



OBERSTAATSANWALTSCHAFT LINZ

Jv 747/17w-26-zu ON 5

(Bitte in allen Eingaben anführen)

Gruberstraße 20
4020 Linz
Tel.: +43 57 60121
Fax.: +43 57 60121 11608

Sachbearbeiter/in:
OStA Mag. Winkler LL.M. (WU)

Stellungnahme zum Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem die Strafprozessordnung 1975 geändert wird (Strafprozessrechtsänderungsgesetz 2017):

Zu Z 4 (§ 76a Abs 1 StPO):

Die Gleichstellung der Auskunftserteilung über den sogenannten PUK-Code mit jener über die Stammdaten eines Teilnehmers (§ 90 Abs 7 TKG) erscheint aus den in den Erläuterungen dargelegten datenschutzrechtlichen Erwägungen als sachgerecht.

Zu Z 3 und 5 (§§ 67 Abs 7, 94 letzter Satz StPO):

Den vorgeschlagenen Neuerungen wird nicht entgegengetreten.

Zu Z 6 (§ 116 Abs 6 zweiter Satz StPO):

Die angestrebte Angleichung des § 116 Abs 6 zweiter Satz StPO an § 99 Abs 6 vierter Satz FinStrG trägt prozessökonomischen Erwägungen Rechnung und würde damit zu einer zu begrüßenden Verfahrensbeschleunigung führen (Art 6 Abs 1 EMRK, § 9 StPO). Der daraus für Kredit- und Finanzinstitute resultierende Mehraufwand hielte sich in engen Grenzen, ist doch davon auszugehen, dass diesen die in Rede stehenden Daten ohnehin in strukturierter und eine jederzeitige weitere Verarbeitung ermöglichender Form zur Verfügung stehen.

Zu Z 8, 11, 14 und 25 bis 28 (§§ 134 Z 2a und 5, 135 Abs 2a, 140 Abs 1 Z 2 und 4, 144 Abs 3 und 145 Abs 3 StPO):

Der Einsatz von IMSI-Catchern ist bei verschiedenen Erscheinungsformen der Kriminalität aus der Praxis der modernen Strafverfolgungen nicht mehr wegzudenken. Die Einführung einer Gesetzesdefinition wäre der Rechtssicherheit und -klarheit förderlich. Die Gleichschaltung mit den Voraussetzungen für die Auskunftserteilung über Daten einer Nachrichtenübermittlung (§ 135 Abs 2 und 2a StPO) erscheint sinnvoll und entspricht der bislang gepflogenen Übung.

Zu Z 9 (§ 134 Z 3 StPO):

Die Neudefinition der „Überwachung von Nachrichten“, insbesondere aber die Einfügung des Begriffes „Informationen“, würde zu einer begrüßenswerten Klarstellung des Umfangs des betreffenden Grundrechtseingriffs führen. Zu erwägen wäre aus Sicht der Oberstaatsanwaltschaft Linz freilich, im Gesetzestext auch explizit zum Ausdruck zu bringen, dass § 134 Z 3 StPO allein die Überwachung des aktuellen Austauschs von Nachrichten und

Informationen ohne gegebene physische Verfügungsmacht über die eingesetzten Kommunikationsmittel (Mobiltelefon, Computer, ...) erfassen soll. Damit wäre klar gestellt, dass etwa das „Auslesen“ eines sichergestellten bzw. beschlagnahmten Mobiltelefons keine Überwachung von Nachrichten iSd § 134 Z 3 StPO darstellt (zur Problematik eingehend *Reindl-Krauskopf* in *Fuchs/Ratz*, WK StPO § 134 Rz 49 ff). Unklar bleibt zudem die Einordnung des (Mit)Verfolgens eines über ein sichergestelltes bzw. beschlagnahmtes Kommunikationsgerät nach wie vor erfolgenden Daten- bzw. Informationsaustausches.

Zu Z 10, 11, 16, 18, 20, 21, 24 bis 30, 33 bis 35 (§§ 134 Z 3a und 5, 135a, 137 Abs 1 und 3, 138 Abs 1 und 5, 140 Abs 1 Z 2 und 4, 144 Abs 3, 145 Abs 3 und 4, 147 Abs 1 Z 2a, Abs 2 und 3a, 148 StPO):

Die Erfahrungen der staatsanwaltschaftlichen Praxis belegen eindrucksvoll, dass in zahlreichen Kriminalitätsfeldern, insbesondere aber in den Bereichen organisierter, grenzüberschreitender und extremistischer bzw. terroristischer Kriminalität, Tätergruppen gezielt auf die Nutzung internetbasierter und verschlüsselter Kommunikationsmethoden (allen voran WhatsApp und Skype) ausweichen, um die Strafverfolgung zu erschweren. Tatsächlich ist in diesen Fällen die Nachvollziehbarkeit des Informationsaustausches für die Strafverfolgungsbehörden derzeit in der Regel nur dann gegeben, wenn die Sicherstellung technischer Endgeräte („Computersysteme“), die zur Kommunikation verwendet werden, gelingt. Aus Sicht der Oberstaatsanwaltschaft Linz ist die Schaffung einer gesetzlichen Grundlage für die Überwachung verschlüsselter Nachrichten im Interesse einer effektiven Strafverfolgung vorbehaltlich der - ha. nicht beurteilbaren - technischen Umsetzbarkeit der legislativen Vorgaben daher geradezu unumgänglich und stellt letztlich eine logische, der fortschreitenden technischen Entwicklung Rechnung tragende Ergänzung zur Überwachung unverschlüsselt übermittelter Nachrichten (und Informationen) iSd § 134 Z 3 StPO dar.

Es wird keineswegs verkannt, dass die praktische Umsetzung der in Rede stehenden Überwachungsmaßnahme aus grund- und datenschutzrechtlichen Erwägungen besonders sensibler Handhabung bedarf. Durch das vorgeschlagene Vollzugsregime scheint eben dies aber hinreichend gewährleistet zu sein. Während durch die Legaldefinition des § 134 Z 3a StPO nicht nur klargestellt wäre, dass der Grundrechtseingriff allein die Überwachung end-to-end-verschlüsselter Übertragungsvorgänge umfasst, somit also keine (umfassende) Online-Durchsuchung darstellt (vgl. S 7 und 9 der Erläuterungen), wäre durch die vorgeschlagene, auf die (potenzielle) kollegialgerichtliche Zuständigkeit abstellende Fassung des § 135a Abs 1 Z 3 zumindest für den Zeitraum bis 31.7.2024 sogar ein über § 135 Abs 3 Z 3 StPO hinausgehendes Schutzniveau begründet. Aus Sicht der Oberstaatsanwaltschaft Linz sollte mittel- bis langfristig auch diesbezüglich eine Gleichstellung mit der Überwachung von Nachrichten nach § 134 Z 3 StPO erfolgen. Der in der politischen und medialen Diskussion

geäußerten Sorge des Missbrauchs der Maßnahme würde durch das Erfordernis einer gerichtlich bewilligten staatsanwaltschaftlichen Anordnung (§ 137 Abs 1 zweiter Satz StPO), eine intensive Einbindung des Rechtsschutzbeauftragten (§ 147 StPO), die umfassende Protokollierungspflicht (§ 145 Abs 4 StPO) und Verwendungsverbote (§ 140 Abs 1 Z 2 und 4 StPO) Rechnung getragen. Nicht zuletzt ist in diesem Zusammenhang aber auch auf die Straftatbestände nach §§ 302, 310 StGB und § 51 DSG zu verweisen.

Dass die Einbringung der Überwachungssoftware nicht nur durch physische, sondern auch durch remote Installation möglich sein soll (und in der Praxis wohl meist auch solcherart erfolgen würde), ist nicht nur eine technische und kriminalistische Notwendigkeit, sondern würde - mangels Eingriffes beispielsweise in das Hausrecht - oftmals auch die schonendere Einbringungsmethode darstellen. Insgesamt würde durch die vorgeschlagenen gesetzlichen Regelungen nach ha. Einschätzung ein austariertes System geschaffen, das einerseits den Erfordernissen der Strafverfolgungspraxis, andererseits aber auch Rechtsschutzbedürfnissen und dem Gebot der Rechtssicherheit und Rechtsklarheit entspricht.

Zu Z 13, 19 und 24 (§§ 135 Abs 1, 137 Abs 2, 138 Abs 5):

Der intendierten Ausweitung der Möglichkeiten, Telegramme, Briefe und andere Sendungen zu „beschlagnehmen“, wird nicht entgegengetreten. Die Eliminierung bezughabender verfahrensrechtlicher Sonderbestimmungen wird aus prozessökonomischen Erwägungen ausdrücklich begrüßt, zumal dadurch auch kein Rechtsschutzdefizit entstünde (vgl. S 13 f der Erläuterungen). Im Interesse einer klaren Abgrenzung zur Maßnahme nach § 109 Z 2 StPO wäre aus Sicht der Oberstaatsanwaltschaft Linz freilich anzudenken, den Begriff der „Beschlagnahme“ in den §§ 134 Z 1 und 5, 135 Abs 1, 137 Abs 2, 138 Abs 1 und 2, 381 Abs 1 Z 5 StPO durch eine andere geeignete Formulierung (mit Blick auf § 134 Z 1 StPO nahe liegend: „Öffnen und Zurückbehalten von Telegrammen, Briefen und andere Sendungen“) zu ersetzen. Damit wäre auch deutlich zum Ausdruck gebracht, dass die Maßnahme nach § 134 Z 1 StPO über den Regelungsbereich der (allein) auf die „Beschlagnahme von Briefen“ abstellenden Verfassungsgarantie des Art. 10 StGG hinausgeht.

Zu Z 17, 18, 27, 28 und 32 (§§ 136 Abs 1a, 137 Abs 1, 140 Abs 1 Z 2, 144 Abs 3, 145 Abs 3, 147 Abs 1 Z 5 StPO):

Der Verweis des vorgeschlagenen § 136 Abs 1a StPO auf die Voraussetzungen auch des § 135 Abs 3 Z 1 StPO brächte für die akustische Überwachung in Fahrzeugen in Entführungsfällen eine (teilweise) Überschneidung des Anwendungsbereiches dieser Bestimmung mit jenem nach § 136 Abs 1 Z 1 StPO mit sich. Dies würde insbesondere angesichts unterschiedlicher Anwendungsvoraussetzungen (vgl. § 137 Abs 1 StPO) die Gefahr von Abgrenzungsproblemen in sich bergen. Auch wäre eine Klarstellung wünschenswert, wer als „Inhaber“ (vgl. § 135 Abs 3 Z 2 und 3 lit a StPO) des überwachten

Fahrzeuges anzusehen sein soll (Eigentümer, Halter, Besitzer, befugter Benützer, ...). Darüber hinaus lässt der Entwurf unberücksichtigt, dass auch Fahrzeuge durch das Hausrecht geschützt sein können, wenn sie ihrer Bestimmung nach gleich einer Räumlichkeit verwendet werden (VfSlg 9.525; 10.124; *Tipold/Zerbes* in *Fuchs/Ratz*, WK StPO § 117 Rz 10 mwN).

Zu Z 22, 23 und 37 (§§ 138 Abs 2 und 3, 221 Abs 1 StPO):

Die vorgeschlagenen Anpassungen werden begrüßt.

Oberstaatsanwaltschaft Linz

Linz, 16. August 2017

Dr. Friedrich Hintersteininger, Leitender Oberstaatsanwalt

Elektronische Ausfertigung
gemäß § 79 GOG