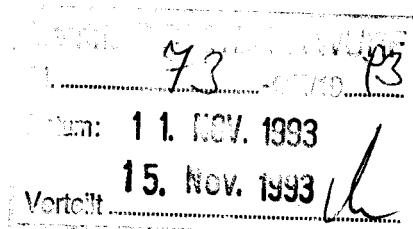


40/SN-309/ME
1 von 1REPUBLIK ÖSTERREICH
BUNDESKANZLERAMTA-1014 Wien, Ballhausplatz 2
Tel. (0222) 531 15/0
Telex 1370-900 Telefax 531 15/2699
DVR: 0000019

GZ 601.648/3-V/5/93

An das
Präsidium des
Nationalrats1010 W i e n*S. Aisch-Karant*

Betrifft: Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem das Zivildienstgesetz geändert werden soll (ZDG-Novelle 1993); Begutachtungsentwurf

Das Bundeskanzleramt-Verfassungsdienst übermittelt in der Anlage 25 Ausfertigungen seiner Stellungnahme zu einer Zivildienstgesetz-Novelle 1993 mit dem Ersuchen um Kenntnisnahme.

9. November 1993
Für den Bundeskanzler:
HOLZINGER

Für die Richtigkeit
der Ausfertigung:



**REPUBLIK ÖSTERREICH
BUNDESKANZLERAMT**

A-1014 Wien, Ballhausplatz 2
Tel. (0222) 531 15/0
Fernschreib-Nr. 1370-900
DVR: 0000019

GZ 601.648/3-V/5/93

An das
Bundesministerium für
Inneres

Herrengasse
1010 Wien

Sachbearbeiter

Klappe/Dw

Ihre GZ/vom

94 103/264-IV/9/93
14. September 1993

Betrifft: Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem das Zivildienstgesetz geändert werden soll (ZDG-Novelle 1993); Begutachtungsentwurf

Das Bundeskanzleramt-Verfassungsdienst teilt zu dem mit der oz. Note übermittelten Gesetzentwurf folgendes mit:

1. Unbeschadet der grundsätzlichen verfassungspolitischen Problematik sog. Kompetenzdeckungsklauseln (die freilich solange unvermeidlich ist, als sich der Bundesverfassungsgesetzgeber nicht zur Inkorporierung fugitiver verfassungsrechtlicher Kompetenznormen in das B-VG entschließt) dürfte es sich empfehlen, auch der im Entwurf vorliegenden Zivildienstgesetz-Novelle eine Regelung voranzustellen, aus der sich die Kompetenz des Bundes zur Gesetzgebung und Vollziehung der in der Novelle enthaltenen Regelungen ergibt.

In diesem Sinne geht der Zivildienstgesetz-Kommentar von Fessler-Stumpf-Wieseneder, Zivildienstrecht, Seite 87ff (auch unter Hinweis auf die rechtswissenschaftliche Lehre) davon aus, daß eine Änderung des Zivildienstgesetzes grundsätzlich nur zulässig ist, wenn auch der

- 2 -

verfassungsrechtliche Kompetenztatbestand - auf den das Zivildienstgesetz gestützt ist - gleichzeitig novelliert wird.

Von dieser Auffassung ließ sich insbesondere auch der Ausschuß für innere Angelegenheiten in seinem Bericht 579 BlgNR XVIII GP zur Zivildienstgesetz-Novelle 1992 leiten (vgl. die Erläuterungen zu § 1).

2. Zu § 2:

Es fällt auf, daß in der in Aussicht genommenen neuen Fassung des § 2 nicht mehr ausdrücklich angeordnet werden soll, daß ein Zivildienstpflichtiger "nach Maßgabe der Bestimmungen dieses Bundesgesetzes Zivildienst zu leisten" hat. Es sollte geprüft werden, ob im Interesse einer klaren Regelung eine derartige Bestimmung nicht zweckmäßig erschien.

