eines Staatstrojaners, welche einer richterlichen Bewilligung bedürfen, von 10 Fällen im Jahr aus. Er kann dabei in keiner Weise plausibel machen, warum sich diese nicht unter die bisher vorhandenen gerichtspolizeilichen Ermittlungsbefugnisse subsumieren lassen.
9. Das Genehmigungsverfahren nach Art. 25ff. vermengt gerichtliche Beurteilung und Anordnung der Freigabe der Durchführung durch den Vorsteher VBS. Zudem sieht Art. 25 nicht vor, dass der NBD die Akten in diesem Fall dem Bundesverwaltungsgericht zur Verfügung stellt. Im Botschaftsentwurf wird lediglich festgehalten, dass der Präsident der zuständigen Abteilung des Bundesverwaltungsgerichts die Akten ergänzen lassen kann.

Schon allein diese Ausführungen rechtfertigen eine Ablehnung dieser Gesetzesnovelle, insoweit zusätzliche Eingriffe in die persönliche Freiheit betroffen sind, aus genereller Warte zu einzelnen vorgeschlagenen Gesetzesartikel sei zusätzlich indes noch folgendes angemerkt.

Im Übrigen verweisen wir auf die Ausführungen in der Vernehmlassungsantwort von grundrechte.ch.

Wir bitten Sie, unsere Stellungnahme einzubeziehen und verbleiben

Mit freundlichen Grüssen



Regula Rytz
Co-Präsidentin



Anne-Marie Krauss
Vize-Generalsekretärin