

An das
Bundesministerium für Inneres
pA bmi-III-1@bmi.gv.at

und das
Präsidium des Nationalrates
pA begutachtungsverfahren@parlament.gv.at

em. o. Univ.-Prof.
Dr. Dr. h.c. Manfred BURGSTALLER
Herrengasse 7
1014 WIEN
POSTFACH 100
TEL +43-1 53126-2227
FAX +43-1 53126-2611
manfred.burgstaller@bmi.gv.at

Wien, am 5. Mai 2015

Stellungnahme zum Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem das Bundesgesetz über die Organisation, Aufgaben und Befugnisse des polizeilichen Staatsschutzes (Polizeiliches Staatsschutzgesetz – PStSG) erlassen und das Sicherheitspolizeigesetz geändert wird

Sehr geehrte Damen und Herren!

Als derzeitiger Rechtsschutzbeauftragter gemäß § 91a SPG fühle ich mich nicht berufen, zum gegenständlichen Gesetzesvorhaben umfassend Stellung zu nehmen. Was das neu zu schaffende Polizeiliche Staatsschutzgesetz anlangt, werde ich nach einer kurzen allgemeinen Würdigung nur ein paar ausgewählte Regelungen erörtern, von denen ich meine, dass sie aus Rechtsschutzgründen besondere Bedeutung haben. Und anstehende Änderungen des Sicherheitspolizeigesetzes werde ich überhaupt nur dann ansprechen, wenn sie die Tätigkeit des Rechtsschutzbeauftragten unmittelbar betreffen.

Die angekündigte allgemeine Bemerkung möchte ich damit beginnen, dass ich das gegenständliche **Gesetzesvorhaben als solches sehr begrüße**. Für den polizeilichen Staatsschutz ein eigenständiges Gesetz mit besonderen Regelungen zu Organisation, Aufgaben, Befugnissen und Rechtsschutz zu schaffen, entspricht nach meinen Erfahrungen einem aktuellen gesellschaftlichen Bedürfnis. Und ich finde, dass der vorliegende Entwurf für die zahlreichen in diesem Zusammenhang auftretenden **schwierigen Fragen, insgesamt betrachtet, wohlüberlegte Lösungen** bietet. Wichtig ist, dass der polizeiliche Staatsschutz ungeachtet seiner Eigenständigkeit weiter Sicherheitspolizei bleibt und daher für ihn – wie § 5 des gegenständ-

lichen Entwurfs¹ ausdrücklich normiert – insoweit, als das in Rede stehende Gesetz nicht Besonderes bestimmt, weiter das Sicherheitspolizeigesetz gilt. Damit ist auch gewährleistet, dass die in den §§ 29 und 51 SPG verankerte Verhältnismäßigkeit bei jeder Ermittlung und Verwendung personenbezogener Daten durchgehend auch im Bereich des Staatschutzes zu beachten ist.

I. Aufgaben des Staatschutzes

Die Aufgaben des polizeilichen Staatschutzes sind, basierend auf der umfassenden Zielbestimmung des § 1 Abs 2, in den §§ 6 bis 8 umschrieben. Für den Rechtsschutzbeauftragten ganz zentral ist dabei die Regelung des § 6, die den Staatsschutzbehörden – das sind das Bundesamt für Verfassungsschutz und Terrorismusbekämpfung (BVT) und die Landesämter Verfassungsschutz (LVs) – als Aufgaben die erweiterte Gefahrenforschung und den Schutz vor verfassungsgefährdenden Angriffen zuweist.

1. Erweiterte Gefahrenforschung gegenüber Gruppierungen

Die in § 6 Abs 1 Z 1 definierte erweiterte Gefahrenforschung bedeutet für den Staatsschutz **nichts Neues**. Die Regelung ist unverändert dem derzeitigen § 21 Abs 3 Z 2 SPG übernommen. Da sie sich bisher bewährt hat, erscheint diese Lösung **problemlos**. Zu beachten ist freilich, dass die Inanspruchnahme der zitierten Bestimmung des SPG nicht nur für den Staatsschutz, sondern prinzipiell auch für Zwecke der allgemeinen Sicherheitspolizei offen stand. Gegen den Entfall dieser Möglichkeit, die mit der in Art 2 Z 6 normierten Aufhebung des § 21 Abs 3 SPG zwangsläufig verbunden ist, bestehen aber nach meinen Erfahrungen als Rechtsschutzbeauftragter keine Bedenken.

2. Vorbeugung verfassungsgefährdender Angriffe von Einzelpersonen

§ 6 Abs 1 Z 2, der den Staatsschutzbehörden den vorbeugenden Schutz vor wahrscheinlichen verfassungsgefährdenden Angriffen durch eine Einzelperson zur Aufgabe stellt, betritt demgegenüber **absolutes Neuland**. Die zitierte Bestimmung soll die derzeitige Regelung des § 21 Abs 3 Z 1 SPG über die erweiterte Gefahrenforschung gegenüber Einzelpersonen ersetzen und folgt dabei, indem sie die allgemeine Kategorie des vorbeugenden Rechtsschutzes in

¹ §§-Angaben ohne nähere Bezeichnung beziehen sich in der Folge stets auf den vorliegenden Entwurf eines Polizeilichen Staatsschutzgesetzes.

Anspruch nimmt, einem geänderten Konzept. Entscheidend für die neu formulierte Aufgabe ist natürlich der Begriff des „verfassungsgefährdenden Angriffs“. Dazu wird in § 6 Abs 2 eine aufzählende Definition gegeben. Als verfassungsgefährdender Angriff ist danach „die Bedrohung von Rechtsgütern“ zu verstehen, die „durch die rechtswidrige Verwirklichung“ von in den Z 1 bis 5 taxativ angeführten Tatbeständen des gerichtlichen Strafrechts zu befürchten ist. Auf die konkreten Umstände der drohenden Tatbestandsverwirklichung wird bei der Mehrzahl der erfassten Delikte nicht abgestellt; die in Z 2 und 5 aufgezählten Delikte sollen allerdings nur bei Erfüllung von Zusatzvoraussetzungen als verfassungsgefährdender Angriff in Betracht kommen, nämlich bei „weltanschaulich oder religiös motivierter“ Verwirklichung (Z 2) bzw wenn sie sich „gegen verfassungsmäßige Einrichtungen und ihre Handlungsfähigkeit (§ 22 Abs 1 Z 2 SPG) sowie kritische Infrastrukturen (§ 22 Abs 1 Z 6 SPG)“ richten (Z 5).

Die vorstehend geschilderte Neuregelung bedeutet gegenüber dem bisherigen Rechtszustand ohne Zweifel eine **ganz wesentliche Erweiterung des Aufgabenbereichs** des Staatsschutzes. Und vor dem Hintergrund, dass sich die erweiterte Gefahrenforschung gegenüber Einzelpersonen, wie sie derzeit in § 21 Abs 3 Z 1 SPG normiert ist, als viel zu eng und als für die Befriedigung aktueller gesellschaftlicher Bedürfnisse, wie etwa die Überwachung zurückgekehrter Jihadisten, absolut unzulänglich erwiesen hat, ist § 6 Abs 1 Z 2 für mich zugleich als **eindeutige Verbesserung** der Rechtslage einzustufen. Eine **gewisse Problematik** der erörterten Regelung ergibt sich freilich daraus, dass sie infolge der ganz überwiegend rein abstrakten Definition des verfassungsgefährdenden Angriffs auch Fallgestaltungen erfassen kann, deren konkretes Gewicht ein Eingreifen des Staatsschutzes kaum zu legitimieren vermag. Die in Rede stehende Definition so umzugestalten, dass sie unerwünschte Fallgestaltungen ausschließt, ohne dabei aber wieder schmerzhaft Lücken aufzureißen, dürfte freilich sehr schwer sein. Eine **Entschärfung** der aufgezeigten Problematik ergibt sich glücklicherweise daraus, dass Abs 1 Z 2 iVm Abs 2 des § 6 ja nur eine Aufgabe und noch keine Befugnis der Staatsschutzbehörden normiert. Und da jede Aufgabenerfüllung nicht nur Erforderlichkeit, sondern auch Verhältnismäßigkeit verlangt, kann man darauf vertrauen, dass bei Fallgestaltungen mit bloß geringem Bedrohungspotential – soweit dazu, auch im Blick auf die Begrenztheit der Ressourcen, überhaupt Anträge gestellt werden – jedenfalls die für jede Art von Ermittlungen erforderliche Ermächtigung des Rechtsschutzbeauftragten verweigert wird.

3. Schutz auch bei Verdacht einschlägiger Auslandstaten

Ergänzend zu den Z 1 und 2 wird in Z 3 des § 6 Abs 1 als Aufgabe des Staatsschutzes auch „der Schutz vor verfassungsgefährdenden Angriffen aufgrund von Informationen von Dienststellen inländischer Behörden oder ausländischer Sicherheitsbehörden (§ 2 Abs. 3 Polizeikooperationsgesetz –PolKG, BGBl. I Nr. 104/1997) zu Personen“ normiert, „die im Verdacht stehen, im Ausland einen Sachverhalt verwirklicht zu haben, der einem verfassungsgefährdenden Angriff entspricht“. Im Kern bedeutet das die Ermächtigung der Staatsschutzbehörden mit den angeführten inländischen (insb Heeresnachrichtenamt und Abwehramt) und ausländischen Behörden Kontakt zu halten und von diesen erhaltene Informationen zu verarbeiten. Wichtig ist dabei, wie die Erläuterungen auch ausdrücklich betonen, dass die in der Z 3 formulierte Aufgabe als solche keine Basis für Ermittlungsbefugnisse gem § 12 bietet.

Nach der zuletzt erfolgten Klarstellung kann man die erörterte Regelung nur **uneingeschränkt positiv** beurteilen. Selbstverständlich war die Berücksichtigung der angesprochenen Informationen zu einschlägigen Auslandsdaten für Zwecke des Staatsschutzes auch schon bisher unverzichtbar. Es gab dafür aber keine explizite Regelung. Die mit der Z 3 des § 6 Abs 1 angestrebte Schaffung einer soliden Rechtsgrundlage ist daher aus Sicht des Rechtsschutzbeauftragten mit Nachdruck zu begrüßen.

II. Besondere Analysedatenbank

1. Erforderlichkeit der Sonderregelung

Eine **wichtige Neuerung** bringt § 11, indem er die Staatsschutzbehörden ermächtigt „zum Zweck der Bewertung der Wahrscheinlichkeit einer Gefährdung sowie zum Erkennen von Zusammenhängen und Strukturen mittels operativer oder strategischer Analyse“ eine besondere Datenanwendung einzurichten, die als Informationsverbundsystem zwischen dem BVT und den LVs geführt werden darf. Dabei ist wohl an eine einzige, den Gesamtbereich der Aufgaben des Staatsschutzes abdeckende Datenbank gedacht. Die Sonderregelung des § 11 ist erforderlich, weil sich die allgemein für Sicherheitsbehörden bestehende Möglichkeit der Einrichtung von Analysedatenbanken gemäß § 53a Abs 2 und 6 SPG für den Staatsschutz nicht bloß wegen der spezifischen Zielsetzung als unzureichend erwiesen hat. Konkret kommt nämlich dazu, dass für eine Datenbank auf Basis der zuletzt angeführten Bestimmungen zentraler Anknüpfungspunkt zwingend ein „Verdächtiger“ ist, woran es aber bei einer bloßen erweiterten Gefahrenforschung oder einer Maßnahme zur Vorbeugung eines

wahrscheinlichen verfassungsgefährdenden Angriffs fehlt. Das ist aber angesichts der Zielsetzungen des Staatsschutzes ein gravierender Mangel.

Um das genannte Manko auszugleichen, ist in § 11 als primärer Anknüpfungspunkt für die Datenbank des Verfassungsschutzes ganz gezielt ein von einer Aufgabe nach § 6 Abs 1 Z 1 bis 3 „Betroffener“ bestimmt. Im Übrigen hält sich die Regelung weitgehend an die bewährten Vorgaben der Analysedatenbanken gemäß § 53a Abs 2 und 6 SPG. Auffallend ist allerdings der **Unterschied in den Lösungsfristen**. Dass die dafür vorgesehen Maximalfristen für die Analysedatenbank des Staatsschutzes länger bemessen sind als die für die Datenbanken nach dem SPG, erscheint **erklärungsbedürftig**.

2. Klarstellungsbedarf zur Kontrolle

Problematisch ist, dass der gegenständliche Entwurf **keine Regelung über die Kontrolle** der nach § 11 zu errichtenden Datenbank enthält. Während die Analysedatenbanken nach dem SPG gemäß dessen § 91c Abs 2 ausdrücklich der Kontrolle durch den Rechtsschutzbeauftragten unterworfen sind, ist dieser für die Datenbank des Staatsschutzes mangels Aufnahme in den Kontrollbereich des § 15 Abs 2 nicht zuständig. Die Erklärung dafür findet man in den Erläuterungen zu § 11, denen zu entnehmen ist, dass die Entwurfsverfasser davon ausgehen, dass die in Rede stehende Datenbank – anders als die Analysedatenbanken gemäß § 53a Abs 2 und 6 SPG – der Kontrolle der Datenschutzbehörde unterliegt. Das ist aber nicht unmittelbar einsichtig. Wenn die Erläuterungen das Erfordernis einer Vorabkontrolle durch die Datenschutzbehörde damit begründen, dass die Datenbank des Staatsschutzes als Informationsverbundsystem geführt wird, so greift dies zu kurz. Denn die in Anspruch genommene Bestimmung des § 18 Abs 2 Z 4 DSG verlangt zwar bei einem Informationsverbund in der Tat eine Vorabkontrolle durch die Datenschutzbehörde, dies aber eben nur unter der Voraussetzung, dass es prinzipiell um eine der genannten Behörde meldepflichtige Datenanwendung geht. Und eben das ist fraglich. Denn § 17 Abs 3 DSG statuiert für Datenanwendungen für Zwecke „des Schutzes der verfassungsmäßigen Einrichtungen der Republik Österreich“ (Z 1) sowie für Zwecke „der Vorbeugung, Verhinderung oder Verfolgung von Straftaten“ (Z 5) ausdrücklich eine Ausnahme von der Meldepflicht, „soweit dies zur Verwirklichung des Zweckes der Datenanwendung notwendig ist“. Die Entwurfsverfasser nehmen wohl an, dass für die Datenbank gemäß § 11 anders als für die Datenbanken gemäß § 53a Abs 2 und 6 SPG die angeführte Einschränkung der Ausnahme von der Meldepflicht Platz greift. Und das ist im Hinblick darauf, dass Gegenstand und abstrakter Inhalt der Datenbank des Staatsschutzes bereits im Gesetz abschließend beschrieben sind, während das bei den,

ganz verschiedene Kriminalitätsfelder abdeckenden, Analysedatenbanken nach dem SPG nicht der Fall ist, in der Tat gut argumentierbar. Gesichert erscheint mir dieses Ergebnis aber nicht. Eine diesbezügliche **ausdrückliche Klarstellung** halte ich daher angesichts der essentiellen Bedeutung, die der verlässlichen Gewährleistung einer Kontrolle im gegenständlichen Bereich zukommt, für **unbedingt geboten**. Wenn man sich nicht dazu entschließen kann, die Unterwerfung der Datenbank des Staatsschutzes unter das volle Kontrollregime der Datenschutzbehörde im Gesetz selbst zu normieren, müsste das zumindest mit ausreichender Argumentation in den Gesetzesmaterialien dargetan werden.

III. Besondere Ermittlungsmaßnahmen

1. Bewährte schon bisher zulässige Ermittlungsmaßnahmen

§ 12 bestimmt, dass zur erweiterten Gefahrenforschung und zum vorbeugenden Schutz vor wahrscheinlichen verfassungsgefährdenden Angriffen durch Einzelpersonen – unter den Voraussetzungen des § 15 (dazu unten IV) – die Ermittlung personenbezogener Daten durch die in der zitierten Bestimmung in der Folge angeführten Maßnahmen zulässig ist. Daran, dass diese Aufzählung abschließend zu verstehen ist, kann kein Zweifel bestehen.

Ein Teil der in Rede stehenden Maßnahmen – Observation gemäß § 54 Abs 2 und 2a SPG, verdeckte Ermittlung durch Organe der Sicherheitsbehörden gemäß § 54 Abs 3 SPG und der (bei sonstiger Aussichtslosigkeit auch verdeckt mögliche) Einsatz von Bild- und Tonaufzeichnungsgeräten gemäß § 54 Abs 4 SPG – standen den Staatsschutzbehörden schon bisher zur Verfügung. Sie haben sich in der Praxis bewährt; ihre Weiterführung im künftigen Recht erscheint daher als problemlos.

2. Effektivitätssteigernde, aber problematische neue Ermittlungsmaßnahmen

Zu den genannten soll der Staatsschutz gemäß § 12 freilich eine große Zahl neuer Ermittlungsmaßnahmen einsetzen können. Das ist zunächst die durch eine entsprechende Erweiterung des § 54 Abs 3 SPG auch für Zwecke des Staatsschutzes eröffnete Möglichkeit verdeckter Ermittlungen durch Vertrauenspersonen; dazu kommen – in den Z 4 bis 7 des § 12 jeweils näher umschrieben – der Einsatz von Kennzeichenerkennungsgeräten; die Einholung von Auskünften bei Diensteanbietern zu Stammdaten, zu IP-Adressen sowie zu aktuellen Standortdaten; die Einholung von Auskünften von Beförderungsunternehmen zu einer von

ihnen erbrachten Leistung; sowie schließlich die Einholung von Auskünften bei Diensteanbietern zu Verkehrsdaten, Zugangsdaten und Standortdaten über den von § 53 Abs 3a und 3b SPG erfassten Bereich hinaus.

Zu einer Detailstellungnahme zu den vorstehend angesprochenen Maßnahmen, die seriöserweise sehr differenziert und dementsprechend aufwändig ausgeführt werden müsste, fühle ich mich als Rechtsschutzbeauftragter nicht berufen. Generell kann man sicher sagen, dass alle der neu vorgesehenen Ermittlungsinstrumente die Effektivität des Staatsschutzes erheblich zu steigern vermögen. Ebenso klar ist aber auch, dass es sich bei den vorgeschlagenen neuen Maßnahmen um – in ihrem Ausmaß unterschiedlich gravierende – Eingriffe in Grundrechte von Personen handelt, gegen die man noch keinen aktuellen, auf eine Straftat bezogenen Vorwurf erheben kann, sondern die man nur, wenngleich mit guten Gründen, als qualifiziert gefährlich einstuft. Ob bzw wie weit man die in Rede stehenden Ermittlungsmaßnahmen dem Staatsschutz zur Verfügung stellen will, ist letztlich eine auf schwierigen Abwägungsprozessen beruhende, **politisch zu treffende Wertentscheidung**. Zur Entschärfung der aufgezeigten Problematik kann man immerhin eines sagen: Solange alle Ermittlungsmaßnahmen des Staatsschutzes der vorab einzuholenden Ermächtigung des Rechtsschutzbeauftragten bedürfen, wird dieser – wie immer der endgültige Gesetzestext lautet – dafür zu sorgen haben, dass der konkrete Einsatz der in Rede stehenden Maßnahmen stets nur unter strikter Wahrung der Verhältnismäßigkeit erfolgt.

IV. Besonderer Rechtsschutz durch den Rechtsschutzbeauftragten

1. Grundansatz

Nach dem Konzept des Entwurfs wird der besondere Rechtsschutz für den Bereich des Staatsschutzes umfassend dem **Rechtsschutzbeauftragten gemäß § 91a SPG** überantwortet. Dieses Konzept wird mehrfach **kritisch** gesehen. Man fordert, dass der in Rede stehende Rechtsschutz zur Gänze oder doch partiell – namentlich angesprochen wurden dabei insbesondere verdeckte Ermittlungen durch Vertrauenspersonen – einem Gericht übertragen werde.

Es liegt auf der Hand, dass ich als derzeit die Funktion des Rechtsschutzbeauftragten Ausübender zur angesprochenen Grundsatzfrage nur mit großer Zurückhaltung Stellung beziehen kann. Ich will aber jedenfalls klar sagen, dass ich die vollständige oder partielle Kontrolle des Staatsschutzes durch ein **Gericht prinzipiell als eine ernsthaft zu diskutierende Alter-**

native betrachte. Näher treten sollte man einer derartigen Lösung aber wohl nur dann, wenn dazu ein **konkretes Modell** vorgelegt wird, das Effektivität und Effizienz des Rechtsschutzes gegenüber den Staatsschutzbehörden insgesamt besser, zumindest aber gleich gut, gewährleistet wie die Kontrolle durch den Rechtsschutzbeauftragten. Und ein derartiges Modell zu entwickeln, dürfte – das wage ich trotz der gebotenen Zurückhaltung zu sagen – **nicht leicht** sein. Dass die Einführung einer gerichtlichen Kontrolle des Staatsschutzes jedenfalls nur durch Verfassungsgesetz möglich wäre, sei nur ergänzend angemerkt.

Auf der anderen Seite will ich auf Grund meiner nun immerhin bereits sechsjährigen Erfahrungen als Rechtsschutzbeauftragter, der im Rahmen seiner Tätigkeit für den Bereich des Sicherheitspolizeigesetzes auch den bisher in diesen Bereich eingegliederten Staatsschutz zu kontrollieren hatte, deponieren, dass ich die **Institution des Rechtsschutzbeauftragten gemäß § 91a SPG prinzipiell** als auch für die Kontrolle der vom Entwurf erheblich erweiterten Aufgaben und Befugnisse der Staatsschutzbehörden **gut geeignet** ansehe. Grundvoraussetzung ist natürlich die Unabhängigkeit des Rechtsschutzbeauftragten. Die ist in § 91a Abs 1 SPG über die Weisungsfreiheit hinaus auch explizit statuiert. Und das in § 91a Abs 2 SPG aus guten Gründen extrem aufwändig konzipierte Bestellungsverfahren für den Rechtsschutzbeauftragten und seine Stellvertreter – erforderlich sind eine Anhörung aller drei (!) Präsidenten des Nationalrats sowie der Präsidenten des Verfassungsgerichtshofes und des Verwaltungsgerichtshofes, sodann ein (bekanntlich einstimmig zu erfolgender) Vorschlag der Bundesregierung und schließlich die Ernennung durch den Bundespräsidenten – sollte hinreichend gewährleisten, dass Personen ausgewählt werden, die die essentielle Unabhängigkeit auch glaubwürdig vermitteln können und die darüber hinaus neben der vorausgesetzten Fachkunde auch die für die gegenständliche anspruchsvolle Funktion notwendige Einsatzbereitschaft und Durchsetzungskraft aufweisen.

Absolut berechtigt ist freilich die **Sorge**, dass die aus dem Entwurf erwachsenden Zusatzaufgaben zu einer **Überforderung des Rechtsschutzbeauftragten** führen könnten. Dazu möchte ich nach einem Überblick über die neuen Aufgaben konkret Stellung nehmen (unten IV.5).

2. Durchgehend erforderliche Ermächtigungen

Die zentrale Bestimmung für den Rechtsschutz gegenüber Aktivitäten der Staatsschutzbehörden enthält § 15 Abs 2. Danach müssen diese vor dem Beginn einer erweiterten Gefahrenerforschung gegen Gruppierungen ebenso wie vor jedem Tätigwerden zum vorbeugenden Schutz vor wahrscheinlichen verfassungsgefährdenden Angriffen durch eine Einzelperson die Ermächtigung des Rechtsschutzbeauftragten einholen. Und dasselbe gilt, wenn beab-

sichtigt ist, bei der Durchführung der in Rede stehenden Aufgaben eine der in § 12 angeführten – dazu oben III – besonderen Ermittlungsmaßnahmen einzusetzen oder personenbezogene Bilddaten weiterzuverarbeiten, die den Staatsschutzbehörden von privaten oder öffentlichen Rechtsträgern gemäß der Regelung des § 10 Abs 4 übermittelt wurden. Jede Einholung einer Ermächtigung ist entsprechend zu begründen, und der Rechtsschutzbeauftragte darf seine Ermächtigung immer nur für die Dauer von höchstens sechs Monaten erteilen, sodass bei allfälligem Begehren auf Fortsetzung einer oder mehrerer Maßnahmen stets eine neuerliche, auf Basis der bisher erzielten Ergebnisse zu erfolgende, Überprüfung der Voraussetzungen gewährleistet ist.

Für einen **Teilbereich** – nämlich die erweiterte Gefahrenforschung gegen Gruppierungen sowie die Maßnahmen der Observation, der verdeckten Ermittlung durch behördliche Organe, des Einsatzes von Bild- und Tonaufzeichnungsgeräten sowie der Weiterverarbeitung fremder Bilddaten – bringt das vorstehend beschriebene Schutzkonzept für den Rechtsschutzbeauftragten **nichts Neues**. Es entspricht der bisherigen Gesetzeslage oder – was die Befristung der Ermächtigungen anlangt – jedenfalls der ständigen Praxis. Insoweit sind daher für die **Umsetzung keine Probleme** zu erwarten.

Anders verhält es sich mit dem **vorbeugenden Schutz** vor wahrscheinlichen verfassungsfährdenden Angriffen durch eine **Einzelperson** sowie mit den in § 12 Abs 1 vorgesehenen **zusätzlichen Ermittlungsmaßnahmen** (dazu oben III.2). Hier handelt es sich um **grundlegende Neuerungen**, deren **Umsetzung** dem Rechtsschutzbeauftragten wohl **einige Schwierigkeiten** bereiten wird. Die erste Aufgabe wird sicher darin bestehen, für Ermächtigungsbegehren, die sich auf eine der Neuerungen beziehen, der betreffenden Maßnahme jeweils entsprechende **Begründungsstandards** zu etablieren. Nach den Erfahrungen, die ich mit BVT und LVs in Bezug auf die Entwicklung der Standards im bisherigen Ermächtigungsbereich gemacht habe, bin ich aber zuversichtlich, dass die in Rede stehende Aufgabe nach der Überwindung einiger Anfangsprobleme relativ rasch zu bewältigen sein wird. Sicher damit zu rechnen ist freilich, dass die Prüfung der Ermächtigungsanträge im neu eingeführten Bereich **fortlaufend** einen gegenüber dem bisherigen **stark steigenden Aufwand** erfordern wird. Dies schon deshalb, weil davon auszugehen ist, dass die Vorbeugung gegen befürchtete verfassungsfährdende Angriffe von **Einzelpersonen wesentlich öfter** in Anspruch genommen werden wird als die derzeit extrem restriktiv geregelte erweiterte Gefahrenforschung in diesem Bereich. Dazu kommt, dass der beabsichtigte Einsatz zumindest der neu vorgesehen Auskunftsverlangen nach Verbindungsdaten aus dem Telekommunikationsbereich auch dann eine **für jeden Betroffenen gesonderte Prüfung** der Ermächtigungsvoraussetzungen verlangen wird, wenn die Maßnahme im Rahmen einer erweiterten Gefahren-

forschung gegen Gruppierungen beantragt wird. Das ist bei den Überlegungen nach dem zusätzlichen Ressourcenbedarf des Rechtsschutzbeauftragten (dazu unten IV.5) besonders zu berücksichtigen.

3. Überwachung der neuen Information des Betroffenen

Eine nicht zu unterschätzende Verbesserung des Rechtsschutzes bringt der Entwurf durch den in § 17 vorgesehenen Ausbau der Information der vom Agieren des Staatsschutzes Betroffenen. Zusätzlich zur Information, die in § 17 Abs 1 unter den gleichen Bedingungen wie bisher durch den Rechtsschutzbeauftragten vorgesehen ist, statuiert nun der Abs 2 des § 17 ausdrücklich eine **Informationspflicht der Staatsschutzbehörden**. Diese haben nach Ablauf der Zeit für die die Ermächtigung erteilt wurde, den Betroffenen über **Grund, Art und Dauer** sowie die **Rechtsgrundlage der gesetzten Maßnahmen** zu informieren. Über die durchgeführte Information ist der Rechtsschutzbeauftragte in Kenntnis zu setzen.

Mögliche **Einschränkungen** der zitierten Informationspflicht sind in § 17 Abs 3 **eng** formuliert. Ein Aufschub der Information des Betroffenen ist nur möglich, solange durch sie die Erfüllung der jeweiligen Aufgabe des Staatsschutzes gefährdet wäre. Unterbleiben darf die Information nur, wenn der Betroffene bereits nachweislich Kenntnis erlangt hat, die Information unmöglich ist oder aus den Gründen des § 26 Abs 2 DSG nicht erfolgen kann. Überdies erfordern Aufschub und Unterbleiben der Information des Betroffenen jeweils die **Zustimmung des Rechtsschutzbeauftragten**.

4. Überwachung der besonderen Löschungspflichten

Entsprechend dem Konzept des geltenden Rechts statuiert der Entwurf neben der in § 14 Abs 1 normierten allgemeinen Verpflichtung zur Löschung personenbezogener Daten in § 14 Abs 2 eine **besondere Regelung** über den Umgang mit Daten, die aus einer **erweiterten Gefahrenerforschung gegen Gruppierungen** oder aus Maßnahmen zur **Vorbeugung wahrscheinlicher verfassungsgefährdender Angriffe gegen Einzelpersonen** stammen. Die derzeitige Regelung für diesen Bereich ist überaus rigide. Gemäß § 63 Abs 1b SPG sind die aus jedweder – dh gegen Einzelpersonen oder Gruppierungen gerichteten – erweiterten Gefahrenerforschung gewonnenen Daten unmittelbar nach deren Beendigung zu löschen, wenn sich (noch) keine genügenden Gründe finden, um bereits das Vorliegen eines konkreten gefährlichen Angriffes oder das Bestehen einer kriminellen Verbindung annehmen zu können (vgl § 21 Abs 1 iVm § 16 Abs 1 SPG). Dass diese seit der SPG-Novelle 2011 geltende Regelung

den aktuellen Bedürfnissen eines effektiven Staatsschutzes nicht gerecht wird, ist heute weithin anerkannt. Dass der Entwurf eine **Lockerung** der in Rede stehenden besonderen Lösungsverpflichtung vorsieht, ist daher **eindeutig positiv** zu beurteilen.

Was die konkrete Regelung in § 14 Abs 2 anlangt, sind mir die beiden ersten Sätze leider nicht ganz klar. Ich verstehe sie wie folgt: Daten aus erweiterten Gefahrenforschungen und aus Maßnahmen zur Vorbeugung verfassungsgefährdender Angriffe sind nach deren Beendigung zu löschen, soweit sie nicht für eine sich aktuell stellende Aufgabe des Verfassungsschutzes benötigt werden. Die unverzügliche Löschung der in Rede stehenden Daten kann darüber hinaus dann unterbleiben, wenn aufgrund bestimmter Tatsachen erwartet werden kann, dass die betroffene Gruppierung oder Einzelperson neuerlich Anlass für eine erweiterte Gefahrenforschung oder eine Maßnahme des vorbeugenden Schutzes vor verfassungsgefährdenden Angriffen geben wird. Trifft diese meine Interpretation zu, halte ich die **Regelung unter** den in den weiteren Sätzen des § 14 Abs 2 **vorgesehenen Kautelen** für **sachgerecht**. Dass die Erforderlichkeit der Erhaltung der gemäß der angeführten Regelung vorerst nicht gelöschten Daten alle sechs Monate zu überprüfen ist und dass ab zwei Jahren nach Ablauf der ursprünglichen Ermächtigung eine weitere Verarbeitung der Daten ohne Inanspruchnahme einer aktuellen Aufgabe des Staatsschutzes nur mehr für jeweils ein weiteres Jahr mit spezieller Ermächtigung des Rechtsschutzbeauftragten erfolgen darf, ist aus Sicht des Rechtsschutzes nachdrücklich zu unterstützen. Das Gleiche gilt für den letzten Satz des § 14 Abs 2, wonach die in Rede stehenden Daten nach Ablauf von sechs Jahren jedenfalls zu löschen sind.

Dass der **Rechtsschutzbeauftragte** gemäß § 16 Abs 2 im Rahmen seiner Aufgabenstellungen die **Lösungsverpflichtungen** über das im vorigen Absatz Gesagte hinaus **generell zu überwachen** hat, sei ergänzend angemerkt.

5. Konsequenzen für den Ressourcenbedarf

Die Ausführungen in den vorangehenden Abschnitten haben gewiss hinreichend klargestellt, dass die vom Entwurf dem Rechtsschutzbeauftragten neu übertragenen Aufgaben, diese Institution vor **gewaltige Herausforderungen** stellen wird. Ich meine aber, dass diese Herausforderungen **prinzipiell bewältigbar** sind. **Voraussetzung** dafür ist freilich ein den angesprochenen Zusatzanforderungen **entsprechender Ausbau** der in Rede stehenden Institution. Den vom Entwurf vorgesehenen Rechtsschutz für den erweiterten Staatsschutz mit der bestehenden Ausstattung des Rechtsschutzbeauftragten zu übernehmen, wäre nicht verantwortlich.

Das Team, das derzeit die Institution des Rechtsschutzbeauftragten gemäß § 91a SPG ausmacht, besteht aus insgesamt fünf Personen, nämlich dem Rechtsschutzbeauftragten und seinen zwei Stellvertreterinnen sowie einem juristischen Mitarbeiter und der Leiterin des Sekretariats. Das ist ungeachtet dessen, dass alle vier Personen, die mir als Rechtsschutzbeauftragtem zur Seite stehen, hervorragende Arbeit leisten, für eine seriöse Bewältigung der aus den Regelungen des Entwurfs erwachsenden Zusatzaufgaben eindeutig zu wenig. Auch wenn eine Abschätzung des zu erwartenden Mehraufwandes derzeit nur recht grob möglich ist, lässt sich doch jedenfalls ein **Mindestbedarf** angeben. Das ist ein **zweiter juristischer Mitarbeiter** – die dazu benötigte zusätzlich Planstelle der Verwendungsgruppe A 1 ist erfreulicherweise auch bereits im Vorblatt des Entwurfs eingeplant – sowie **eine zusätzliche halbe Stelle für das Sekretariat**. Die neuen Aufgaben werden nämlich sicher auch einen sehr erheblichen Mehraufwand für Organisation und Dokumentation der Arbeit des Rechtsschutzbeauftragten mit sich bringen.

Für gut **möglich** halte ich, dass die Übernahme des Rechtsschutzes für den erweiterten Staatsbereich zusätzlich auch den Bedarf nach einem **weiteren Stellvertreter** des Rechtsschutzbeauftragten nach sich ziehen wird. Diesbezüglich möchte ich aber die ersten praktischen Erfahrungen mit dem neuen Gesetz abwarten. Man sollte aber jedenfalls **Vorsorge** dafür treffen, dass sich ein vielleicht bald als dringlich erweisender zusätzlicher Stellvertreter rasch bestellt werden kann. Dazu rege ich an, die in Artikel 2 des vorliegenden Entwurfes vorgeschlagenen Änderungen des Sicherheitspolizeigesetzes durch eine – dem Vorbild der Regelung des Rechtsschutzbeauftragten der Justiz in § 47a Abs 1 StPO folgende – geringfügige Adaption des § 91a Abs 1 SPG zu ergänzen: es sollten dort nicht mehr fix zwei, sondern „**die erforderliche Anzahl von Stellvertretern**“ des Rechtsschutzbeauftragten vorgesehen werden.

Klar ist, dass der angemeldete Mehrbedarf an Personal zwangsläufig mit einem **entsprechenden Mehrbedarf an Sachausstattung** (Arbeitsräume und Arbeitsmittel) verbunden ist. Auch das muss mit Inkrafttreten des neuen Gesetzes sichergestellt sein, um eine ordnungsgemäße Durchführung des Rechtsschutzes gewährleisten zu können.

Erfreulicherweise habe ich bei meiner bereits mehrjährigen Tätigkeit als Rechtsschutzbeauftragter beim Bundesminister für Inneres durchgehend die Erfahrung gemacht, dass den Ressortleitungen das ordnungsgemäße Funktionieren des Rechtsschutzes ein großes Anliegen ist, weshalb der von mir angemeldete Ressourcenbedarf bisher auch stets prompt befriedigt wurde. Demensprechend kann ich davon ausgehen, dass dies auch in Bezug auf den Zusatzbedarf der Fall sein wird, der aus der Kontrolle des erweiterten Staatschutzes er-

wächst. Im Übrigen will ich den um eine Überforderung des Rechtsschutzbeauftragten trotzdem Besorgten ausdrücklich versichern: Sollten die personellen und sachlichen Ressourcen, die ich für eine ordnungsgemäße Ausübung des Rechtsschutzes im Staatsschutzbereich für unabdingbar halte, wider alles Erwarten nicht zur Verfügung stehen, würde ich mich nicht scheuen, mich um Hilfe an das Parlament und – soweit nötig – auch an die Öffentlichkeit zu wenden.

V. Unmittelbar den Aufgabenbereich des Rechtsschutzbeauftragten betreffende Änderungen des Sicherheitspolizeigesetzes

1. Entfall von Bestimmungen, deren Gehalt durch das geplante PStSG abgedeckt wird

Eine Vielzahl der von Artikel 2 des Entwurfs vorgeschlagenen Änderungen des SPG bezieht sich auf Bestimmungen, die als Folge von Regelungen des in Artikel 1 vorgeschlagenen neuen PStSG ersatzlos gestrichen werden sollen. Konkret sind das neben allen Bestimmungen, die die bisherige erweiterte Gefahrenforschung betreffen, die Ermächtigung zur Ermittlung und Weiterverarbeitung von Daten für die Analyse und Bewertung der Wahrscheinlichkeit einer Gefährdung der verfassungsmäßigen Einrichtungen und ihrer Handlungsfähigkeit in § 53 Abs 1 Z 7 SPG sowie die dazu statuierte besondere Lösungsverpflichtung in § 63 Abs 1a SPG. Auch dem Entfall der beiden zuletzt genannten Bestimmungen – zur Streichung der Regelungen des SPG zur erweiterten Gefahrenforschung bereits oben I.1 – ist **problemlos zuzustimmen**.

2. Punktuelle Erweiterung der Ermittlung von Standortdaten gemäß § 53 Abs 3b SPG

Die Ermittlung der Standortdaten eines Mobiltelefons darf nach § 53 Abs 3b SPG von vornherein nur zur Abwendung einer gegenwärtigen Gefahr für das Leben, die Gesundheit oder die Freiheit eines Menschen erfolgen. Und sie erfasst nach dem derzeitigen Wortlaut der zitierten Bestimmung nur Daten eines Mobiltelefons, das „von dem gefährdeten oder diesen begleitenden Menschen“ mitgeführt wird. Gemäß Artikel 2 Z 9 des Entwurfs soll diese Regelung nun – selbstredend unter voller Beibehaltung der Grundvoraussetzung der Erforderlichkeit der Abwehr einer gegenwärtigen Gefahr für Leben, Gesundheit oder Freiheit eines Menschen! – dahin erweitert werden, dass künftig auch die **Standortdaten des Mobiltelefons** ermittelt werden dürfen, das die **gefährdende Person** mit sich führt. Diese Erweiterung möchte

ich aufgrund meiner praktischen Erfahrungen als Rechtsschutzbeauftragter **nachdrücklich unterstützen**. Zwar kann man in den meisten Fällen, in denen zur Abwehr einer gegenwärtigen Gefahr die Standortdaten des Gefährders benötigt werden, auch mit der geltenden Regelung zum Ziel kommen, weil der Gefährder oft zugleich als Begleitperson des Gefährdeten erfasst werden kann. Das trifft vor allem auf die häufige Konstellation zu, dass ein Elternteil nach entzogenem Sorgerecht ein Kind entführt hat und man befürchten muss, dass er dem Kind Schaden zufügen wird. Es treten aber doch immer wieder auch Fälle auf, in denen der bezeichnete Ausweg nicht in Anspruch genommen werden kann. Klassisches Beispiel dafür sind Drohungen mit einem Amoklauf oder dem Zünden einer an einem Ort mit vielen Menschen bereitliegenden Bombe. Dass § 53 Abs 3b SPG künftig auch die Ermittlung des Standorts eines derartigen Gefährders ermöglicht und man in solchen Fällen nicht mehr auf die rechtlich problematische Figur des übergesetzlichen Notstands zurückgreifen muss, erscheint mir in hohem Maße wünschenswert.

3. Verdeckte Ermittlungen durch eine Vertrauensperson

Nach herrschender Auffassung sind verdeckte Ermittlungen nach § 54 Abs 3 SPG nur durch Organe der Sicherheitsbehörde möglich. Der Einsatz von Vertrauenspersonen als verdeckte Ermittler wird für den Bereich der Sicherheitspolizei – im Gegensatz zur ausdrücklichen Zulassung für den Bereich der Kriminalpolizei in § 129 Z 2 StPO – als unzulässig beurteilt. Der Entwurf will das ändern, indem er in Artikel 2 Z 13 und 14 für § 54 SPG eine entsprechende Neuformulierung des Abs 3 und einen diesen ergänzenden neuen Abs 3a vorschlägt. Die Bestimmungen sollen lauten wie folgt:

„(3) Das Einholen von Auskünften durch die Sicherheitsbehörde ohne Hinweis gemäß Abs. 1 oder durch andere Personen im Auftrag der Sicherheitsbehörde, die ihren Auftrag weder offen legen noch erkennen lassen, ist zulässig, wenn sonst die Abwehr gefährlicher Angriffe oder krimineller Verbindungen gefährdet oder erheblich erschwert wäre (verdeckte Ermittlung).“

„(3a) Der verdeckte Ermittler ist von der Sicherheitsbehörde zu führen und regelmäßig zu überwachen. Sein Einsatz und dessen nähere Umstände sowie Auskünfte und Mitteilungen, die durch ihn erlangt werden, sind zu dokumentieren (§ 13a), sofern sie für die Aufgabenerfüllung von Bedeutung sein können.“

Vorausgeschickt, dass ich den neuen **Abs 3a jedenfalls positiv** beurteile, muss ich gestehen, dass ich zur Zulassung von **Vertrauenspersonen als verdeckte Ermittler** keine klare Position

habe. Meine Haltung zu dieser Grundsatzfrage ist ausgeprägt **ambivalent**. Einerseits ist mir klar, dass für die Einschleusung von Vertrauenspersonen in – regelmäßig ethnisch und/oder kulturell abgeschottete – kriminelle bzw terroristische Gruppierungen ein dringender Bedarf besteht. Andererseits kann ich nicht die Augen davor verschließen, dass man sich mit dem Einsatz von Vertrauensleuten Probleme einhandelt, die, so fürchte ich, kaum befriedigend zu bewältigen sind. Die Frage, wie man mit strafbaren Handlungen umgehen soll, in die Vertrauensleute fast zwangsläufig involviert werden, ist nur eines dieser Probleme. Letztlich gilt auch hier, was ich oben III.2 allgemein zu den geplanten neuen Ermittlungsmaßnahmen des Staatsschutzes gesagt habe: Es geht um schwierige Abwägungen, die politisch zu entscheiden sind. Einen konkreten Vorschlag will ich aber machen: Wenn man sich für verdeckte Ermittlungen durch Vertrauenspersonen entscheidet, dann sollte man derartige verdeckte Ermittlungen **jedenfalls** an die **Voraussetzung** binden, dass **ohne sie** die Abwehr gefährlicher Angriffe oder krimineller Verbindungen in concreto **aussichtslos** wäre.



em. o. Univ.-Prof.

Dr. Dr. h.c. Manfred Burgstaller