Es wird empfohlen, die Textpassage in § 2 Abs. 1: "Das Recht, eine Zivildiensterklärung abzugeben, kann ruhen oder überhaupt ausgeschlossen sein." in einen eigenen Absatz einzuordnen und wie folgt zu ergänzen: "Die näheren Bestimmungen werden im Zivildienstgesetz getroffen."

Im Lichte des Erkenntnisses des Verfassungsgerichtshofs vom 1. Juli 1993, G 74/93 ua. erscheint es weiters notwendig, entweder in § 2 ausdrücklich vorzusehen, daß mit der Zivildiensterklärung eine Zivildienstpflicht gegeben ist, oder in der Verfassungsbestimmung selbst näher anzuordnen, welche weiteren Voraussetzungen neben einer Zivildiensterklärung erforderlich sind, um die Zivildienstpflicht zu begründen.

Zu § 3:

Es erscheint fraglich, ob eine Neufassung des Abs. 1 tatsächlich erforderlich ist; im Lichte der Erläuterungen, wonach die zivile Landesverteidigung einen Teil des

- 3 -

allgemeinen Besten darstellt, erschiene es konsequent, die derzeit geltende Formulierung beizubehalten.

In den Erläuterungen zu Abs. 2 sollte noch erklärt werden, warum auf den Gebieten, die in der in Aussicht genommenen Fassung neu geregelt werden, in Zukunft ein besonderer Bedarf bestehen wird.

§ 3 Abs. 4 sollte schon im Interesse der Klarheit durch eine präzisere Formulierung ersetzt werden; dies gilt insbesondere für die Wortgruppe: "zur Erhaltung und zum Ausbau der Infrastruktur der Einrichtung". Weiters wäre es im Lichte des Art. 7 B-VG empfehlenswert, in den Erläuterungen Ausführungen betreffend die Vergleichbarkeit der in § 3 Abs. 4 genannten Tätigkeiten mit den in § 3 Abs. 2 aufgezählten Tätigkeitsgebieten aufzunehmen.

3. Zu § 4 Abs. 1:

Im Zusammenhang mit Z 1 und Z 2 stellt sich die Frage, nach welchen Kriterien die Behörde im Anerkennungsbescheid die Tätigkeiten der Zivildienstpflichtigen bei einer Zivildiensteinrichtung bzw. die Anzahl der Zivildienstplätze pro Einrichtung festlegen soll; im Lichte des Art. 18 Abs. 1 B-VG sollten diese Kriterien gesetzlich festgelegt werden.

4. Zu § 5:

Im Zusammenhang mit Abs. 2 wird auf die Ausführungen zu § 2 hingewiesen. Im Sinne dieser Bemerkungen wäre klar zu regeln, welche Anforderungen an die Rechtswirksamkeit einer Erklärung gestellt werden, wobei eine entsprechende Regelung bereits im § 2 erfolgen sollte. Die Vorgangsweise, in Regelungen außerhalb der Verfassungsbestimmung des § 2 hinsichtlich der Erklärung bestimmte Qualifikationen für ihre Rechtswirksamkeit vorzusehen oder - wie in § 5 Abs. 3 - an eine "nicht offensichtlich unwirksame" Erklärung anzuknüpfen, erscheint im Lichte des bereits genannten Erkenntnisses des VfGH nicht zweckmäßig. (Die Textierung

- 4 -

"nicht offensichtlich unwirksame Erklärung" im § 5 Abs. 3 erscheint auch für sich genommen nicht hinreichend klar und sollte daher schon deswegen durch eine präzisere Formulierung ersetzt werden.)

Diese Bemerkungen gelten insbesondere auch für § 5 Abs. 6. Der von dieser Regelung vorgesehene Feststellungsbescheid über die Rechtswirksamkeit der Erklärung steht im Zusammenhang mit § 5 Abs. 2; nach diesen Regelungen wird eine Zivildiensterklärung offenbar nicht mit ihrer Abgabe, sondern erst mit dem Feststellungsbescheid über dessen Rechtswirksamkeit gültig. Zu § 5 Abs. 6 ist weiters festzuhalten, daß ihm kein Kalkül zu entnehmen ist, nach dem der Bundesminister für Inneres festzustellen hat, ob die Erklärung rechtswirksam ist; die diesbezüglichen Regelungen in § 5a Abs. 4 und 5 sollten aus gesetzessystematischer Sicht in denselben Paragraphen wie die Regelung des § 5 Abs. 2 und 6 eingeordnet werden.

Sofern der im § 5 des vorliegenden Entwurfes eingeschlagenen Vorgangweise, die Zivildiensterklärung erst mit dem Feststellungsbescheid des Bundesministers für Inneres rechtswirksam werden zu lassen, gefolgt werden sollte, wäre im Sinne der obigen Ausführungen § 2 - aber auch § 5 - entsprechend zu ergänzen und präzisieren.

Im Lichte des Art. 18 B-VG wäre auch die aus Abs. 5 ersichtliche Auskunftspflicht aller Behörden im Lichte des Kalküls für die Rechtswirksamkeit der Erklärung präziser zu gestalten; eine Auskunftspflicht ist wohl nur soweit erforderlich, als dies für einen Feststellungsbescheid im Hinblick auf die aus § 5a Abs. 4 und 5 ersichtliche Regelung notwendig erscheint.

Im übrigen wird auf die Ausführungen zu § 57a Abs. 3 sowie die dortigen Anregungen verwiesen.

Da § 5 Abs. 4 gegenüber dem derzeit geltenden § 5 Abs. 3 ergänzt wurde, sollte in den Erläuterungen auf S. 11 die Formulierung "Der Abs. 4 entspricht dem geltenden Abs. 3"

- 5 -

vor durch eine treffendere Formulierung ersetzt werden; weiters könnte am Schluß der Erläuterungen angefügt werden, daß Abs. 8 der vorgeschlagenen Fassung dem derzeit geltenden § 5 Abs. 7 folgt.

5. Zu § 5a:

Zu den aus Abs. 4 und Abs. 5 ersichtlichen Regelungen über die Mangelhaftigkeit der Zivildiensterklärung bzw. den Feststellungsbescheid wird auf die Ausführungen zu § 2 und § 5 hingewiesen. Aus systematischer Sicht erscheint es - wie bereits erwähnt - zweckmäßig, die aus Abs. 4 und 5 ersichtlichen Regelungen im Zusammenhang mit den aus § 5 ersichtlichen Regelungen - insbesondere Abs. 2 und 6 - zu treffen.

6. Zu § 7:

Im Hinblick darauf, daß § 7 Abs. 1 keine neue Fassung enthält, erscheint eine Aufnahme dieser Regelung in das Novellierungsvorhaben entbehrlich.

7. Zu § 14a:

In den Erläuterungen sollte angegeben werden, welche sachlichen Gründe für die unterschiedlichen Zeitperioden in Abs. 3 Z 1 und 2 ausschlaggebend sind. Weiters sollte anstelle des Wortes "Auftraggeber" in Abs. 3 - im Sinne der Erläuterungen - eine genauere Umschreibung verwendet werden. Das Zitat "(Z 1)" nach den Worten "der Fristenlauf" in Abs. 3 vorletzter Satz erscheint unklar; im Interesse der Klarheit sollten derartige in Klammern gesetzte Verweise unterbleiben (vgl. Richtlinie 57 der Legistischen Richtlinien 1990).

Die Umschreibung "angemessener Fortschritt" im Zusammenhang mit der für den Aufschub maßgeblichen Ausbildung in Abs. 4 Z 2 sollte im Lichte des Art. 18 B-VG durch eine präzisere Formulierung ersetzt werden.

- 6 -

8. Zu § 19a Abs. 1:

Es wäre empfehlenswert, in den Erläuterungen anzugeben, warum im Bescheid der Eintritt der Dienstunfähigkeit festgestellt werden soll.

9. Zu § 25a:

Abs. 2 könnte wie folgt lauten:

"Die Höhe der monatlichen Pauschalvergütung (Grundvergütung und Zuschlag) beträgt

1. ...
2. 7,05 vH

des Gehaltes einschließlich allfälliger Teuerungszulagen eines Beamten der Dienstklasse V Gehaltsstufe 2 des Gehaltsgesetzes 1956, BGBl. Nr. 54."

