



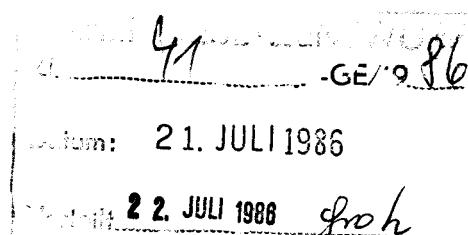
REPUBLIK ÖSTERREICH  
BUNDESMINISTERIUM  
FÜR LANDESVERTEIDIGUNG

29/SN-256/ME

GZ 10 001/961-1.1/86

Entwurf eines Bundesverfassungsgesetzes über  
den Schutz der persönlichen Freiheit;

Stellungnahme



An das  
Präsidium des Nationalrates

Parlament  
1017 Wien

Entsprechend den Rundschreiben des Bundeskanzleramtes vom 13. Mai 1976, GZ 600 614/3-VI/2/76, und vom 16. März 1978, GZ 600 614/2-VI/2/78, beeht sich das Bundesministerium für Landesverteidigung in der Anlage 25 Ausfertigungen der ho. Stellungnahme zu dem vom Bundeskanzleramt versendeten Entwurf eines Bundesverfassungsgesetzes über den Schutz der persönlichen Freiheit zu übermitteln.

25 Beilagen

17. Juli 1986  
Für den Bundesminister:  
R o s e g g e r

Für die Richtigkeit  
der Ausfertigung:



## REPUBLIK ÖSTERREICH

BUNDESMINISTERIUM  
FÜR LANDESVERTEIDIGUNG

GZ 10 001/961-1.1/86

Entwurf eines Bundesverfassungsgesetzes über  
den Schutz der persönlichen Freiheit;

Stellungnahme

An das  
Bundeskanzleramt  
  
Ballhausplatz 2  
1014 Wien

Unter Bezugnahme auf die do. Note vom 14. Mai 1986, GZ 600.635/20-V/1/86, beeht sich das Bundesministerium für Landesverteidigung zum Entwurf eines Bundesverfassungsgesetzes über den Schutz der persönlichen Freiheit wie folgt Stellung zu nehmen:

**Zu Artikel 2:**

Gemäß § 41 Abs. 1 des Heeresdisziplinargesetzes 1985 (HDG), BGBl. Nr. 294, ist ein Soldat, der im Verdacht einer Pflichtverletzung steht, vorläufig festzunehmen, wenn

- "1. er dem anhaltenden Organ unbekannt ist, sich nicht ausweist und seine Identität auch sonst nicht sofort feststellbar ist,
- 2. begründeter Verdacht besteht, daß er sich der disziplinären Verfolgung zu entziehen suchen werde,
- 3. er trotz Abmahnung in der Fortsetzung der Pflichtverletzung verharrt oder sie zu wiederholen sucht oder
- 4. die vorläufige Festnahme zur Aufrechterhaltung oder Wiederherstellung der militärischen Disziplin, Ordnung oder Sicherheit zwingend erforderlich ist."

Die vorläufige Festnahme nach § 41 HDG hat im vorliegenden Verfassungsgesetzentwurf keine Grundlage. Es ist jedoch darauf hinzuweisen, daß dieser Bestimmung für den Bereich der militärischen Landesverteidigung eine besondere Bedeutung zukommt. So wird diese Bestimmung den Besonderheiten des militärischen Dienstes (Dienst mit der Waffe; Zusammenleben vieler Personen auf engem Raum; straffe Ordnung im inneren Dienst) gerecht, ermöglicht erforderliche Maßnahmen im Interesse der militärischen Disziplin in der gebotenen Raschheit und trägt damit wesentlich zur Sicherstellung der Einsatzbereitschaft des Bundesheeres bei. Es wird in diesem Zusammenhang besonders darauf hingewiesen, daß die vorläufige Festnahme nach § 41 HDG auch im Art. 5 Abs. 1 lit. b und c der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK) ihre volle Deckung findet.

Zur Wahrung der Interessen der militärischen Landesverteidigung wird daher ersucht, im gegenständlichen Entwurf eine verfassungsgesetzliche Grundlage für die vorläufige Festnahme nach dem Heeresdisziplinarrecht vorzusehen. Zu diesem Zwecke könnte dem Artikel 2 etwa folgende neue Z 6 eingefügt werden:

"6. sofern er Soldat ist, zur Gewährleistung der disziplinären Bestrafung von Pflichtverletzungen durch militärische Disziplinarbehörden sowie zur Aufrechterhaltung oder Wiederherstellung der militärischen Disziplin, Ordnung oder Sicherheit;"

#### Zu Artikel 3:

- a) Diese Bestimmung knüpft hinsichtlich der Zulässigkeit zur Verhängung von Freiheitsstrafen durch Verwaltungsbehörden an Verwaltungsübertretungen an. Dazu ist zu bemerken, daß nach den Bestimmungen des HDG von militärischen Disziplinarbehörden wegen Pflichtverletzungen, die von Soldaten begangen werden, Freiheitsstrafen verhängt werden können. Die der Verhängung der Freiheitsstrafe zugrundeliegenden Pflichtverletzungen sind vielfach keine Verwaltungsübertretungen oder gerichtlich strafbare Handlungen. Wenn sich Pflichtverletzungen auch als gerichtlich strafbare Handlungen oder Verwaltungsübertretungen darstellen, wird deren disziplinäre Ahndung stets unter dem Aspekt der Wahrung der militärischen Disziplin, Ordnung oder Sicherheit durchgeführt. Die militärischen Disziplinarbehörden sind zwar Verwaltungsbehörden, sie werden aber nicht im Rahmen des Verwaltungsstrafverfahrens tätig.

Es wird ersucht, im Gesetzesentwurf vorzusehen, daß auch die Verhängung von Freiheitsstrafen durch militärische Disziplinarbehörden weiterhin möglich

erscheint, weil diese Disziplinarregelung zur Aufrechterhaltung oder Wiederherstellung der militärischen Disziplin, Ordnung oder Sicherheit unbedingt erforderlich ist. Ergänzend wird noch bemerkt, daß die Verhängung von Freiheitsstrafen durch militärische Disziplinarbehörden nach dem Heeresdisziplinarrecht mit der EMRK vereinbar ist.

- b) Die Frage der Kumulierung von Freiheitsstrafen im Verwaltungsstrafrecht ist für den Bereich des Heeresdisziplinarrechts ohne Bedeutung, weil es in diesem Rechtsbereich keine konkreten Tatbestände gibt. Im übrigen kann vom Standpunkt der vom ho. Ressort wahrzunehmenden Interessen der in den Erläuterungen zu Art. 3 vertretenen Auffassung gefolgt werden, wonach eine Zusammenrechnung von Freiheitsstrafen nur dann vorgesehen werden sollte, wenn dies zur Regelung der Materie unerlässlich ist. Zu überlegen wäre lediglich, ob nicht an Stelle des unbestimmten Begriffes "in der Regel" eine genauere Umschreibung der Kriterien vorgesehen werden sollte, um eine bessere Überprüfbarkeit zu gewährleisten.
- c) Der im letzten Satz dieser Bestimmung enthaltene Grundsatz, daß gegen die Verhängung von Freiheitsstrafen bei Verwaltungsübertretungen die Berufung an eine unabhängige und unparteiische Behörde zulässig sein muß, ist im Bereich des Heeresdisziplinarrechts bereits realisiert. So sind zur Entscheidung in zweiter Instanz hinsichtlich einer vom Disziplinarvorgesetzten in erster Instanz verhängten Disziplinarhaft Haftprüfungsorgane zuständig. Diese Haftprüfungsorgane sind bei Ausübung der ihnen zukommenden Aufgaben selbstständig, unabhängig, unparteiisch und für eine bestimmte Zeit und einen bestimmten Wirkungsbereich bestellt; sie erfüllen alle Erfordernisse eines Tribunals im Sinne der EMRK.

#### Zu Artikel 6:

- a) In den Erläuterungen zu dieser Bestimmung wird unter Hinweis auf den Kommentar von FROWEIN-PEUKERT zur EMRK ausgeführt, daß von dem in Artikel 6 verankerten Grundsatz eine generelle Ausnahme für die zum Zwecke der Sicherung der Verwaltungsstrafrechtspflege erfolgenden, kurzfristigen, 24 Stunden nicht überschreitenden Freiheitsentziehungen besteht. Es wird aus Gründen der Rechtssicherheit für notwendig erachtet, diese Ausnahme ausdrücklich in den Gesetzestext aufzunehmen. Zur Wahrung der Interessen der militärischen Landesverteidigung erscheint es hiebei notwendig, auch die als Sicherungsmaßnahmen im Rahmen des Heeresdisziplinarrechtes notwendigen Freiheitsentziehungen in diese Ausnahme einzubeziehen.

Auch unter Einbeziehung der 24-Stunden-Frist für die Überprüfung der Rechtmäßigkeit des Freiheitsentzuges ergeben sich für den militärischen Bereich immer noch große Probleme. So müßte sichergestellt werden, daß unabhängige und unparteiische Behörden jederzeit zur Verfügung stehen. Dies würde einen großen Mehraufwand in personeller und organisatorischer Hinsicht erfordern. In diesem Zusammenhang wird darauf hingewiesen, daß nach § 41 Abs. 5 HDG der vorläufig Festgenommene binnen 48 Stunden nach der Festnahme entweder freizulassen oder der zur weiteren Verfolgung berufenen Behörde zu überstellen ist. Die vorläufige Festnahme ist jedenfalls mit Ablauf von 48 Stunden nach der Festnahme aufzuheben.

- b) Es wird angeregt, für den Fall eines öffentlichen Notstandes eine Regelung vorzusehen, die ein Abweichen von den in Art. 3 letzter Satz und in Art. 6 normierten Grundsätzen ermöglicht. Eine derartige Regelung würde auch im Art. 15 EMRK ihre Deckung finden.

Was den Bereich des Heeresdisziplinarrechts betrifft, so wurde im § 80 HDG auf einen Einsatz des Bundesheeres nach § 2 Abs. 1 lit. a oder b des Wehrgesetzes 1978 Bedacht genommen. Diese Bestimmung ermöglicht unter der vorgenannten Voraussetzung beispielsweise die Verhängung eines Disziplinararrestes. Es steht zwar dagegen eine Berufungsmöglichkeit offen, aber in der Berufungsinstanz entscheidet keine Behörde, die den Erfordernissen eines Tribunals im Sinne der EMRK gerecht wird (§ 80 Abs. 4 HDG). Auch darf gemäß § 80 Abs. 6 HDG von den Verfahrensvorschriften insoweit abgewichen werden, als deren Einhaltung infolge der besonderen Verhältnisse des Einsatzes nicht ohne Beeinträchtigung des Einsatzzweckes möglich und eine unverzügliche disziplinäre Ahndung im Interesse der Aufrechterhaltung der Disziplin geboten ist.

#### Zu Artikel 8 Abs. 3:

Was die Problematik der (allfälligen) Normenkonkurrenz zwischen der EMRK und dem vorgesehenen Bundesverfassungsgesetz über den Schutz der persönlichen Freiheit anbelangt, vermeint das ho. Ressort, daß sich kurzfristig kaum eine andere Lösung als die im Entwurf vorgeschlagene anbietet. Die Problematik ergibt sich nach ho. Dafürhalten aus dem Einfließen von Elementen eines fremden Rechtssystems, nämlich des dem angloamerikanischen Rechtskreis eigenen "case-law", in die österreichische Rechtsordnung im Wege einer internationalen Vereinbarung. Da

die Interpretation der EMRK weitgehend von der Fortentwicklung der Judikatur der Menschenrechtsbehörden abhängt und die EMRK innerstaatlich im Verfassungsrang steht, verbleibt für den österreichischen Verfassungsgesetzgeber, welcher Regelungsinhalte der EMRK innerstaatlich neu gestalten will, stets ein gewisses Maß an Rechtsunsicherheit. Rechtstechnisch gesehen erscheint die im Entwurf vorgesehene "salvatorische Klausel" als zwar nicht ideale aber doch zweckmäßige Lösung.

17. Juli 1986  
Für den Bundesminister:  
R o s e g g e r

Für die Richtigkeit  
der Ausfertigung:

