

**REPUBLIK ÖSTERREICH**  
BUNDESMINISTERIUM FÜR JUSTIZ

12/SN-323/ME

GZ 20.543/9-I.2/1999

Museumstraße 7  
A-1070 WienBriefanschrift  
A-1016 Wien, Postfach 63An das  
Präsidium des  
NationalratsParlament  
1017 WienTelefon  
0222/52 1 52-0\*Telefax  
0222/52 1 52/2727Fernschreiber  
131264 jusmi aTeletex  
3222548 = bmjust

Sachbearbeiter

Mag. Oliver Scheiber

Klappe

(DW)

Betrifft GESETZENTWURF	
Zl. ....	118 -GE/ 19 P8
Datum: - 5. Jan. 1999	
Verteilt 8.1.99 A	

*Dr. Engelsteiner*

**Betrifft:** Entwurf eines Bundesgesetzes über die Aufgaben und Befugnisse im Bereich der militärischen Landesverteidigung (Militärbefugnisgesetz -MBG).

Das Bundesministerium für Justiz beehrt sich, 25 Ausfertigungen seiner Stellungnahme zu dem im Gegenstand genannten Gesetzesentwurf zur gefälligen Kenntnisnahme zu übermitteln.

5. Jänner 1999  
Für den Bundesminister:

i. V. Dr. Michael Stormann

Für die Richtigkeit der Ausfertigung



**REPUBLIK ÖSTERREICH**  
**BUNDESMINISTERIUM FÜR JUSTIZ**

GZ 20.543/9-I.2/1999

An das  
Bundesministerium für  
Landesverteidigung  
z.Hd. Herrn Dr. Satzinger

per Boten

Museumstraße 7  
A-1070 Wien

Briefanschrift  
A-1016 Wien, Postfach 63

Telefon  
0222/52 1 52-0\*

Fernschreiber  
131264 jusmi a

Sachbearbeiter

Klappe

Telefax  
0222/52 1 52/2727

Teletex  
3222548 = bmjust

Mag. Oliver Scheiber

(DW)

Betrifft: Entwurf eines Bundesgesetzes über die Aufgaben und Befugnisse im Bereich der militärischen Landesverteidigung (Militärbefugnisgesetz -MBG).

zu GZ. 10.051/0004-1.7/1998

Mit Beziehung auf das Schreiben vom 19. November 1998 beehrt sich das Bundesministerium für Justiz, zu dem im Gegenstand genannten Gesetzesentwurf wie folgt Stellung zu nehmen:

**A. Allgemeines zum Entwurf:**

I. Das Bundesministerium für Justiz begrüßt grundsätzlich das Vorhaben, die Aufgaben und Befugnisse der militärischen Landesverteidigung erstmals möglichst umfassend, systematisch und nach rechtsstaatlichen (insbesondere Eingriffe in Grundrechte beschränkenden) Gesichtspunkten zu regeln, würde mit dem Gelingen des vorliegenden Gesetzesvorhabens doch einer der letzten größeren Bereiche staatlicher Tätigkeit, die sich bisher dem Legalitätsprinzip (Art. 18 Abs. 1 B-VG) entziehen, auf eine den Grundsätzen einer demokratisch-rechtsstaatlichen Ordnung entsprechende rechtliche Basis gestellt werden.

Das Bundesministerium für Justiz erkennt an, daß der vorliegende Entwurf

- auf dem Weg zu diesem Ziel bereits ein beachtliches Stück zurückgelegt hat,
- sich in wichtigen Belangen von vornherein für zurückhaltende Befugnisregelungen entschieden hat (beispielsweise in den Bereichen der Überwachung des Telekommunikationsverkehrs im Inland oder der Überwachung von Personen mit technischen Mitteln keine über die geltenden Bestimmungen der Strafprozeßordnung hinausgehenden Regelungen anstrebt),
- in einigen Bereichen nicht ohne Erfolg um eine Konkretisierung und Präzisierung von Befugnisregelungen bemüht war (zum Teil aufgrund der Beratungen der vom Bundesminister für Landesverteidigung eingesetzten Projektgruppe unter der Leitung von Univ.Prof. Dr. FUNK, an der sich auch das Bundesministerium für Justiz beteiligt hat).

II. Der vorliegende Entwurf leidet nach Ansicht des Bundesministeriums für Justiz dennoch unter einer Reihe von strukturellen Unklarheiten und Mängeln, insbesondere unter folgenden Gesichtspunkten:

1. Vor allem die Breite und Vielfalt der vom Entwurf erfaßten Regelungsbereiche im Kontext der militärischen Landesverteidigung (Einsatz, unmittelbare Einsatzvorbereitung, allgemeine Einsatzvorbereitung einschließlich einsatzähnlicher Übungen, "Streitkräftepolizei" [Abwehr von Angriffen gegen militärische Rechtsgüter], Wach- und Sicherungsdienst, militärische Luftraumüberwachung, nachrichtendienstliche Aufklärung, nachrichtendienstliche Abwehr, Verwendung personenbezogener Daten, militärisches Leistungsrecht) macht eine Beurteilung des potentiellen Anwendungsbereiches und der Tragweite der einzelnen Befugnisse nahezu unmöglich (vgl. zB die §§ 14 Abs. 1 und 2, 41, 45ff, insbesondere § 47); dies auch im Hinblick darauf, daß sich schon der wesentliche Inhalt der "allgemeinen Einsatzvorbereitung", also sozusagen des "Normalbetriebes" des Heeres, bloß indirekt, nämlich unter dem Gesichtspunkt der Ausrichtung auf die Erfüllung (möglicher künftiger) Einsatzaufgaben definieren läßt (§ 7).

Die Einbeziehung von Sonderbereichen wie der militärischen Luftraumüberwachung und des militärischen Leistungsrechtes in den vorliegenden

Entwurf erscheint - nicht nur unter diesem Gesichtspunkt - fragwürdig und sollte überdacht werden.

2. Eine erhebliche Beurteilungsschwierigkeit ergibt sich aus dem Umstand, daß die einzelnen Schutzbereiche zum Teil nach räumlichen, zum Teil nach persönlichen und zum Teil nach sachbezogenen Gesichtspunkten umschrieben werden (zB §§ 3 Abs. 3, 13 Abs. 2 Z 1).

3. Der Entwurf unternimmt kaum einen Versuch zur Differenzierung militärischer Organe nach konkreten Aufgabenbereichen, unterscheidet vor allem auch nicht zwischen "Behördenbefugnissen" und "Exekutivbefugnissen" (Ausübung unmittelbarer Befehls- und Zwangsgewalt), sondern weist im wesentlichen sämtliche Befugnisse allen "militärischen Organen" (Soldaten und Angehörigen der Heeresverwaltung) zu (s. etwa die Festnahmebefugnis nach § 21 des Entwurfes im Vergleich zu § 502 StPO, der die Festnahmebefugnis bestimmten Kommandanten und Wachen zuweist). Soweit Militärbefugnisse auch nichtuniformierten Personen eingeräumt werden sollen, stellt sich in diesem Zusammenhang auch das Problem der Erkennbarkeit der Anordnungsbefugnis.

Für eine entsprechende Differenzierung spricht insbesondere auch der Umstand, daß es wohl nicht realistisch ist, alle militärischen Organe für die Ausübung aller Befugnisse im Sinne des § 14 Abs. 5 des Entwurfes zu schulen.

Angesichts einer im Bereich der Landesverteidigung fehlenden (gegliederten) Behördenstruktur und der deshalb nicht eindeutig zugeordneten behördlichen Aufsicht und Kontrolle in bezug auf die Ausübung einzelner Befugnisse stellt diese fehlende Differenzierung einen grundsätzlichen Mangel dar, der auch eine zielführende Geltendmachung der Rechte Betroffener erschweren könnte (vgl. auch § 61 Abs. 6).

Unklar erscheint in diesem Zusammenhang im übrigen auch die rechtliche Bedeutung von Vorschriften, die einzelne Befugnisse dem Bundesminister für Landesverteidigung vorbehalten (zB § 49 Abs. 5 Satz 2).

4. Die weitgehende Übernahme der Regelungstechnik und zahlreicher Einzelregelungen des Sicherheitspolizeigesetzes ist zwar grundsätzlich auch aus der Sicht des Bundesministeriums für Justiz zu befürworten, jedoch

- sind die Systematik und die Befugnisregelungen des SPG auf die oben zu 1. angesprochene Vielfalt der Aufgabenbereiche nur bedingt übertragbar; ist auch die Übernahme des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit (§ 15) aus dem SPG (§ 29) im Hinblick auf diese Vielfalt nicht geeignet bzw. nicht ausreichend, die erforderliche rechtsstaatliche Eingrenzungsleistung zu erbringen;
- lassen die nicht ausreichend abgrenzten Aufgabenbereiche und die nicht entsprechend konkretisierten Anwendungsbereiche einzelner Befugnisse eine verlässliche Abgrenzung der "militärpolizeilichen" von den (nicht dem Zuständigkeitsbereich der Landesverteidigung zuzuordnenden) sicherheitspolizeilichen und zum Teil auch kriminalpolizeilichen Aufgaben und Befugnissen nicht zu;
- übernimmt der Entwurf damit auch mittlerweile erkannte offenkundige Schwächen und Unklarheiten des SPG, insbesondere mit sehr allgemeinen Formulierungen, deren rechtsstaatlicher Wert vor allem bei Bestimmungen, die Eingriffe in Grundrechte zulassen, fragwürdig ist, ferner beispielsweise in der undifferenzierten, nicht auf unmittelbare Bedrohungssituationen abgestellten Regelung über das Beenden von Angriffen auf militärische Rechtsgüter durch Ausübung unmittelbarer Befehls- und Zwangsgewalt (§ 14 Abs. 4) oder in der unzulänglichen Regelung der verdeckten Ermittlung (§ 47 Abs. 3 und 4).
- Dringend klärungsbedürftig erscheint auch die Notwendigkeit und Zweckmäßigkeit der Regelungen zur Sicherheitsüberprüfung (§§ 48 ff.), die - ungeachtet der Einschränkung auf "Angelegenheiten der militärischen Landesverteidigung" - grundsätzlich jeder militärischen Dienststelle (!) die Befugnis zur Sicherheitsüberprüfung von Personen auch für andere Behörden, private Unternehmen, Organe der Europäischen Gemeinschaften usw. (§ 48a Abs. 2) und in diesem Zusammenhang umfassende Auskunftsrechte (§ 48b Abs. 3) einräumen, die Frage der Ermittlungsmethoden und der Ermittlungsquellen hierfür jedoch im wesentlichen offen lassen. Eine solche sich weitgehend überschneidende Parallelregelung von Sicherheitsüberprüfungen im SPG (in der Fassung der zur Zeit dem Nationalrat vorliegenden SPG-Novelle) und im MDG und die damit gegebenenfalls verbundene Konkurrenzierung staatlicher

Behördenapparate ist abzulehnen. Zu regeln wäre in diesem Zusammenhang vielmehr eine sinnvolle Aufgabenverteilung zwischen sowie eine Kooperationspflicht von Sicherheitsbehörden und militärischen Dienststellen.

5. Die Bestimmungen über den (insb. lebensgefährdenden) Waffengebrauch bedürfen in mehrfacher Beziehung einer Einschränkung.

6. Im einzelnen bedient sich der Entwurf an zentralen Stellen einer bloß demonstrativen ("insbesondere") Umschreibung von Aufgaben und Begriffen (zB §§ 1, 4, 12, 13 Abs. 2) oder einer eher diffusen Aufgabendefinition (zB § 12 Abs. 1: "Gewinnung von Erkenntnissen betreffend militärische sowie diesbezüglich relevante sicherheitspolitische Tatsachen, Vorgänge und Vorhaben ...."; § 13 Abs. 2 Z 2: "Nachrichten und Informationen über sicherheitsgefährdende Bestrebungen und Tätigkeiten"; § 47 Abs. 2: "... andere vergleichbare Handlung, die eine Gefährdung der Einsatzbereitschaft des Bundesheeres bewirkt") und einer unklaren Regelungstechnik, bei der allgemeine und (nicht konkret zugeordnete) besondere Aufgaben ineinandergreifen (s. auch Z 9b des allgemeinen Teils der Erläuterungen) und zum Teil auch Aufgaben und Befugnisse vermengt werden (zB §§ 9, 11).

7. Inwieweit der Entwurf auch die Befugnisse militärischer Organe bei Auslandseinsätzen regeln will, bleibt unklar.

8. Im militärischen Leistungsrecht sieht der Entwurf gewisse Verschärfungen im Verhältnis zum geltenden Recht vor, ohne dies ausreichend zu begründen. Mögen auch die beabsichtigten Regelungen dem "europäischen Standard" (S. 150 der Erläuterungen) entsprechen, so reicht dieser Umstand allein zur Verschärfung des Leistungsrechts jedoch nicht aus. Vielmehr sollten die Erläuterungen näher spezifizieren, aus welchen Gründen weitergehende Eingriffe in grundrechtlich geschützte Positionen (Eigentum, Erwerbsfreiheit) für notwendig erachtet werden; dabei sollte konkret angeführt werden, in welchen Fällen sich das geltende Recht als unzureichend erwiesen hat.

Die vorgesehenen Regelungen können dazu führen, daß die militärischen Organe im Ernstfall mehr oder weniger alle Sachen in Anspruch nehmen können, vom Eßbesteck bis zum Schaufellader, vom Wohnhaus bis zum Fuhrpark eines

Transportunternehmens, wobei diese Requirierung allein mit einem "unbedingt erforderlichen militärischen Bedarf" begründet werden muß. Die Interessen der Landesverteidigung sollen in keiner Weise in Frage gestellt werden, solche Interessen können freilich im Einzelfall den legitimen Interessen von einzelnen und der Allgemeinheit selbst im Konfliktfall nachgehen. Der Entwurf scheint dies selbst anzuerkennen, wenn er - in § 28 Abs. 3 für die Inanspruchnahme von Gebäuden und Gebäudeteilen gewisse Erschwernisse vorsieht. Er übersieht dabei aber, daß ein "dringender Bedarf" an den dem Leistungsrecht unterliegenden Sachen auch in anderen Zusammenhängen denkbar und legitim ist.

Aus dem Text geht weiters selbst nicht klar hervor, daß das Leistungsrecht nur im Einsatzfall gilt. Diese Absicht (s. S. 149 der Erläuterungen) sollte, allenfalls auch unter Heranziehung der in § 34 Abs. 1 verwendeten Formulierung, klar und deutlich festgelegt werden.

Im Bereich des Entschädigungsverfahrens sieht der Entwurf eine umfassende Zuständigkeit der Amtshaftungsgerichte vor, und zwar auch für diejenigen Fälle, in denen für die Inanspruchnahme von Leistungen (Requirierungen) Entschädigungen zu zahlen sind. Zuständig sollen offenbar die Landesgerichte sein. Diese Abweichung vom "normalen Enteignungsrecht" (Zuständigkeit der Bezirksgerichte im Verfahren außer Streitsachen) wird in den Erläuterungen nicht näher begründet. Sie ist nach Auffassung des Bundesministeriums für Justiz auch nicht sachlich gerechtfertigt.

Die aufgezeigten Strukturmängel erfordern nach Auffassung des Bundesministeriums für Justiz eine grundsätzliche Überarbeitung des Entwurfes, der in der vorliegenden Fassung eine verfassungsrechtlich ausreichende Determinierung vermissen läßt und eine verlässliche systematisch-rechtspolitische Beurteilung der möglichen Anwendungsbereiche wesentlicher Befugnisregelungen nicht zuläßt. Die nachfolgenden Bemerkungen zu einzelnen Bestimmungen des Entwurfes sind daher unter diesem allgemeinen "Beurteilungsvorbehalt" zu sehen. Die (auf beachtlichem rechtstheoretischem Niveau stehenden) Erläuterungen vermögen an diesen Mängeln nichts zu ändern, zumal sie weder die derzeit geübte, einer rechtlichen Fundierung bedürftige Vollziehungspraxis noch allenfalls beabsichtigte Änderungen dieser Praxis hinreichend deutlich und konkret beschreiben. Insbesondere das Zusammentreffen

mehrerer struktureller Schwächen läßt es aus der Sicht des Bundesministeriums für Justiz noch nicht zu, dem Entwurf Parlamentsreife zu attestieren.

III. Eine gesetzliche Fundierung der Aufgaben (und Befugnisse) der militärischen Nachrichtendienste stößt auf besondere Schwierigkeiten. Die rechtsstaatliche Begrenzungsleistung gesetzlicher Umschreibungen inhaltlicher Natur ist in diesem Bereich von vornherein eine beschränkte. Andererseits ist das Vertrauen der Allgemeinheit in eine verlässliche Einbindung nachrichtendienstlicher Tätigkeiten in die demokratische und rechtsstaatliche Grundordnung (und in eine wirksame Hintanhaltung allfälliger "Verselbständigungstendenzen") ohne Zweifel von besonderer Bedeutung für die allgemeine Akzeptanz des vorliegenden Gesetzesvorhabens.

Dem darin liegenden Dilemma läßt sich nach Einschätzung des Bundesministeriums für Justiz am besten durch besondere Kontrollmechanismen prozeduraler Natur begegnen. Dies entspricht im übrigen auch den Erfahrungen des Justizressorts aus der intensiven und auch in der Öffentlichkeit geführten rechtspolitischen Diskussion anlässlich der Einführung besonderer Ermittlungsmaßnahmen gegen organisierte Kriminalität durch das Bundesgesetz BGBl. I Nr. 105/1997.

Im gegebenen Zusammenhang erscheinen deshalb

- die Gewährleistung einer ständigen politischen Führung und Steuerung der Dienste und
- die Einrichtung eines mediatisierten parlamentarischen Kontrollmechanismus

vordringlich. Der zuletzt erwähnte Mechanismus dürfte deshalb erforderlich sein, weil sich die Beratungsbedingungen der ständigen parlamentarischen Unterausschüsse nach Art. 52a B-VG für eine rückhaltlose Erörterung nachrichtendienstlicher Angelegenheiten wohl nur wenig eignen und deren Befugnisse nach Art. 52a Abs. 2 relativieren. Dagegen könnte ein mit entsprechenden Einschaubefugnissen ausgestattetes, dem Rechtsschutzbeauftragten nach § 149n StPO nachgebildetes und (dem Bundesminister sowie) dem erwähnten parlamentarischen Unterausschuß gegenüber berichtspflichtiges Organ Funktionen

- der psychologischen Vertrauensbildung,
- der Prävention und Sicherung hinsichtlich der Einhaltung gesetzlicher und sonstiger Bestimmungen sowie
- bestimmter Rechtsmittelbefugnisse (insbesondere Anrufung der Datenschutzkommission hinsichtlich der Ermittlung, Verarbeitung und Übermittlung personenbezogener Daten)

erfüllen und auf diese Weise Zweifel und Mißtrauen von vornherein abbauen helfen. Die Einrichtung eines besonderen Rechtsschutzorgans dieser Art erscheint insbesondere dort kaum verzichtbar, wo grundrechtsrelevante Eingriffe in die Rechtspositionen von Bürgern vor den Betroffenen längere Zeit oder sogar auf Dauer geheimgehalten werden (vgl. § 50 Abs. 3 Z 2 des Entwurfes, in kritischen Medienberichten als "Recht zur Lüge" apostrophiert).

### **B. Besonderer Teil:**

#### **Zu § 1 (Anwendungsbereich):**

1. Unklar bleibt, aus welchen Gründen der Anwendungsbereich des Entwurfes nur demonstrativ umschrieben werden soll. Diese Vorgangsweise beeinträchtigt nicht zuletzt die beabsichtigte Übersichtlichkeit der Bestimmung (S. 105 der Erläuterungen).

2. Die Umschreibung in Z 1 ist zumindest insoweit irreführend, als der Entwurf keineswegs alle Befugnisse militärischer Organe regelt (beispielsweise nicht die Befugnisse nach dem Heeresdisziplingesetz oder nach anderen für den internen Bereich bzw. gegenüber Soldaten geltenden Regelungen; auch nicht die Befugnisse nach völkerrechtlichen und anderen Normen im Rahmen militärischer Kampfhandlungen).

Ferner fällt auf, daß der Entwurf die Befugnisse nach dem Sperrgebietsgesetz 1995 (§ 6) sowie nach dem Munitionslagergesetz nicht einbezieht.

### Zu § 2 (Einsatz):

1. Abs. 1 definiert einen Einsatz nach dem Entwurf als Einsatz nach § 2 Abs. 1 lit. a des Wehrgesetzes 1990. Hier täte es der vom Entwurf angestrebten Übersichtlichkeit gut, wenn von vornherein klar wäre, daß der Einsatz "*zur militärischen Landesverteidigung*" erfolgen muß.

2. Die Umschreibung des Begriffs "Einsatzraum" im Abs. 2 ist unscharf. Ist damit nur ein Bereich gemeint, in dem militärische Kampfhandlungen stattfinden oder unmittelbar vorbereitet werden, oder sollen auch alle damit im Zusammenhang stehenden Tätigkeiten miterfaßt werden? § 4 Abs. 1 Z 5, der zum militärischen Bereich auch außerhalb des Einsatzraums liegende Gegenden zählt, die für die Erfüllung des Einsatzzweckes von wesentlicher Bedeutung sind, sowie die Erläuterungen zu § 9 sprechen für letzteres. Allenfalls könnte diese erweiterte Umschreibung auch in den § 2 Abs. 2 einfließen. Eine ausreichend klare Umschreibung des Einsatzraumes wäre aber auch damit wohl noch nicht gefunden.

3. Da einsatzähnliche Übungen zur allgemeinen Einsatzvorbereitung gehören, erscheint deren Umschreibung im § 2 Abs. 3 (unter der Überschrift "Einsatz") wenig systemgerecht.

Auch fällt auf, daß die einsatzähnlichen Übungen in § 7 Abs. 2 nicht erwähnt werden.

### Zu § 3 (militärische Organe, Dienststellen und Angriffe):

1. Die Überschrift ist irreführend, weil "*Militärische ... Angriffe*" im allgemeinen Sprachgebrauch nicht als Angriffe auf bzw. gegen militärische Rechtsgüter verstanden werden. Abs. 3 sollte in einen eigenen Paragraphen mit der Überschrift "Angriffe gegen militärische Rechtsgüter" aufgenommen werden.

2. Die Erläuterungen zu Abs. 1 erscheinen in gewisser Weise präziser als der Text selbst. Unklar bleibt jedenfalls, weshalb die Bediensteten der Zentralstelle des BMLV nicht zu den Angehörigen der Heeresverwaltung zählen sollen. Aus § 1 Abs. 6 des Wehrgesetzes 1990 ergibt sich diese Konsequenz nicht unmittelbar.

3. Als militärische Dienststelle im Sinn des Abs. 2 soll nach den Erläuterungen offenbar jede der Organisations- bzw. Diensthoheit des Bundesministers für Landesverteidigung unterliegende Stelle, auch die Zentralstelle und das Heeresgeschichtliche Museum, verstanden werden. Dieses weite Begriffsverständnis führt in Verbindung mit der Umschreibung der militärischen Bereiche nach § 4 zu einem sehr weiten Anwendungsbereich der Befugnisse von Militärorganen. Hier empfiehlt sich eine Reduktion dieser Begriffsbestimmung; sonst können gerichtlich strafbare Handlungen, die die Einsatzbereitschaft des Bundesheeres und andere Aufgaben der Landesverteidigung in keiner Weise betreffen (etwa der Diebstahl eines Ausstellungsstücks im Heeresgeschichtlichen Museum oder eine Schmiererei am Gebäude des Bundesministeriums für Landesverteidigung) dem Regime des Entwurfes unterliegen. Für eine solche Ausweitung der Befugnisse der Militärbehörden und -organe, die mit dem Ziel des Entwurfes, nämlich dem unmittelbaren militärischen Selbst- bzw. Eigenschutz des Heeres durch militärische Organe, nichts gemein hat, fehlt es aber an der verfassungsrechtlichen Kompetenz.

4. Ähnliche Einwände bestehen auch gegen den offenbar extensiv auszulegenden Begriff des "Angriffs gegen militärische Rechtsgüter" nach Abs. 3. Die vorgesehene Regelung würde dazu führen, daß auch jede noch so geringfügige und für die Einsatzbereitschaft irrelevante gerichtlich strafbare Handlung eine Zuständigkeit der militärischen Organe bewirkt.

Die Bestimmung bedarf offenbar einer Einschränkung auf solche Angriffe gegen militärische Rechtsgüter, die für die Einsatzfähigkeit des Heeres und den unmittelbaren Eigenschutz hierfür relevanter militärischer Rechtsgüter von Bedeutung sind. Vor allem fehlt in der Umschreibung auch die "*Bedrohung eines militärischen Rechtsgutes*" im Sinne der Definition des § 16 Abs. 2 des Sicherheitspolizeigesetzes.

Da der Entwurf in der Folge an den Angriff gegen militärische Rechtsgüter z.T. weitgehende Eingriffsermächtigungen der militärischen Organe knüpft (vgl. etwa § 22 - Durchsuchung von Personen), wäre eine Definition jedenfalls auf das für den Bereich der Landesverteidigung absolut notwendige Maß zu beschränken.

#### Zu § 4 (militärische Bereiche):

1. Zunächst fragt es sich, aus welchen Gründen in Abs. 1 eine andere Formulierung als in der einen ähnlichen Sachverhalt betreffenden Regelung des § 5 des Entwurfes gewählt worden ist. Darüber hinaus läßt sich wohl schwer sagen, daß beispielsweise der Einsatzraum oder Bereiche außerhalb desselben zur Erfüllung von Aufgaben der militärischen Landesverteidigung "*dienen*". Besser wäre es aus sprachlicher Sicht wohl, hier von der Benützung dieser Sachen zu militärischen Zwecken zu sprechen.

2. Die bloß demonstrative Aufzählung ("insbesondere") erscheint nicht begründet und auch nicht erforderlich.

3. Die Probleme, die sich aus einem weiten Verständnis des Begriffes der "*militärischen Dienststellen*" ergeben, sind bereits zu § 3 dargelegt worden. § 4 bereitet hier weitere Schwierigkeiten, insbesondere hinsichtlich der unklaren Umschreibung räumlicher Bereiche in Abs. 1 Z 4 und 5. Welche Bereiche außerhalb des Einsatzraumes "*für die Erfüllung des Einsatzzweckes von wesentlicher Bedeutung sind*", bleibt völlig unbestimmt. Dies ist insbesondere deshalb kritisch zu sehen, weil sich nach dem Konzept des Entwurfes an den (nur demonstrativ umschriebenen) "militärischen Bereich" verschiedene Eingriffsbefugnisse knüpfen sollen. Vorgeschlagen wird daher, die militärischen Bereiche auf das notwendige Maß zu reduzieren und darüber hinaus von einer bloß demonstrativen Aufzählung abzusehen.

4. Zu Abs. 2 sei bemerkt, daß eine Kennzeichnung von Einsatzräumen und anderen Bereichen, die für die Erfüllung des Einsatzzweckes von wesentlicher Bedeutung sind, im Einzelfall wohl nur schwer durchführbar sein wird.

#### Zu § 5 (Heeresgut und militärische Geheimnisse):

Die Übernahme des Begriffes des "*militärischen Geheimnisses*" aus § 2 Z 6 des Militärstrafgesetzes erscheint problematisch, weil das Militärstrafgesetz nur für Soldaten gilt, im vorliegenden Zusammenhang jedoch vor allem Angriffe Dritter auf das Rechtsgut des militärischen Geheimnisses erfaßt werden sollen. In diesem

Zusammenhang bedarf es wohl eines ausschließlich materiellen Geheimnisbegriffes (vgl. §§ 255, 310 StGB).

Zu § 8 (unmittelbare Vorbereitung eines Einsatzes):

Die Vorschrift sollte davon ausgehen, daß die unmittelbare Einsatzvorbereitung (zumindest im engeren Sinn des letzten Satzes) eine Entscheidung der politischen Führung darstellt, sodaß es im vorliegenden Zusammenhang eher einer definitorischen als einer "imperativen" Formulierung bedarf.

Im übrigen erscheint die vorgeschlagene Formulierung jedenfalls insofern mißverständlich, als Auslöser einer unmittelbaren Vorbereitung eines Einsatzes letztlich wohl nicht die ständige Beobachtung der sicherheitspolitischen Lage, sondern nur die kritische Lage selbst sein kann. Genaugenommen könnte nach der vorgeschlagenen Formulierung ein Einsatz dann nicht vorbereitet werden, wenn eine entsprechend kritische sicherheitspolitische Lage aus welchen Gründen immer nicht beobachtet worden ist.

Zu § 9 (Einsatz):

1. Die Kundmachungspflicht des Abs. 2 erscheint nicht für alle denkbaren Fälle geeignet. Vor allem ist hier an militärische Erfordernisse zu denken, die gegen eine solche Kundmachungspflicht sprechen. (Es erschiene etwa wenig sinnvoll, wenn ein geplanter Überraschungs(gegen)angriff auf österreichischem Gebiet durch eine Kundmachung des Einsatzraumes mehr oder weniger angekündigt würde.)

2. Zu Abs. 4 erscheinen die Erläuterungen weit klarer als die sehr allgemein gehaltene Formulierung. Zumindest einige Bestandteile der Erläuterungen sollten in den Text des Entwurfes selbst aufgenommen werden.

Zu § 11 (militärische Luftraumüberwachung):

In Abs. 1 Z 1 lit. a und b scheint der Entwurf in seinem Bestreben zur Umsetzung des politischen Auftrags der "Verteidigungsdoktrin" über die Kernaufgaben der Landesverteidigung hinauszugehen. Die vorgesehenen Befugnisse der Luftstreitkräfte beschränken sich nämlich nicht nur auf "militärisch verdächtige" Luftfahrzeuge.

Vielmehr können auch andere Luftfahrzeuge betroffen sein (zB ein Sportflugzeug, dessen Pilot sich verfliegen hat, oder eine zivile Maschine, deren Pilot sich nicht an das erforderliche Überflugsprozedere gehalten hat). Soweit damit die Aufgaben der militärischen Luftraumüberwachung mit dem angestrebten "Selbstschutz" des Bundesheeres nichts mehr gemein haben, ergeben sich Kompetenzprobleme.

Zu den §§ 12 und 13 (nachrichtendienstliche Aufklärung und Abwehr):

1. Es ist positiv zu bewerten, daß der vorliegende Entwurf versucht, die Tätigkeit der nachrichtendienstlichen Aufklärung und Abwehr einer gesetzlichen Regelung zuzuführen und deren Aufgaben zum Teil gegenüber dem Vorentwurf deutlicher zu umschreiben. Der Aufgabenbereich solcher Einrichtungen sollte jedoch in einer rechtsstaatlichen Anforderungen entsprechenden Art und Weise durch eine taxative Aufzählung der Aufgaben und der zu ihrer Erfüllung zur Verfügung stehenden Befugnisse definiert werden. Das deutsche Gesetz über den Militärischen Abschirmdienst regelt detailliert und in abschließender Weise dessen Aufgabenbereich (§ 1). Sowohl der von Erhebungen betroffene Personenkreis als auch die eingeräumten Befugnisse sind genau determiniert. Eine präzise Regelung läßt der vorliegende Entwurf jedoch vermissen und entwertet dadurch sein Anliegen der Schaffung einer rechtsstaatlich einwandfreien gesetzlichen Grundlage für die Nachrichtendienste des Bundesheeres.

2. Besondere Probleme bereiten in diesem Zusammenhang die Bestimmungen des § 13 und die Erläuterungen dazu. Faktisch könnte dieses Verständnis von den Aufgaben der nachrichtendienstlichen Abwehr dazu führen, daß jede negative oder auch nur kritische Äußerung über das Bundesheer Abwehrmaßnahmen (und automationsunterstützte Datenverarbeitungen) auslöst. Die dem militärischen Nachrichtendienst zugedachten Befugnisse (etwa die "Beschaffung, Bearbeitung und Auswertung von Nachrichten und Informationen über sicherheitsgefährdende Bestrebungen und Tätigkeiten") sind aus verfassungsrechtlicher Sicht zu hinterfragen, weil die Grenze zwischen den Bereichen der Sicherheitspolizei und der Landesverteidigung nicht exakt gezogen wird und die nachrichtendienstliche, ersichtlich auch auf die innere Sicherheit bezogene Tätigkeit keiner rechtsförmigen Kontrolle (Art. 18 B-VG) unterliegt. Die Überwachung von Gefahren für die innere Sicherheit wird

jedoch, solange militärische Einrichtungen bzw. Bereiche nicht tangiert sind, ausschließlich eine staatspolizeiliche Aufgabe sein.

Weiters erscheinen die in § 13 in Aussicht genommenen Kompetenzen im Vergleich zu der in § 12 für die nachrichtendienstliche Aufklärung vorgesehenen Regelung zu allgemein und zu unbestimmt (s. abermals Art. 18 Abs 1 B-VG). Sie lassen dem Abwehrdienst mehr oder weniger Freiheit bei der Auswahl seiner Zielobjekte. Insbesondere erscheint das aus den Erläuterungen ersichtliche, auf die Spruchpraxis der Datenschutzkommission gestützte Verständnis einer militärischen Sicherheit und "subversiver Bedrohungsformen", die auch bloß kritische Äußerungen über das Bundesheer und eine kritische Auseinandersetzung mit der militärischen Landesverteidigung umfassen sollen, mit dem Selbstverständnis eines demokratischen Rechtsstaates und der Gewährleistung umfassender Meinungsfreiheit in einer demokratischen Gesellschaft (Art. 10 MRK) nicht vereinbar. Ein solches Verständnis militärischer Sicherheit vermag Abwehrmaßnahmen (und automationsunterstützte oder sonstige Datenverwendungen) nicht zu rechtfertigen und ist aus der Sicht des Bundesministeriums für Justiz abzulehnen. Die Aufgaben der nachrichtendienstlichen Abwehr wären vielmehr auf die vorbeugende Abwehr von Angriffen auf militärische Rechtsgüter (im Sinne des § 3 Abs. 3 des Entwurfes), von Störaktionen udgl. zu beschränken.

3. Unklar bleibt nach den Formulierungen des Entwurfes, inwieweit im Rahmen der nachrichtendienstlichen Aufklärung bzw. Abwehr in das Fernmeldegeheimnis eingegriffen werden darf und/oder besondere Ermittlungsmaßnahmen (optische und akustische Überwachung von Personen unter Verwendung technischer Mittel; automationsunterstützter Datenabgleich) zur Anwendung kommen können. Die Erläuterungen zum vorliegenden Entwurf weisen zwar darauf hin, daß derartige Maßnahmen im Bereich der militärischen Landesverteidigung nicht zur Verfügung stehen (S. 179), aus der Textierung der §§ 46 f läßt sich dies jedoch nicht ohne weiteres ableiten. In § 46 Abs 3 wird den militärischen Dienststellen generell die Berechtigung eingeräumt, zur nachrichtendienstlichen Aufklärung und Abwehr u.a. Daten durch Einsatz von Bild- und Tonaufzeichnungsgeräten zu ermitteln. Dieses Befugnis wird durch § 47 Abs 4 und 5 offenbar weiter präzisiert. Ein den Intentionen der Erläuterungen folgender Ausschluß besonderer Ermittlungsmaßnahmen im Sinne des

Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 105/1997 läßt sich den Formulierungen des Entwurfes jedoch nicht mit Eindeutigkeit entnehmen. Jedenfalls sollte ein Eingriff in das Fernmeldegeheimnis oder die Anwendung besonderer Ermittlungsmaßnahmen aus rechtsstaatlichen Erwägungen nur aufgrund einer richterlichen Anordnung und nach den Bestimmungen der StPO erfolgen dürfen (siehe dazu auch die Ausführungen zu den §§ 45 ff).

4. Wenn § 12 die nachrichtendienstliche Aufklärung nicht auf militärische Tatsachen, Vorgänge und Vorhaben beschränkt, sondern auf "*diesbezüglich relevante sicherheitspolitische Tatsachen*" usw. erweitert (was grundsätzlich zweckmäßig erscheint), so stellt sich die Frage, ob die "*Beratung ... in diesen Angelegenheiten*" auf die militärische Führung beschränkt werden kann und nicht vielmehr auf die Bundesregierung ausgedehnt werden soll, zumal wohl der Zuständigkeitsbereich und Interessen des Bundeskanzlers und des Bundesministers für auswärtige Angelegenheiten, allenfalls auch des Bundesministers für Inneres, berührt werden.

5. Zu § 13 ergibt sich die Frage, ob nicht ein (wechselseitiges) Informations- und Kooperationsgebot zwischen der Staatspolizei und der militärischen Abwehr in bestimmtem Umfang statuiert werden soll (vgl. § 14 Abs. 3 des Entwurfes).

Zu den §§ 14, 15 (Aufgabenerfüllung: Verhältnismäßigkeit):

1. Nicht vertretbar erscheint, daß im Bereich der Aufgabenerfüllung generell an den Begriff "militärische Organe" (im Sinn des § 3 Abs 1 des Entwurfs) angeknüpft wird (vgl. Pkt. II.3. des Allgemeinen Teils), weshalb die Erfüllung einer Reihe von polizeilichen Aufgaben nach dem Entwurf - anders als nach § 502 StPO - jedem Soldaten, aber auch jedem Bediensteten der Heeresverwaltung, zukäme. Die Besorgung des Exekutivdienstes sollte jedoch einem eigenen "Wachkörper" übertragen werden (vgl. die Regelung des § 5 Abs 1 Z 5 SPG, welche bei Beamten des rechtskundigen Dienstes für die Ausübung von Befehls- und Zwangsgewalt eine besondere Ermächtigung verlangt).

2. Zur Grundproblematik der Übernahme der Regelungstechnik des Sicherheitspolizeigesetzes durch diese Bestimmungen wird auf die im Allgemeinen Teil dieser Stellungnahme unter II.4. ausgeführten Bedenken verwiesen.

Keinesfalls akzeptabel erscheint aus Sicht des Bundesministeriums für Justiz insbesondere die Generalklausel des § 14 Abs. 4.

3. Hinsichtlich des Erfordernisses, die Ausübung der sogenannten "Jedermannrechte" durch militärische Organe (entgegen den Erläuterungen) positiv zu regeln, wird auf den Tätigkeitsbericht der Projektgruppe verwiesen.

4. Die Erläuterungen zu § 15 des Entwurfs (S. 133) nehmen zwar ausdrücklich Bezug auf die Regelung des § 29 SPG, dennoch finden sich bei der Formulierung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes nicht ohne weiters nachvollziehbare Abweichungen von den korrespondierenden Passagen im SPG. Die Bestimmungen über die Verhältnismäßigkeit (§§ 14 Abs 2 Z 2 lit b und 15) bzw. über die Subsidiarität (§ 14 Abs 2 Z 1 lit a) - Grundsatz des Einsatzes des jeweils zur Zweckerreichung geeigneten "gelinderen Mittels" - sollten daher im Lichte der Bestimmung des § 29 SPG nochmals überdacht werden.

5. Schließlich fällt das Fehlen einer dem § 31 SPG vergleichbaren Bestimmung über Richtlinien für das Einschreiten auf, das etwa im Hinblick auf die Befugnisse zur Festnahme und Personsdurchsuchung bedeutsam erscheint (vgl. § 31 Abs 2 Z 6 bis 8 SPG).

#### Zu § 16 (Rechte der betroffenen Person):

Bei der Formulierung der Rechte der betroffenen Person bleibt unklar, warum die Bestimmung des § 30 Abs 1 Z 4 SPG, wonach für die Amtshandlung bedeutsame Tatsachen vorgebracht und deren Feststellung beantragt werden kann, nicht übernommen wurde. Da die Ausübung solcher Rechte nur dann verweigert werden sollte, wenn durch ihre Wahrnehmung die Erfüllung der Aufgabe gefährdet ist, könnte § 30 Abs 2 SPG in sprachlich angepaßter Form übernommen werden.

#### Zu § 18 (Kontrolle von Personen):

1. Die Projektgruppe zur Bearbeitung des Entwurfes eines Militärbefugnisgesetzes wies in ihrem Tätigkeits- und Ergebnisbericht darauf hin, daß die in § 18 des Entwurfes geregelte Befugnis zur Personenkontrolle für den Fall gesichert sein soll, daß jemand in einem militärisch sensiblen Bereich angetroffen wird,

sowie für den Fall eines gegenwärtigen gefährlichen Angriffes auf "handfeste" militärische Rechtsgüter (S. 7). Die Formulierung des § 18 läßt jedoch die gewünschte Klarheit vermissen. Zwar wurde die vorgeschlagene Formulierung des § 18 Abs 1 weitgehend an § 35 SPG angelehnt, im Hinblick auf die eingeschränkte Aufgabenstellung des MBG erscheint die Reichweite der vorgesehenen Bestimmung über die Befugnis zur Personenkontrolle jedoch überprüfungsbedürftig.

2. Als *"konkrete Gefahr größeren Umfanges für Einsatzbereitschaft des Bundesheeres"* nennen die Erläuterungen (S. 136) beispielsweise aktuelle, erhebliche Behinderungen der Ausbildung von Soldaten durch Straßenbesetzungen oder Sitzstreiks auf den Anmarschwegen zu Übungsplätzen. Die sachliche Richtigkeit dieses Arguments kann allerdings bezweifelt werden, weil vor allem aus kurzfristigen Störungen noch keine konkrete Gefahr für die Einsatzbereitschaft des Bundesheeres resultieren wird.

#### Zu § 19 (Platzverbot):

1. Die Eignung des vorgesehenen generellen, durch Verordnung zu erlassenden Platzverbotes für die - gegebenenfalls großräumigen - militärischen Bereiche nach § 4 Abs. 1 Z 4 und 5 (Einsatzraum und andere für einen Einsatz wesentliche Bereiche) erscheint fragwürdig. Andererseits wäre zu erwägen, nicht nur den Bundesminister für Landesverteidigung, sondern auch andere militärische Dienststellen mit der Befugnis zur Erlassung einer Verordnung auszustatten. Auf Grund der Besonderheiten eines Einsatzes könnte es nämlich unumgänglich sein, den Verbotsbereich spezifisch abzugrenzen oder auch den Anwendungsbereich einer Verordnung des Bundesministers räumlich zu erweitern.

2. Im übrigen weicht das Platzverbot in einigen Einzelheiten von der vergleichbaren Bestimmung des § 36 SPG ab. Vor allem für das In- bzw. Außerkrafttreten der Verordnung bestehen nicht ohne weiters einzusehende Differenzen (so tritt etwa nach § 36 Abs 3 SPG ein Platzverbot jedenfalls drei Monate nach seinem Wirksamwerden außer Kraft), für die in den Erläuterungen keine Begründungen angeführt wird.

Zu § 21 (vorläufige Festnahme):

1. Die in § 21 vorgesehenen Vorschriften für die vorläufige Festnahme scheinen teilweise mit den verfassungsrechtlichen Anforderungen eines rechtmäßigen Freiheitsentzuges nach den Bestimmungen der Art 2 und 4 des BVG über den Schutz der persönlichen Freiheit sowie mit den relevanten Bestimmungen der StPO in Widerspruch zu stehen. Zunächst vernachlässigt diese Bestimmung den in den §§ 175 ff StPO (und ebenso in Art 4 Abs 1 PersFrG) verankerten Primat eines (schriftlichen) richterlichen Befehls, indem in § 21 lediglich die Befugnis der "militärischen Organe" zur vorläufigen Festnahme (unter formaler Übereinstimmung mit Art 4 Abs 1 und 2 PersFrG) vorgesehen wird.

Diese Regelungen stehen darüber hinaus mit den für das Strafverfahren maßgeblichen Bestimmungen des § 177 iVm § 502 StPO nicht in Einklang. Die Strafprozeßordnung geht davon aus, daß die "vorläufige Verwahrung" grundsätzlich nur durch Organe der Sicherheitsbehörden bzw. durch militärische Kommanden sowie jene Soldaten, die dem für die militärische Sicherheit und Ordnung im Standort oder in der Unterkunft verantwortlichen Kommandanten (Ortskommandanten oder Unterkunftskommandanten) zum Zwecke der Besorgung dieser Aufgaben unterstellt sind, und, soweit sie nicht schon zu diesem Personenkreis zählen, durch Wachen erfolgen darf. Der Entwurf räumt hingegen "militärischen Organen" generell die Befugnis zur vorläufigen Festnahme ein. § 502 StPO beschränkt die Festnahmebefugnis ferner auf militärische Liegenschaften einerseits und auf Soldaten andererseits. Es wäre daher zu überprüfen, ob es überhaupt einer über die Bestimmungen des § 502 StPO hinausgehenden Regelung einer Festnahmebefugnis bei Verdacht einer mit gerichtlicher Strafe bedrohten Handlung bedarf. Bejahendenfalls wäre aus der Sicht des Bundesministeriums für Justiz eine Änderung oder Ergänzung des § 502 StPO vorzuziehen; andernfalls wäre jedenfalls das Verhältnis der beiden Bestimmungen zueinander zu klären.

Die Bestimmungen des vorgesehenen § 21 scheinen im übrigen die beiden Fälle einer Supplierung des "Jedermannrechtes" nach § 86 Abs. 2 StPO (Anhaltungsrecht bis zur Übergabe an das nächste Sicherheitsorgan) einerseits und eines (echten)

Festnahmerechtes wegen des Verdachts einer gerichtlich strafbaren Handlung (vorläufige Verwahrung im Sinne der StPO) andererseits zu vermengen.

2. Da sich § 21 Abs 4 auch auf Angriffe gegen militärische Rechtsgüter (§ 21 Abs 1) bezieht, sollte klargestellt werden, daß die Überstellung des Festgenommenen an die zuständige Behörde bzw. das zuständige Gericht zu erfolgen hat. Auch wäre die Geltung der Regelungen des § 177 Abs. 2 und 3 StPO sicherzustellen. Um Mißverständnisse zu vermeiden, sollte ferner deutlich gemacht werden, daß sich die Begrenzung der Anhaltezeit auf 24 Stunden lediglich auf die Anhaltung durch Militärorgane bezieht.

Zu den §§ 22, 23 (Durchsuchung von Personen; Betreten von Räumen):

Ebenso werfen die Bestimmungen der §§ 22 und 23 des Entwurfs, die sich zwar an die - z.T. enger gefaßten (vgl. etwa § 40 Abs. 3 und 4 SPG im Verhältnis zu § 22 Abs 4 des Entwurfs; bzw. § 39 Abs 5 SPG im Verhältnis zu § 23 des Entwurfs) - Bestimmungen des Sicherheitspolizeigesetzes anlehnen, mit den korrespondierenden Regeln der Strafprozeßordnung (§§ 139 ff StPO) zum Teil aber nicht übereinstimmen, Probleme auf. Aus verfassungsrechtlicher Sicht bleibt aufgrund der Befugnis zur Öffnung von Behältnissen in Räumen etc. unklar, inwieweit die Bestimmung des vorgesehenen § 23 dem Gesetz zum Schutz des Hausrechts, RGBI 1862/88, entspricht. Soweit jedoch nicht nur das bloße Betreten, sondern auch das Durchsuchen von Grundstücken, Räumen und Fahrzeugen erfaßt sein sollte, ist auf § 3 leg.cit zu verweisen, wonach eine Hausdurchsuchung im Bereich der Verwaltung nur zum Zwecke der polizeilichen - d.h. sicherheitspolizeilichen - und zum Zwecke der finanziellen Aufsicht durch einfaches Gesetz vorgesehen werden kann; Hausdurchsuchungen zum Zwecke der polizeilichen Aufsicht sind jedoch ebenso nach den Bestimmungen der StPO durchzuführen (§ 5 leg. cit.), weshalb der VfGH in diesem Bereich auch an dem Erfordernis eines richterlichen Befehls festhielt (vgl. VfSlg. 1811, 6553). Aus den Erläuterungen zum vorliegenden Entwurf läßt sich zwar ableiten, daß den Militärorganen durch § 23 lediglich eine Betretungsbefugnis und nicht ein Hausdurchsuchungsrecht eingeräumt werden soll (S. 145 f), dies sollte jedoch auch in der Textierung des § 23 hinreichend klar zum Ausdruck gebracht werden.

Zu § 24 (Sicherstellen von Sachen):

Auch nach Überarbeitung des § 24 bleibt das Verhältnis der Sicherstellung von Sachen, soweit dies zur Erfüllung von Einsatzaufgaben im Einsatzraum erforderlich ist (§ 24 Abs 1 Z 5), zu den Bestimmungen über die Inanspruchnahme von Sachen unklar. Eine diesbezügliche Klarstellung erscheint angebracht.

Zu § 25:

Zunächst sei auf die schon einleitend dargelegten Bedenken gegen die vorgesehene Ausdehnung des militärischen Leistungsrechts verwiesen. Der Entwurf läßt eine ausreichende Begründung für diese Verschärfung vermissen.

Schwierige Probleme wirft weiters die Einbeziehung von Werkleistungen nach § 25 Abs. 1 Z 2 des Entwurfs auf. Vor allem ist hier zu bedenken, daß ein Unternehmer nicht in allen Fällen die notwendigen Werkleistungen selbst durchführen kann. Er wird vielmehr regelmäßig auf seine Mitarbeiter angewiesen sein. Allerdings ist es fraglich, ob der Dienst- bzw. Arbeitsvertrag dem Unternehmer in allen Fällen eine rechtliche Grundlage dafür bietet, von seinen Arbeitnehmern die fraglichen Werkleistungen zu verlangen. Dem Arbeitnehmer könnte im Einzelfall durchaus das Recht zukommen, die von ihm verlangten Leistungen zu verweigern. Eine solche Leistungsverweigerung wird schon auf Grund der Fürsorgepflicht des Arbeitgebers vor allem dann relevant sein, wenn die Dienstleistung des Arbeitnehmers unter besonders gefährlichen Umständen erbracht werden muß, etwa bei Truppentransporten im Einsatzraum. Der Entwurf sieht nun keine Regelungen für den Fall vor, daß der Unternehmer seiner Werkleistungsverpflichtung nicht nachkommen kann, etwa weil sich die Belegschaft weigert; letztlich wird man vom Unternehmer wohl kein "ultra posse" verlangen können.

Die Erläuterungen (S. 151) halten die vorgesehene Regelung u.a. deshalb für verfassungskonform, weil der Unternehmer für die von ihm verlangten Werkleistungen Ersatz begehren kann. Sie übersehen dabei aber, daß § 55 Abs. 1 Z 5 des Entwurfs keine Vorkehrungen für den Fall enthält, daß der Werkunternehmer weitere Nachteile erleidet. Verfassungsrechtlich erscheint die Bestimmung daher nicht ausreichend abgesichert.

Zu § 27:

Einigermaßen unklar bleibt die Relevanz zivilrechtlicher Rechtsbeziehungen: So

wird in § 27 Abs. 2 und 3 des Entwurfs bestimmt, daß der Vorbehaltskäufer und der Bestandnehmer zur Leistung verpflichtet sind; dies soll aber jeweils nicht in den Fällen des Abs. 1 Z 1 und 2 gelten. Offen bleibt, was dann gilt, ob also in diesen Fällen der Zulassungsbesitzer bzw. der Luftfahrzeughalter zur Leistung verpflichtet sein soll.

Darüber hinaus fragt sich, ob der Zulassungsbesitzer, Luftfahrzeughalter und Eigentümer auch dann zur Leistung verpflichtet ist, wenn er - aufgrund einer anderen zivilrechtlichen Vereinbarung - zivilrechtlich nicht über die Sache verfügen kann.

Abs. 3 ist auch insofern problematisch, als er gänzlich offen läßt, welche Auswirkungen die "Leistung" (im Sinn dieser Gesetzesstelle) des Bestandnehmers auf das zivilrechtliche Verhältnis zwischen diesem und dem Bestandgeber hat. Vor allem ist unklar, zu wessen Lasten die Hingabe des Bestandgegenstandes geschieht, ob also der Bestandnehmer ungeachtet dessen weiterhin den Bestandzins zu zahlen hat. Dies könnte schon vor dem Hintergrund des § 1096 ABGB in Zweifel gezogen werden. Hinzu kommt, daß § 55 über den Ersatz von Schäden durch die Inanspruchnahme von Leistungen als einzigen für diese Konstellation anwendbaren Entschädigungsfall den "Verdienstausschlag" durch den Entzug der Benützung des Leistungsgegenstandes vorsieht. Dies würde eher darauf hindeuten, daß bei Inanspruchnahme eines Bestandgegenstandes der Bestandnehmer von der Verpflichtung zur Zahlung des Bestandzinses befreit ist und der Eigentümer die daraus entgangenen Zinszahlungen als Verdienstausschlag geltend machen kann. Das kann allerdings nur verhältnismäßig mühsam und unsicher durch Interpretation gewonnen werden; eine eindeutige Regelung durch den Gesetzgeber wäre vorzuziehen.

Unklar ist weiters, ob in der hier fraglichen Konstellation der Bestandgegenstand nach dem Ende des militärischen Bedarfs an den Eigentümer oder an den Bestandnehmer rückzustellen ist. All dies zeigt, daß man bei Verfassung des Entwurfs dem dreipersonalen Verhältnis zwischen Eigentümer, Bestandnehmer und dem die Leistung in Anspruch nehmenden militärischen Organ nicht das erforderliche Augenmerk gewidmet hat. Das Bundesministerium für Justiz ersucht, insbesondere zu dieser Frage in die weiteren Arbeiten an den Gesetzesvorhaben eingebunden zu werden, zumal es nicht sinnvoll erscheint, nur einen singulär bestandrechtlichen Formulierungsvorschlag für diese Problematik zu erstatten; vielmehr sollten diese ja auch allgemein zivilrechtlichen Fragen vor dem Hintergrund der prinzipiellen

Überlegungen zum Leistungsrecht, wie sie dem Entwurf zugrunde liegen, gemeinsam mit dem Bundesministerium für Landesverteidigung erörtert werden).

**Zu § 28 Abs. 3:**

Zur Vermeidung von Mißverständnissen sollte auch in dieser Gesetzesstelle - entsprechend der Formulierung in § 26 Abs. 1 - nicht bloß von "militärischem Bedarf" die Rede sein, sondern ausdrücklich nur ein "unbedingt notwendiger militärischer Bedarf" über ein Wohnbedürfnis (dazu sogleich im folgenden) gestellt werden. Überdies sollte entsprechend den weiter oben gemachten Ausführungen auch hier der Einsatzfall als Anspruchsvoraussetzung vorgesehen werden.

Der Hinweis der Erläuterungen zum Entwurf, daß der Begriff "dringendes Wohnbedürfnis" dem Mietrechtsgesetz entnommen und daher in vergleichbarer Weise wie in diesem Rechtsgebiet zu interpretieren sei, ist insofern richtig, als tatsächlich mehrere Bestimmungen des Mietrechtsgesetzes an ein dringendes Wohnbedürfnis anknüpfen (etwa § 14 Abs. 3 MRG für das Eintrittsrecht oder der Kündigungsgrund der Nichtbenützung der Wohnung gemäß § 30 Abs. 2 Z 6 MRG). Grundsätzlich ist aus bestandrechtlicher Sicht gegen die Anknüpfung an ein "dringendes Wohnbedürfnis" für diese Subsidiaritätsregelung auch nichts einzuwenden. Allerdings sollte entsprechend den mietrechtlichen Vorbildern nicht auf die "Benützung zur Befriedigung des dringenden Wohnbedürfnisses", sondern bloß auf die Existenz des dringenden Wohnbedürfnisses abgestellt werden, zumal es durchaus sein kann, daß eine Person das Gebäude gerade zum Zeitpunkt der beabsichtigten Inanspruchnahme - etwa wegen eines Krankenhausaufenthalts - nicht benützt. § 28 Abs. 3 sollte daher zusammenfassend lauten:

"(3) Eine Inanspruchnahme von Gebäuden oder Gebäudeteilen, die zur Befriedigung des dringenden Wohnbedürfnisses einer Person dienen, ist nur zulässig, soweit der durch einen Einsatz hervorgerufene, unbedingt notwendige militärische Bedarf nicht durch die Inanspruchnahme solcher Leistungsgegenstände gedeckt werden kann, an denen ein solches Bedürfnis nicht besteht."

Zu den §§ 41 - 44 (unmittelbare Zwangsgewalt und Waffengebrauch):

1. Dieses Hauptstück macht in besonderem Maß deutlich, daß die vom Entwurf vorgenommene undifferenzierte Generalisierung der Befugnisse und ihrer Durchsetzung (hier in der Maßnahmenkette: unmittelbare Zwangsgewalt - Mittel zu deren Ausübung - Waffengebrauch - lebensgefährdender Waffengebrauch) ungeachtet der jeweils restriktiveren Anwendungsbedingungen eingreifenderer Mittel und der vielfachen Parallelen zum Waffengebrauchsrecht der Sicherheitsexekutive zu einer tendenziell überschießenden Regelung führt. So läßt sich etwa an Hand der §§ 41, 42 die Frage nicht beantworten, ob, in welchen Fällen und mit welchen Mitteln die Ausübung unmittelbarer Zwangsgewalt in den Aufgabenbereichen der allgemeinen Einsatzvorbereitung, der Luftraumüberwachung, der Nachrichtendienste und des Leistungsrechtes zulässig ist.

Ferner erscheint wohl eine Einschränkung des Waffengebrauchsrechtes auf bestimmte im Gesetz anzuführende Organe erforderlich. Auch fehlt die in § 2 des Waffengebrauchsgesetzes 1969 enthaltene Einschränkung der Bestimmungen auf die "*Ausübung des Dienstes*".

2. Erheblicher Einschränkungen bedürfen aus der Sicht des Bundesministeriums für Justiz die Bestimmungen über den Waffengebrauch, insbesondere in folgender Hinsicht:

- Die (befugnisweiternde?) Bedeutung des Ausdrucks "*unter Bedachtnahme auf die ihnen erkennbaren Umstände*" im § 43 Abs. 2 ist nicht klar.
- Die im § 43 Abs. 2 Z 1, 2 und 3 angeführten Tatbestände vermögen nicht in allen in Betracht kommenden Fällen Waffengebrauch zu rechtfertigen. In diesem Zusammenhang ist daran zu erinnern,
  - ◆ daß der Waffenbegriff des vorliegenden Entwurfes erheblich enger ist als der des Waffengebrauchsgesetzes 1969 und
  - ◆ daß u.a. die weite Definition des "Angriffs auf militärische Rechtsgüter" (§ 4 Abs. 3) sowie die extensive Festnahmebefugnis (21) hier zu unangemessenen Ergebnissen führen können.

- Im § 44 Abs. 1 Z 1 fehlt im Verhältnis zur Notwehr insbesondere eine Einschränkung auf "*unmittelbar drohende*" (sog. imminente) Angriffe.
- § 44 Abs. 1 Z 2 bedarf hinsichtlich des (in den Erläuterungen nicht näher umschriebenen) "*schwerwiegenden Angriffs*" einer Präzisierung und hinsichtlich der "*militärischen Rechtsgüter*" ebenfalls einer Einschränkung. Die Bezugnahme auf den "allgemein gefährlichen Menschen" (vgl. § 7 Z 3 und 4 des Waffengebrauchsgesetzes) erscheint durchaus nicht verzichtbar; den Erläuterungen hiezu kann nicht gefolgt werden.

Ferner wäre darauf Bedacht zu nehmen, daß ein lebensgefährdender Waffengebrauch nach den seit Erlassung des Waffengebrauchsgesetzes 1969 weiterentwickelten internationalen Standards (siehe die Grundprinzipien der Vereinten Nationen für den Gebrauch von Gewalt und Feuerwaffen durch Exekutivbeamte aus dem Jahre 1990, insb. Pkt. 9 und 16) nur im Zusammenhang mit gravierenden Bedrohungen von Leib und Leben, nicht aber im Zusammenhang mit der Bedrohung von Vermögenswerten (oder dem Schutz militärischer Geheimnisse oder dergleichen) zulässig sein soll.

- Ebensowenig erscheint ein sofortiger (ohne Vorwarnung abgegebener) lebensgefährdender Waffengebrauch im Fall der Gefahr eines (jeden) "erheblichen Nachteils" im Sinn des § 2 Z 4 des Militärstrafgesetzes vertretbar.
- In den Fällen des § 44 Abs. 4 kann es im übrigen nicht bloß darauf ankommen, ob der lebensgefährdende Waffengebrauch das einzige Mittel zur Abwendung der Gefahr darstellt (vgl. dagegen § 8 Abs. 3 des Waffengebrauchsgesetzes).
- Die generalklauselartigen Ermächtigungen des § 43 Abs. 5 und des § 44 Abs. 5 bedürfen einer Präzisierung.

Zu den §§ 45 ff (Verwendung personenbezogener Daten):

1. Nach Ansicht des Bundesministeriums für Justiz stellt sich im Lichte der bevorstehenden umfangreichen Änderungen des Datenschutzrechtes die grundsätzliche Frage, inwieweit eine - auf die geltenden Bestimmungen des DSG Bezug nehmende - Regelung der Verwendung personenbezogener Daten im Rahmen

der militärischen Landesverteidigung derzeit sinnvoll erscheint. Da die Umstrukturierung des Datenschutzrechtes in nächster Zeit zu erwarten ist, sollte in Erwägung gezogen werden, mit der endgültigen Formulierung der datenschutzrechtlichen Bestimmungen des Militärbefugnisgesetzes zuzuwarten.

2. Inhaltlich ist zu den §§ 45 ff des Entwurfes anzumerken, daß trotz der seitens des Bundesministeriums für Justiz bereits zum Vorentwurf geäußerten erheblichen Bedenken die Bestimmungen über die Verwendung personenbezogener Daten im Rahmen der militärischen Landesverteidigung beinahe unverändert in den vorliegenden Entwurf übernommen wurden. Auch der Tätigkeits- und Ergebnisbericht der Projektgruppe zur Bearbeitung des Entwurfes eines MBG wies deutlich darauf hin, daß die Ermächtigungen in § 48 (nunmehr § 46) des Entwurfes zur Ermittlung, Verarbeitung und Aktualisierung von Daten auf Grund der darin enthaltenen, generalklauselartig umschriebenen unbestimmten Gesetzesbegriffe vor allem auch wegen der generellen Instrumentalisierung für nachrichtendienstliche Zwecke einen überaus weiten Eingriffsbereich eröffnen und daher eingeschränkt und präziser gefaßt werden sollten. Dabei sollte man sich auch nicht an den analogen Regelungen des Sicherheitspolizeigesetzes orientieren, da die Ziele der beiden Gesetze nur zum Teil übereinstimmen, die Regelungen des SPG in diesem Bereich erkennbar mangelhaft und die Auslegung des § 54 SPG in mehrfacher Hinsicht strittig ist. Dies gilt insbesondere für den Einsatz von Bild- und Tonaufzeichnungsgeräten.

Tatsächlich erscheinen die Bestimmungen der §§ 45 ff des Entwurfes im Hinblick auf das Grundrecht auf Datenschutz nach § 1 DSG und das Grundrecht auf Achtung des Privatlebens nach Art 8 EMRK bedenklich, da sie zT äußerst weit gefaßte Ermächtigungen aufweisen. In diesem Zusammenhang ist insbesondere die Bestimmung des § 46 Abs 3 auf ihre Vereinbarkeit mit Art 8 Abs 2 EMRK zu überprüfen, weil eine allgemeine Berechtigung zur Ermittlung von Daten durch Auskünfte und Einsatz von Bild- und Tonaufzeichnungsgeräten ohne nähere tatbestandliche Einschränkung (unmittelbar drohende Gefahr; bestimmte Schwere der strafbaren Handlung; besonderer Schutz unbeteiligter Personen) - auch im Lichte der restriktiven Bestimmungen des Bundesgesetzes über besondere Ermittlungsmaßnahmen zur Bekämpfung organisierter Kriminalität, BGBl.I Nr.

105/1997, und der darüber geführten rechtspolitischen Diskussionen - äußerst bedenklich erscheint.

Abzulehnen ist jedenfalls ein uneingeschränktes Recht auf Auskunftserteilung aus der Zentralen Informationssammlung der Sicherheitsbehörden nach § 57 SPG für die im § 46 Abs. 1 genannten Zwecke.

3. Ähnliches gilt für die Bestimmung des § 47 über die Ermittlung, weil die darin vorgesehenen Befugnisse zur Observation, verdeckten Ermittlung und den Einsatz von Bild- und Tonaufzeichnungsgeräten kaum einer justiziablen Einschränkung unterworfen sind. Eine Bild- und Tonaufzeichnung soll zulässig sein für die Abwehr eines Angriffes gegen militärische Rechtsgüter oder "anderer vergleichbarer Handlungen, die eine Gefährdung der Einsatzbereitschaft des Bundesheeres bewirken." Für eine optische und akustische Überwachung von Personen in diesen Fällen fehlt es jedoch an einem sachlichen Erfordernis, weil die Abwehr der genannten Angriffe bzw. Handlungen keinen derart - auch in Rechte unbeteiligter Dritter - tiefgreifenden Grundrechtseingriff zu rechtfertigen vermag (dies noch dazu ohne richterliche Anordnung). Unklar bleibt ferner, ob für den Zweck der Datenermittlung auch dem Hausrecht unterliegende Räume betreten werden können. Ferner fehlen entsprechende Verfahrensbestimmungen wie insbesondere die Pflicht zur nachträglichen Verständigung der betroffenen Personen (siehe hierzu auch die Ausführungen zu den §§ 12 und 13).

4. Jedenfalls dann, wenn an der Ermächtigung der militärischen Dienststellen zur Datenermittlung mittels Bild- und Tonaufzeichnungsgeräten festgehalten werden sollte, wäre ein effektives Kontroll- und Rechtsschutzsystem, welches eine Prüfung der Recht- und Verhältnismäßigkeit der getroffenen Maßnahmen sowie eine begleitende Kontrolle der Durchführung ermöglicht, einzurichten. Dies könnte etwa in Anlehnung an das Bundesgesetz über besondere Ermittlungsmaßnahmen zur Bekämpfung organisierter Kriminalität, BGBl. I Nr. 105/1997, in Form eines Rechtsschutzbeauftragten, welcher die Rechte von unbeteiligten Dritten gleichsam antizipativ wahrzunehmen hätte, erfolgen (vgl. Bericht des Justizausschusses, 812 der Beilagen zu den stenographischen Protokollen des NR, XX.GP). Um Eingriffe in Grundrechte von unbeteiligten Dritten zu vermeiden, wäre außerdem zu überlegen,

l:\heurex\mbg1

einen derartigen Kontrollmechanismus auch für andere sensible Bereiche des Militärbefugnisgesetzes (wie etwa die nachrichtendienstliche Abwehr) einzurichten.

5. Auf die im Allgemeinen Teil der Stellungnahme enthaltenen grundsätzlichen Bedenken gegen die vorgesehenen Regelungen zur Sicherheitsüberprüfung (§§ 48 ff.) wird nochmals hingewiesen.

6. Die nicht näher determinierte Zulässigkeit der Übermittlung von Daten an ausländische Militärbehörden (§ 49 Abs. 1 Z 6 und Abs. 3) erscheint bedenklich.

Der wechselseitige Austausch von Daten mit ausländischen Nachrichtendiensten (§ 49 Abs. 5) sollte auf den Bereich der nachrichtendienstlichen (Auslands-)Aufklärung (§ 12) und im Bereich der Abwehr auf Informationen über Gefährdungen der militärischen Sicherheit aus dem Ausland beschränkt werden.

7. Bei der Einschränkung des Auskunftsrechts nach § 50 Abs. 3 Z 2 stellt sich - insbesondere im Fall der lit. b, aber auch in den Fällen der lit. a, die Frage, wie lange dem Betroffenen gegenüber eine (zutreffende, vollständige) Auskunft vorenthalten werden dürfen soll (nachträgliche Auskunft von Amts wegen nach Wegfall des Hindernisses?).

8. Die Worte "Betroffener" in beiden Bestimmungen scheinen eine andere Person zu betreffen. Während in § 48a Abs. 2 Z 3 der von einer Sicherheitsüberprüfung Betroffene nicht jene Person ist, die selbst Zugang zu streng geheimer Information hat, betrifft die Sicherheitsüberprüfung nach § 48b Abs. 1 - mit Ausnahme dessen letzter Satz - nicht den Haushaltsangehörigen. Es ist somit unklar, ob für eine Überprüfung des Haushaltsangehörigen nach § 48a Abs. 2 Z 3 dessen Zustimmung erforderlich ist oder nicht. Sollte - was wohl einsichtiger wäre - dessen Zustimmung nicht erforderlich sein, fragt sich, was in diesem Zusammenhang die Anknüpfung an das Kriterium der Volljährigkeit mit sich bringt. Eine derartige Einschränkung ist wohl nur dann gerechtfertigt, wenn man davon ausgeht, dass volljährige Personen an sich gefährlicher sind, als minderjährige Personen. Aus familienrechtspolitischer Sicht stellt sich in diesem Zusammenhang die Frage, weshalb gerade haushaltsangehörige Personen als besonders verdächtig eingestuft werden, während andere Personen, die sich ebenfalls an den militärischen Geheimnisträger heranmachen können, wohl ex

lege als vertrauenswürdig eingestuft werden. Eine derartige Einschränkung des verfassungsrechtlich besonders geschützten Privat- und Familienlebens (Art. 8 EMRK) wäre zumindest in den Erläuterungen erklärungsbedürftig.

#### Zu § 55:

Im Verhältnis zu den Eingriffen, die dem Bundesheer in den §§ 25 ff des Entwurfs eingeräumt werden, erscheinen die Entschädigungsverpflichtungen einigermaßen rigid. Hier würde dem Entwurf nach Ansicht des Bundesministeriums für Justiz ein großzügigeres Entschädigungssystem guttun. So ist es beispielsweise nicht einzusehen, daß für den Entzug der Benützung des Leistungsgegenstandes nur der Verdienstaufschlag (§ 55 Abs. 1 Z 2), nicht aber weitere vermögensrechtliche Nachteile (etwa die Kosten für die Anmietung eines Ersatzgegenstandes) entschädigt werden. Ähnlich verhält es sich bei der Entschädigung für die Erbringung von Werkleistungen (§ 55 Abs. 1 Z 5 des Entwurfs), mit der längst nicht alle vermögenswerten Nachteile, die ein Unternehmer aus der zwangsweisen Heranziehung seiner Leistungen erleiden kann, ersetzt werden.

#### Zu § 57:

Abs. 2 geht offensichtlich von der Rechtslage vor der Erweiterten Wertgrenzennovelle 1989 aus, wonach der Geschädigte den Rechtsträger vor Einbringung der Amtshaftungsklage zur Anerkennung des Ersatzanspruches auffordern mußte, ansonsten Unzulässigkeit der Rechtswegs gegeben war. Da nach der nunmehrigen Rechtslage (§ 8 Abs. 2 AHG) das Unterlassen einer Aufforderung an den Rechtsträger lediglich Kostenfolgen bewirken kann, sollte § 57 Abs. 2 letzter Satz entsprechend umformuliert werden.

Da darüberhinaus nach dem Entwurf der Entschädigungswerber das örtlich zuständige Militärkommando schriftlich aufzufordern hat, mit ihm eine Vereinbarung über die Entschädigung zu schließen und dieses die Finanzprokuratur zu verständigen hat, die Dreimonatsfrist aber erst mit Einlangen der Verständigung bei der Finanzprokuratur zu laufen beginnt, stünde es im Ermessen des Militärkommandos, durch entsprechend spätere Übermittlung der Aufforderung an die Finanzprokuratur die Frist nach Belieben zu verlängern. Es wird daher folgende Formulierung vorgeschlagen:

l:\heurex\mbg1

***"Die Dreimonatsfrist des § 8 AHG beginnt mit dem Einlangen der Aufforderung beim örtlich zuständigen Militärkommando zu laufen."***

Das Bundesministerium für Justiz geht davon aus, daß der vorliegende Entwurf (u.a.) auf Grund der vorstehenden Überlegungen eine Überarbeitung erfahren und sodann - vor Einbringung einer Regierungsvorlage - zum Gegenstand interministerieller Gespräche gemacht werden wird.

5. Jänner 1999

Für den Bundesminister:

i. V. Dr. Michael Stormann