10. Zu § 28:

Es sollte geprüft werden, ob es in Abs. 1 nicht heißen könnte: "... wenn es die Tätigkeit des Zivildienstleistenden, insbesondere die Art der Dienstleistung oder die des Einsatzes, erfordert."

Es sollte geprüft werden, ob in Abs. 3 nicht der Verweis: "Abs. 1 und 2" entfallen kann.

Die aus Abs. 5 ersichtliche Verordnungsermächtigung sollte im Lichte des Art. 18 Abs. 2 B-VG durch eine präzisere Regelung ersetzt werden; dies gilt insbesondere für die Umschreibung: "die Ausnahmefälle der Nichtteilnahme (Abs. 3)" sowie die Wortgruppe "näher zu regeln".

11. Zu § 29 Abs. 1 letzter Satz, § 30 Abs. 2:

Die Umschreibung: "und/oder" sollte nach den Legistischen Richtlinien vermieden werden (vgl. Richtlinie 26 der

Legistischen Richtlinien 1990). Eine entsprechende Neuformulierung dieser Regelungen wäre daher wünschenswert.

12. Zu § 34b:

Aus legistischer Sicht ist es wünschenswert, auf die Verwendung des Wortes "sinngemäß" zu verzichten (vgl. Richtlinie 59 der Legistischen Richtlinien 1990). Diese Bestimmung sollte daher überarbeitet werden.

13. Zu § 51 Abs. 1:

Im Interesse der systematischen Klarheit wäre es empfehlenswert, den in Aussicht genommenen dritten Satz der Regelung in einen eigenen Absatz zu fassen.

14. Zu § 57a Abs. 1 und 2:

Diese Absätze sollen offenbar ausdrückliche gesetzliche Ermächtigungen für die Ermittlung und Verarbeitung (§ 6 1. Fall DSG) und die Übermittlung (§ 7 Abs. 1 Z 1 DSG) personenbezogener Daten normieren. Dafür sprechen auch die Ausführungen in den Erläuterungen zu § 57a Abs. 1, denen zufolge der Entwurf davon ausgeht, daß in Hinkunft der Umgang mit personenbezogenen Daten auf das Niveau automationsunterstützter Datenverarbeitung "gehoben" werde und deshalb ein diesen Sachverhalt regelnder Abschnitt einzufügen sei. Weiters führen die Erläuterungen aus, daß Abs. 1 "entsprechend den Anordnungen zu §§ 6 und 7 DSG die generelle Ermächtigung der Zivildienstverwaltung gesetzlich regelt, alle (!) personenbezogenen Daten von Zivildienstwerbern, -pflichtigen und -leistenden zu ermitteln, zu verarbeiten und zu benützen".

Der vorliegende Regelungsvorschlag geht offenbar von einer unzutreffenden Interpretation der §§ 6 und 7 DSG aus. Als "ausdrückliche gesetzliche Ermächtigung" im Sinne der §§ 6 und 7 DSG können nicht einfachgesetzliche Globalermächtigungen zur Datenverwendung fungieren. Wie aus

- 8 -

den parlamentarischen Materialien zum DSG ersichtlich (AB 1978 und 1986 zum DSG, 1024 BlgNR 14. GP und 1036 BlgNR 16. GP) sind § 6 1. Fall und § 7 Abs. 1 Z 1 DSG vielmehr als rechtspolitischer "Auftrag" zu verstehen, nach und nach bereichsspezifisch konkrete Verwendungsbestimmungen zu erlassen. Derartige Bestimmungen müssen daher mehr enthalten als etwa eine bloße Wiederholung der Ermächtigungen des DSG (vgl. Matzka - Kotschy, Datenschutzrecht in der Praxis, § 7 S. 6). Die RV 1978 zu § 6 DSG, 72 BlgNR 14.GP, führt dazu näher aus, daß als "ausdrückliche gesetzliche Ermächtigung" (zur Ermittlung und Verarbeitung von Daten) nur eine solche Regelung gelten kann, die "jede der Komponenten der Datenverarbeitung" festlegt und "auch die zugelassenen Daten ausdrücklich bezeichnet".

Mehrere Rundschreiben des Bundeskanzleramtes-Verfassungsdienst (vgl. etwa GZ 810.099/1-V/1a/85 vom 18.3.1985) führen präzisierend aus, daß ausdrückliche gesetzliche Ermächtigungen "auch Aussagen über die zu verarbeitenden Datenarten sowie Aussagen über die Betroffenenkreise und über die Empfänger der Daten enthalten sollen".

Es wird daher dem Bundesministerium für Inneres (BMI) nahegelegt, die Formulierung des § 57a in diesem Sinne zu überdenken.

So erschien es zweckmäßig, - unter Beibehaltung der Terminologie und des Aufbaus des die Datenverwendung im öffentlichen Bereich regelnden 2. Abschnittes des DSG -, in - § 57a Abs. 1 eine ausdrückliche gesetzliche Ermächtigung für die Ermittlung und Verarbeitung und in - § 57a Abs. 2 für die Übermittlung personenbezogener Daten zu schaffen, die den im zitierten Rundschreiben des Bundeskanzleramtes genannten Kriterien entspricht, d.h. die zulässigerweise zu verwendenden Datenarten aufzählt und klarstellt, welche Datenarten welchen Empfängern übermittelt werden dürfen.

Zu § 57a Abs. 3, § 5 Abs. 5:

Die Erläuterungen führen aus, daß die in Abs. 3 enthaltene Auskunftsverpflichtung öffentlicher Stellen gegenüber der Zivildienstverwaltung im wesentlichen dem § 27 Fremdengesetz nachgebildet sei. Das Bundeskanzleramt-Verfassungsdienst hat schon in seiner seinerzeitigen Stellungnahme zum Fremdengesetz darauf hingewiesen, daß die verfassungsrechtliche Zulässigkeit der in dieser Bestimmung enthaltenen Ermächtigung zur Übermittlung personenbezogener Daten im Hinblick auf die in § 1 Abs. 2 DSG sowie Art. 8 Abs. 2 EMRK genannten Tatbestände in den Erläuterungen näher dargelegt werden muß. Außerdem wurde in der Stellungnahme zu § 27 FrG angeregt, im Gesetz selbst gemäß § 1 DSG jedenfalls jene Datenarten genauer anzugeben, bezüglich derer die Ermächtigung zur Übermittlung eingeräumt werden soll. Das Bundeskanzleramt-Verfassungsdienst macht seine Bedenken für den hier in Rede stehenden § 57a Abs. 3 nochmals geltend und schlägt eine Ergänzung im erwähnten Sinn vor.

Zum Verbot der Auskunftsverweigerung (§ 57a Abs. 3 letzter Satz): Der Verfassungsdienst geht davon aus, daß dieses Verbot der Auskunftsverweigerung dann nicht greifen kann, wenn das Auskunftsbegehren unzulässig ist, also wenn etwa die in § 57a Abs. 3 taxativ aufzuzählenden Datenarten (vgl. die Ausführungen weiter oben) überschritten werden oder sich das Auskunftsersuchen nicht auf Datenarten beschränkt, die die anfragende Behörde für die Vollziehung des ZDG benötigt (zu einer möglichen besseren Formulierung in Anlehnung an § 7 Abs. 2 DSG siehe die Ausführungen zu § 51a Abs. 3 weiter unten). Aus diesem Grund sollte der letzte Satz des § 57a Abs. 3 gestrichen oder zumindest im obigen Sinn relativierend formuliert werden.

§ 57a Abs. 3 steht in einem gewissen Spannungsverhältnis zum ebenfalls durch den Entwurf der ZDG-Novelle 1993 vorgeschlagenen § 5 Abs. 5, wonach alle Behörden und Ämter dem Bundesministerium für Inneres die von diesem

- 10 -

verlangten, für die Feststellung der Rechtswirksamkeit der Zivildiensterklärung erforderlichen Auskünfte zu erteilen haben, bestehende Übermittlungsverbote aber unberührt bleiben. Den Erläuterungen zufolge wurde dieser Absatz wegen der Neuordnung der Einholung der Strafregisterauskunft geändert: die Pflicht zur Beibringung der Strafregisterbescheinigung trifft nach den Bestimmungen der Novelle nicht mehr den Zivildienstwerber, sondern geht auf das Bundesministerium für Inneres über. Das Bundeskanzleramt-Verfassungsdienst regt an, den § 5 Abs. 5, falls er sich - wie aus den Erläuterungen geschlossen werden könnte - nur auf die Einholung der Strafregisterauskunft bezieht, in diesem Sinne einzuschränken. In allen anderen Fällen (falls das Bundesministerium für Inneres für die bescheidmäßige Feststellung der Rechtswirksamkeit der Zivildiensterklärung gemäß § 5 Abs. 6 mit den ihm ohnehin zu übermittelnden Unterlagen - § 5 Abs. 4 und 8 - nicht das Auslangen findet) wäre diese Bestimmung jedenfalls mit § 57a Abs. 3 in Einklang zu bringen und insbesondere klarzustellen, in welchem Verhältnis der letzte Satz des § 5 Abs. 5, wonach bestehende Übermittlungsverbote unberührt bleiben, zum § 57a Abs. 3 steht, der eine generelle Durchbrechung des Amtsgeheimnisses vorsieht.

Bei der Formulierung des § 57a Abs. 3 sollte auch auf den Wortlaut des § 7 Abs. 2 DSG ("automationsunterstützte Amtshilfe") Bedacht genommen werden. Die Datenübermittlung gemäß § 7 Abs. 2 DSG ist nur insoweit zulässig, als die Daten für den Empfänger zur Wahrnehmung der ihm gesetzlich übertragenen Aufgaben eine "wesentliche" Voraussetzung bilden.

15. Zu Z 35:

Diese Bestimmung sollte wie folgt lauten: "§ 76 Abs. 5 wird aufgehoben." Weiters ist festzuhalten, daß neben dieser Aufhebungsregelung eine eigene Außerkrafttretensregelung erforderlich erscheint, wonach "die Aufhebung des § 76 Abs. 5 mit Ablauf des ... außer Kraft tritt".

- 11 -

16. Zu Z 37:

Die Bemerkungen zu Z 35 gelten auch für die Z 37. Weiters sollte im Interesse der Klarheit die konkrete Fassung des § 76a Abs. 2 angegeben werden (§ 76a Abs. 2 in der Fassung BGBl. Nr. ...). Bei Außerkrafttretensbestimmungen - auch in anderen Regelungen des Entwurfs - sollte stets wie folgt formuliert werden: "tritt/treten mit Ablauf des ... außer Kraft."

17. Zu § 76b:

Die Formulierung "sofern bis zu diesem Zeitpunkt keine Entscheidung durch den Bundesminister für Inneres getroffen worden ist" in Abs. 2 sollte durch eine klarere Formulierung ersetzt werden. Im Zusammenhang mit Abs. 3 stellt sich die Frage, warum auf eine Befreiung von der Wehrpflicht vor dem 1. Jänner 1992 abgestellt wird; eine entsprechende Erläuterung wäre jedenfalls zweckmäßig (Art. 7 B-VG).

Abschließend wird festgehalten, daß überprüft werden sollte, ob hinsichtlich aller im vorliegenden Entwurf vorgesehenen Verfassungsbestimmungen eine Inkrafttretensregelung im Verfassungsrang vorgesehen ist (vgl. Richtlinie 51 der Legistischen Richtlinien 1990).

25 Ausfertigungen dieser Stellungnahme wurden u.e. dem Präsidium des Nationalrates übermittelt.

9. November 1993
Für den Bundeskanzler:
HOLZINGER

Für die Richtigkeit
der Ausfertigung:
