



REPUBLIK ÖSTERREICH
BUNDESKANZLERAMT

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

GZ 603.360/1-V/5/89

An das
Präsidium des Nationalrates
Parlament
1017 W i e n

Betrifft	GESETZENTWURF
Z:	11 GE 089
Datum:	19. JUNI 1989
Verteilt:	23.6.89 Loidl

Sachbearbeiter

Klappe/Dw

H. Olsch - Karant
Ihre GZ/vom

Handstanger

2354

Betrifft: Entwurf eines Bundesgesetzes über den Polizeilichen
Erkennungsdienst;
Begutachtungsverfahren

Das Bundeskanzleramt-Verfassungsdienst übermittelt in der
Anlage 25 Ausfertigungen seiner Stellungnahme zu einem Entwurf
für ein Bundesgesetz über den polizeilichen Erkennungsdienst.

9. Juni 1989
Für den Bundesminister für
Gesundheit und öffentlicher Dienst:
HOLZINGER

Für die Richtigkeit
der Ausfertigung:



REPUBLIK ÖSTERREICH
BUNDESKANZLERAMT

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

GZ 603.360/1-V/5/89

An das
Bundesministerium für
Inneres

1010 W i e n

DRINGEND

Sachbearbeiter	Klappe/Dw	Ihre GZ/vom
Handstanger	2354	194.761/4-GD/88 4. Feber 1988

Betrifft: Entwurf eines Bundesgesetzes über den polizeilichen
Erkennungsdienst;
Begutachtungsverfahren

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

A. Grundsätzliches

Der Entwurf enthält zwar in einzelnen Bestimmungen ein
Verhältnismäßigkeitsgebot, er stellt ein solches Gebot
jedoch nicht allgemein für die Zulässigkeit
erkennungsdienstlicher Behandlung auf. Nach Auffassung des
BKA-VD sollte jedoch ein solches Abwägungsgebot statuiert
werden. Dies scheint im Hinblick auf Art. 8 Abs. 2 der
Europäischen Menschenrechtskonvention und im Hinblick auf
§ 1 Abs. 2 DSG geboten.

- 2 -

B. Allgemeine Bemerkungen aus datenschutzrechtlicher Sicht

Grundsätzlich wird der Versuch, die erkennungsdienstliche Tätigkeit zu verrechtlichen und den Anforderungen des Datenschutzes gerecht zu werden, aus datenschutzrechtlicher Sicht begrüßt. Es bestehen jedoch Bedenken, ob der Entwurf die Grundsätze des Datenschutzrechtes - dem Betroffenen möglichste Transparenz und Einflußnahme auf die Verarbeitung seiner Daten, insbesondere auch auf die zweckbegrenzte Verwendung des Datenmaterials zu gewähren - ausreichend berücksichtigt.

Im Lichte des Europäischen Übereinkommens zum Schutze des Menschen bei der automatischen Verarbeitung personenbezogener Daten, EGBI.Nr. 317/1988, das in seinem Art. 6 für sensible Daten, darunter die Ausländereigenschaft, politische Anschauung, Gesundheit, Sexualleben und strafrechtliche Verurteilungen einen besonderen Datenschutz verlangt, sind an Dateien, die einen Bezug zu diesen Informationen aufweisen, besondere Anforderungen zu stellen. Die Ermächtigung, spezielle Evidenzen zu errichten, widerspricht dieser völkerrechtlichen Verpflichtung, da die Zweckbestimmung dieser Evidenzen lediglich organisatorisch, nicht aber funktional umschrieben ist. Der Entwurf ermöglicht nämlich die Führung von Sonderdateien z.B. über Demonstranten, Angehörige von politischen Parteien, Homosexuelle, Fremde, eingebürgerte Kurden etc., sofern eine regionale oder überregionale Zusammenfassung zweckmäßig ist.

Schließlich unterläßt es der Entwurf, den regelungsbedürftigen Bereich der verdeckten erkennungsdienstlichen Informationsbeschaffung (z.B. bildliche Dokumentation von Demonstrationen) explizit zu regeln. Eine abschließende Stellungnahme zu diesem Entwurf

- 3 -

wird daher erst abgegeben werden können, wenn der Zusammenhang eines Bundesgesetzes über den polizeilichen Erkennungsdienst mit allfälligen weiteren "Polizeibefugnisgesetzen" erkennbar ist.

Da der vorliegende Entwurf den Bereich des Datenschutzes in besonderer Weise berührt, sind die aus diesem Gesichtspunkt anzubringenden Bemerkungen bei den jeweiligen Paragraphen gesondert angeführt.

C. Zu den einzelnen Bestimmungen

Zu § 1:

Es stellt sich die Frage, ob in Abs. 1 auf "polizeiliche Zwecke" abgestellt werden muß oder ob das Wort "polizeilich" entfallen kann; im Interesse einer klaren kompetenzrechtlichen Abgrenzung sollte in dieser Bestimmung zum Ausdruck gebracht werden, daß sich der vorliegende Gesetzesentwurf auf den Kompetenzbereich des Bundes bezieht. Ferner sollten die betroffenen Kompetenztatbestände des Bundes in den Erläuterungen taxativ aufgezählt werden (vgl. in diesem Zusammenhang etwa § 2 Abs. 7 des Entwurfs).

Da der Bereich der Sicherheitspolizei - so die Erläuterungen - vom Begriff "Strafrechtspflege" miterfaßt sein soll und als "andere Zwecke" wohl nur der Bereich der verwaltungspolizeilichen Gefahrenabwehr in Betracht kommt, könnte der Entfall des Wortes "polizeilich" etwaige Mißverständnisse hintanhaltend.

Man wird davon ausgehen können, daß durch Abs. 2 der Kreis der personenbezogenen Daten umschrieben wird, dessen Ermittlung nach dem im Entwurf vorliegenden Gesetz zulässig sein soll. Die Z 4 und 6 erscheinen im Lichte des Erfordernisses einer genaueren Umschreibung der Daten (vgl. § 1, aber auch § 6 DSG) determinierungsbedürftig.

- 4 -

Im Interesse einer klaren Regelung, welche Maßnahmen das im Entwurf vorliegende Gesetz erlaubt, wäre es wünschenswert, an Stelle des Verweises auf "andere technische Maßnahmen" in Abs. 2 eine erschöpfende Aufzählung vorzusehen. In den Erläuterungen sind auch keine Beispiele für andere technische Maßnahmen nach Abs. 2 Z 6 genannt.

Im Interesse der Verständlichkeit könnte am Ende des Absatzes 4 ein Verweis auf § 2 Abs. 9 angebracht werden (§ 2 Abs. 9 - insbesondere der Umfang der Mitwirkungspflicht - wäre im übrigen im Hinblick auf Art. 18 B-VG klarer zu regeln).

Das Wort "abgesichert" in Abs. 5 sollte i.S. der Ausführungen in den Erläuterungen im Gesetz selbst näher präzisiert werden.

Die Regelung des Abs. 7 erscheint unklar, es wäre daher eine verständlichere Formulierung sowie eine Erklärung in den Erläuterungen wünschenswert.

In den Erläuterungen zu dieser Bestimmung könnte auf Seite 25, letzte Zeile, klarer zum Ausdruck gebracht werden, welches "Verwaltungsverfahren" hier gemeint ist (zumal der Wortlaut des § 1 Abs. 3 nicht auf ein Verwaltungsverfahren abstellt).

Auf Seite 26 der Erläuterungen sollte im ersten Absatz die Fundstelle der Regierungsvorlage genannt werden.

Bemerkungen aus datenschutzrechtlicher Sicht:

In § 1 Abs. 1 zweite Zeile sollte anstelle des Wortes "sowie" das Wort "und" treten, da das Ermitteln personenbezogener Daten nicht abgesondert vom angeführten Zweck der Strafrechtspflege zu sehen ist.

- 5 -

Da § 1 Abs. 1 festlegt, daß der polizeiliche Erkennungsdienst das Ermitteln personenbezogener Daten durch erkennungsdienstliche Maßnahmen darstellt und Abs. 2 diese Maßnahmen aufzählt, ergibt sich daraus der Maximalumfang der zu erhebenden Daten (taxative Auflistung).

In § 1 Abs. 2 Z 6 ist die Anführung "anderer technischer Maßnahmen" zur Identifikation unbestimmt.

Zum einen sind daher die in Rede stehenden technischen Maßnahmen der Art nach zu umschreiben und zum anderen ist zumindest in den Erläuterungen explizit anzuführen, wodurch die Identifikation einer Person im Rahmen des polizeilichen Erkennungsdienstes gegeben ist. Sollte jedoch die Auffassung vertreten werden, daß die personenbezogenen Daten, die im polizeilichen Erkennungsdienst zu ermitteln sind, nicht ausdrücklich und abschließend zu umschreiben sind, läge ein Widerspruch zum Grundrecht auf Datenschutz vor.

Zu § 1 Abs. 5 sollte erwogen werden, auf den Namen der Eltern ist § 1 Abs. 2 Datenschutzgesetz zu verzichten und anstelle dessen den Geburtsnamen und allfällige frühere Namen einer Person anzuführen.

§ 1 Abs. 7 ist unverständlich und wird auch in den Erläuterungen nicht erklärt. Sollte beabsichtigt sein, eine einmal verurteilte Person, die im Verdacht gemäß § 2 des Entwurfes stand, auch nach der rechtskräftigen Verurteilung ohne weitere Voraussetzungen zulässigerweise einer erkennungsdienstlichen Behandlung unterwerfen zu können, so widerspräche dies jedenfalls dem Grundrecht auf Datenschutz.

Zu § 2:

Diese Bestimmung sollte legislativ in der Weise überarbeitet werden, daß die Ermächtigung der Sicherheitsbehörden vorangestellt und in der Folge die jeweilige Personengruppe

- 6 -

genannt wird ("Die Sicherheitsbehörden sind ermächtigt, nachfolgend genannte Personen erkenntungsdienstlich zu behandeln:")

Es wäre zu prüfen, ob die Einteilung in Verbrechen und Vergehen im Hinblick auf die in die Zuständigkeit der Strafgerichte fallenden Strafbestimmungen außerhalb des Strafgesetzbuches - etwa im Finanzstrafgesetz oder im Weingesetz - zweckmäßig erscheint.

In Abs. 3 Z 1 sollte auf die in Abs. 1 umschriebenen strafbaren Handlungen abgestellt werden.

Der letzte Halbsatz des Abs. 4 verlangt offenbar, daß die Gefahr eines Nachteils bereits eingetreten ist; es wäre zu prüfen, ob nicht an die "Hintanhaltung" eines Nachteils angeknüpft werden sollte.

Dem Entwurfstext sowie den Erläuterungen läßt sich nicht entnehmen, um welche Art und Schwere des Nachteils es sich handeln soll. Im Licht des Art. 18 Abs. 1 B-VG sollte eine nähere Bestimmung im normativen Text versucht werden.

Die Umschreibung "dem Anschein nach" in Abs. 4 könnte durch eine andere Formulierung - etwa "offensichtlich" ersetzt werden, um klarer zum Ausdruck zu bringen, daß ein erhöhter Grad der Offenkundigkeit gegeben sein soll.

Für Abs. 5 wäre folgende Formulierung zu erwägen: "Personen, die nicht in Verdacht stehen, eine bestimmte mit Strafe bedrohte Handlung begangen zu haben, aber [offenbar] Gelegenheit hatten, am Ort der Begehung einer solchen [Handlung] Spuren zu hinterlassen."

In Abs. 6 sollte entweder das Wort "darf" durch die eine klare Verpflichtung ausdrückende Formulierung ("... so ist der ... erkenntungsdienstlich zu behandeln") oder durch eine das

- 7 -

"Dürfen" näher determinierende Umschreibung ersetzt werden (etwa: "soweit dies zur Feststellung seiner Identität erforderlich ist"). Außerdem wäre es wünschenswert, in den Erläuterungen noch näher zu erklären, warum eine Strafvollzugsbehörde von der ihr zustehenden erkenntnisdienstlichen Behandlung (vgl. § 132 Abs. 4 des Strafvollzugsgesetzes) entlastet werden soll.

Die Mitwirkungspflicht in Abs. 9 sollte im Licht des Art. 18 B-VG noch klarer determiniert werden; insbesondere wären Art und Reichweite der Mitwirkung festzulegen.

Im Zusammenhang mit Abs. 12 stellt sich die Frage, ob nicht auch die Möglichkeit bestehen sollte, erkenntnisdienstlich erstellte Daten zu berichtigen (z.B. in Folge einer Veränderung des Äußeren).

Anstelle der Umschreibung "nahezu aller" im 1. Abs. der Erläuterungen zu § 2 sollte angegeben werden, welche Gruppen von Daten erfaßt bzw. nicht erfaßt sind. Weiters könnte das Wort "mengenmäßig" entfallen. In den Erläuterungen könnte weiters anstelle der Umschreibung "kriminalpolizeilich Auffällige" eine am Wortlaut des im Entwurf vorliegenden Gesetzes orientierte Formulierung gewählt werden.

In den Erläuterungen zu Abs. 7 Z 1 sollte im Sinn des Abstellens auf den europäischen (vgl. Art. 8 MRK) bzw. einen internationalen Standard ausgeführt werden, ob in anderen Mitgliedsstaaten der maßgeblichen Konventionen eine erkenntnisdienstliche Behandlung von Asylwerbern zwingend vorgesehen ist.

Auf Seite 33 der Erläuterungen sollte es anstelle von "Reichweite": "Zuständigkeit" heißen.

Weiters stellt Abs. 8, vorletzter Halbsatz auf den Aufenthalt ab, die Erläuterungen nennen aber auch den Wohnsitz.

Bemerkungen aus datenschutzrechtlicher Sicht:

Abs. 1 und Abs. 2 sollten zusammengezogen werden. Abs. 2 steht inhaltlich nicht im Einklang mit dem aus § 1 Abs. 2 Datenschutzgesetz resultierenden Verhältnismäßigkeitsgrundsatz und ist zu unbestimmt, da unabhängig von der Schwere der mit Strafe bedrohten Handlung und des Zusammenhanges von befürchteten weiteren Taten mit dem Verdachtstatbestand eine erkennungsdienstliche Behandlung durchzuführen ist. Die in den Erläuterungen zu Abs. 2 angeführte beabsichtigte Korrektivwirkung des Abs. 2 zum weitergehenden Abs. 1 kommt daher nicht zum Tragen.

Die generelle Ermächtigung zu einer erkennungsdienstlichen Behandlung in Fällen des Abs. 3 Z 1 und 2 ist unverhältnismäßig und widerspricht daher dem Grundrecht auf Datenschutz. In Abs. 3 sollte daher eine Verhältnismäßigkeitsklausel eingeführt werden, d.h. eine Behandlung wäre erst dann vorzunehmen, wenn die Identität nicht auch auf eine andere geeignete Weise als der Vornahme erkennungsdienstlicher Maßnahmen festgestellt werden kann. Insbesondere sollte auch Z 1 konkretisiert werden. Sowohl hinsichtlich Abs. 3 Z 2 als auch Abs. 4 kann keine Begründung dafür gefunden werden, daß die erkennungsdienstliche Behandlung jenes Mittel wäre, das bei geringstem Eingriff in die Schutzsphäre des § 1 des Datenschutzgesetzes den angestrebten Zweck erreichte. Die Anordnung der erkennungsdienstlichen Behandlung widerspricht daher dem § 1 Abs. 2 DSG.

Abs. 5 stellt eine exzessive Regelung dar, die über die in § 1 Abs. 2 Datenschutzgesetz angeführten Gründe des Art. 8 Abs. 2 EMRK, insbesondere wegen der Schwere der Eingriffe der durch die erkennungsdienstliche Behandlung vorzunehmenden Maßnahmen, hinausgeht. Eine erkennungsdienstliche Behandlung ist daher an die ausdrückliche schriftliche Zustimmung der betroffenen Person zu binden. Die in den Erläuterungen, Seite 19, angeführte allgemeine Begründung, auch gegen den Willen des

- 9 -

Betroffenen die erkenntungsdienstliche Behandlung durchzusetzen und somit nicht von der Bereitschaft der "Klientel" abhängig zu sein, ist in dieser allgemeinen Form wegen Grundrechtswidrigkeit (§ 1 DSGVO) abzulehnen.

In Abs. 6 ist ebenfalls zu bezweifeln, ob die Feststellung der Identität durch eine erkenntungsdienstliche Behandlung tatsächlich das angemessene Mittel zur Zweckerfüllung darstellt. Das gleiche gilt für den Katalog in Abs. 7. Insbesondere Z 4 erscheint iSd § 1 Abs. 2 Datenschutzgesetz unverhältnismäßig. Die in den Erläuterungen zu § 2, Seite 27, vorgenommene Kategorisierung in sechs Gruppen von Personen, bei denen eine erkenntungsdienstliche Behandlung zulässig sein soll, ist aus datenschutzrechtlichen Gründen vom Inhalt her unzulässig. Zum einen ist dem § 2 des Entwurfes zurecht kein Anknüpfungspunkt an eine Rückfallgefährlichkeit zu entnehmen; zum anderen soll die Feststellung der Identität mittels erkenntungsdienstlicher Maßnahmen die ultima ratio darstellen. Der Hinweis auf § 13 Abs. 2 des Entwurfes in den Erläuterungen, S. 34, ist verfehlt.

In Abs. 10 sollte der leichteren Verständlichkeit halber ein Verweis auf die entsprechenden Paragraphen über die Löschung angeführt werden (§§ 10, 11).

Zur Dauer der Aufbewahrungsfrist sollten entsprechende Erläuterungen angefügt werden.

Zu § 3:

Seinem Wortlaut nach wird sich Abs. 2 nicht nur auf die Spuren eines Tatverdächtigen, sondern auch auf die des Opfers bzw. eines Dritten beziehen. Im übrigen wird folgende Formulierung angeregt:

- 10 -

"Erkennungsdienstliche Maßnahmen an einer Leiche sind zulässig, wenn der begründete Verdacht besteht, der Verstorbene habe Spuren hinterlassen, die zur Aufklärung einer mit ... bedrohten strafbaren Handlung wesentlich sind".

Diese Bestimmung spricht nicht, wie § 2, von erkennungsdienstlicher Behandlung, sondern von "Maßnahmen". Nach Auffassung des Bundeskanzleramtes-Verfassungsdienst sollte geprüft werden, ob diese begriffliche Unterscheidung, an die etwa auch §§ 5, 7 Abs. 1 anknüpfen, aus legistischer Sicht tatsächlich erforderlich erscheint.

In den Erläuterungen letzter Satz könnte es heißen: "... ergibt sich aus ihrer Zuständigkeit zur Wahrnehmung der allgemeinen Sicherheitspolizei (vgl. § 15 des Behörden-ÜG).".

Zu § 4:

Die Formulierung des Abs. 2 Z 1 sollte klarer gestaltet werden.

Es wäre zu prüfen, ob im ersten Satz der Erläuterungen zu dieser Bestimmung nicht auf den Bericht des Verfassungsausschusses 1.024 BlgNR XIV.GP verwiesen werden sollte.

Die Bedeutung des letzten Satzes des Abs. 1 sollte in den Erläuterungen ausgeführt werden.

Bemerkungen aus datenschutzrechtlicher Sicht:

Abs. 1, 3. und 4. Zeile sollten lauten: "... Übermittlung jenen personenbezogener Daten einer Person, die durch eine erkennungsdienstliche Behandlung gemäß § 1 Abs. 2 zulässig ermittelt werden dürfen, ersucht werden." Der letzte Satz dieses Absatzes sollte wegen der Fiktion der mit einer inländischen Ermittlung der Primärdaten verbundenen Rechtsschutzmechanismen entfallen.

Zu § 6:

In Abs. 2 sollte es heißen: "Ausschließlich zu diesem Zweck dürfen auch Daten jener Personen ermittelt und benützt werden, die verwechselt werden können, sofern diese Personen dem [ausdrücklich] zustimmen.". Die Umschreibung "geeignete Maßnahmen" in Abs. 2 wäre im Lichte des Art. 18 B-VG durch eine klarere, detailliertere Umschreibung zu ersetzen; das Wort "allenfalls" sollte durch eine Formulierung, die auf die Notwendigkeit abstellt, ersetzt werden.

Im Zusammenhang mit Abs. 1 stellt sich die Frage, ob eine Sicherheitsbehörde in jedem Fall Kenntnis davon haben wird, welche anderen Behörden die jeweiligen erkennungsdienstlichen Daten in Evidenz halten.

In Abs. 2 könnte es anstelle von "die Behörde": "das Bundesministerium für Inneres" heißen.

Bemerkungen aus datenschutzrechtlicher Sicht:

Die Zitierung des § 2 Abs. 1 oder 3 ist durch § 1 Abs. 2 des Entwurfes zu ersetzen. Dies gilt gleichermaßen für die meisten Zitate des Entwurfes betreffend den § 2 und wird in der Folge nicht weiter wiederholt. Abs. 2 wäre zu präzisieren, da eine Erweiterung des Katalogs der Daten, die zulässigerweise in Übereinstimmung mit § 1 Abs. 2 des Entwurfes ermittelt werden dürfen, unzulässig und gemäß § 1 Abs. 2 Datenschutzgesetz abzulehnen ist. Ferner sollte im letzten Satz des Abs. 2 die Zustimmung an das Formerfordernis der Schriftlichkeit gebunden werden.

Zu § 7:

Im Interesse der Klarheit sollte - ungeachtet des § 13 - in Abs. 1 die Behörde angeführt werden, an die sich die Regelung tatsächlich richtet.

- 11 -

Abs. 2 fördert die unreflektierte Übernahme von aus dem Ausland unangefordert übermittelten personenbezogenen Daten, für die im Zeitpunkt des Anfalls die Zulässigkeit der Ermittlung nicht gegeben ist. Auf Grund des § 1 Abs. 2 Datenschutzgesetz muß daher sichergestellt sein, daß die Zulässigkeit des Ermitteln zum Zeitpunkt des Datenanfalls gegeben ist. Andernfalls dürfen solche Daten nicht ermittelt und übermittelt werden.

Zu § 5:

Es sollte versucht werden, den Bedarf in Abs. 1 im Lichte des Art. 18 B-VG näher zu determinieren.

In Abs. 3 kann aus kompetenzrechtlicher Sicht grundsätzlich nur an solche Unfälle angeknüpft werden, die in den Kompetenzbereich des Bundes fallen; ein in diesem Sinn klarstellender Zusatz - etwa ein Verweis auf (den im Sinn einer Einschränkung auf Bundeszuständigkeiten zu ergänzenden) § 1 Abs. 1 - erscheint erforderlich.

Die in den Erläuterungen zu Abs. 3 genannte "Initiative der Sicherheitsbehörden" erscheint durch den Wortlaut des Abs. 1 relativiert, da der in Abs. 1 genannte Bedarf wohl auch in der Befürchtung, ein Opfer eines Verbrechens oder eines Unfalls zu werden, liegen wird.

Bemerkungen aus datenschutzrechtlicher Sicht:

Abs. 1 sollte nicht an den "Bedarf" sondern an ein "rechtliches Interesse" anknüpfen. Das in den Erläuterungen, Seite 36, angeführte Motiv, der Sicherheitsbehörde die Initiative zu sichern, scheint rechtspolitisch verfehlt zu sein. In Abs. 3, erste Zeile, ist das Wort "können" durch "sind" zu ersetzen und ebenfalls eine Antragspflicht einzuführen.

- 13 -

In Abs. 1 sollte weiters - etwa durch einen entsprechenden Verweis - ein Hinweis darauf angebracht werden, wonach sich der Zeitpunkt der Löschung richtet.

Anstelle des Wortes "aktualisieren" könnte eine andere Umschreibung verwendet werden, die die Verpflichtungen der Behörde klarer abgrenzt.

Im Abs. 2 könnte im 1. Halbsatz eine noch über die dort genannten Zwecke hinausgehende Determinierung getroffen werden.

Bemerkungen aus datenschutzrechtlicher Sicht:

Es ist nicht einsichtig, warum gem. Abs. 1 Daten, die gemäß § 2 Abs. 8 ermittelt wurden und die gemäß § 10 Abs. 1 Z 6 von Amts wegen zu löschen sind, sobald die Daten dem Gericht übermittelt worden sind, von der Aktualisierungspflicht ausgenommen werden, solange sie noch nicht übermittelt sind.

Der in Abs. 2 angeführte Zweck der Zusammenfassung spezieller Daten ist für sich noch keine ausreichende Zweckbestimmung im Sinne der §§ 1 Abs. 2, 6 und 7 Datenschutzgesetz. Die speziellen Zwecke der Zusammenfassung sind daher bereits in dieser Gesetzesstelle sowie in § 8 Abs. 1 anzuführen, wodurch auch die datenschutzrechtliche Rollenverteilung (Auftraggeber/Dienstleister) festgelegt wäre. Ohne ausreichende Zweckbestimmung läge eine Grundrechtswidrigkeit (§ 1 DSG) vor. Die dabei durch das Grundrecht auf Datenschutz gezogenen Grenzen der Angemessenheit und der aus den in Art. 8 Abs. 2 MRK genannten Gründen resultierenden Erforderlichkeit dürfen hierbei nicht überschritten werden.

Zu § 8:

In Abs. 1 sollte im Interesse der Klarheit auf § 7 Abs. 2 verwiesen werden.

In Abs. 2 könnte es heißen: "... auf deren Verlangen einer Behörde der Strafjustiz, einer Sicherheitsbehörde ...".

Es erscheint fraglich, ob die Formulierung des Abs. 2 den Schluß zuläßt, daß es einer Überprüfung durch die ersuchte Behörde in der Regel nicht bedarf. Eine den Erläuterungen näher kommende Formulierung wäre etwa folgende: "... sind außerdem einer Behörde der Strafjustiz, einer Sicherheitsbehörde ... zu übermitteln, wenn diese Übermittlung für Zwecke ... verlangt wird."

Im übrigen sollte im Zusammenhang mit dem Abs. 2 näher erörtert werden, in welchen Fällen den Finanzstrafbehörden der Schutz der verfassungsmäßigen Einrichtungen der Republik Österreich obliegt.

In Abs. 3 sollte im Zitat des verwiesenen Bundesgesetzes das Datum der Beschlußfassung entfallen.

Es sollte geprüft werden, ob die Klausel "auf deren Ersuchen" in Abs. 3 Z 1 keine Einschränkung der sich aus etwaigen Staatsverträgen ergebenden völkerrechtlichen Verpflichtungen Österreichs bedeuten könnte. Weiters sollte es anstelle von "zwischenstaatlichen Vereinbarungen" "Staatsverträge" (vgl. Art. 50, 65 B-VG) heißen.

In Abs. 6 Z 1 lit.a könnte es heißen: "... wenn die Identität des Betroffenen anders nicht ohne unverhältnismäßigen Aufwand der Behörde geklärt werden kann".

Es stellt sich die Frage, was unter "beträchtlicher Strafe" im § 8 Abs. 6 Z 1 lit.a und b gemeint sein soll. Im Lichte des Art. 18 B-VG wäre eine klarere Formulierung vorzuziehen.

- 15 -

In den Erläuterungen zu Abs. 4 sollte es im letzten Satz heißen: "Diese Bestimmung dient somit etwa dazu ...".

In den Erläuterungen sollten die Begriffe "Tatzeuge" (Abs. 6 Z 1 lit.b) und "Identitätszeuge" (Abs. 6 Z 2) näher erklärt werden.

Bemerkungen aus datenschutzrechtlicher Sicht:

Da die Aktualisierung bereits übermittelter Daten durch den ursprünglich Übermittelnden durch § 7 Abs. 1 nicht ausreichend gewährleistet erscheint, wäre eine entsprechende Anordnung in § 8 Abs. 1 zu treffen.

Auch wenn in den Erläuternden Bemerkungen, Seite 38, Gründe der Einheitlichkeit angeführt werden, warum neben den Spezialevidenzen eine gesetzliche Verankerung einer zentralen erkennungsdienstlichen Evidenz offensichtlich hier unterbleiben soll, ist die gesetzliche Verankerung dieser zentralen Evidenz nicht nur aus Gründen der Transparenz nachdrücklich zu fordern, sondern auch im Sinne der gemäß § 7 Abs. 1 geforderten ausdrücklichen gesetzlichen Übermittlungsermächtigungen, die bereits ihrerseits die zu übermittelnden Datenarten, Zwecke und Empfänger abschließend zu regeln haben, und daher nicht erst der Verordnung des Bundesministers für Inneres vorzubehalten sind. In diesem Zusammenhang erscheint § 12 des Entwurfes nicht ausreichend.

§ 8 Abs. 2 sollte lauten: "... auf deren begründetes Verlangen". Den Erläuternden Bemerkungen, Seite 38, letzter Halbsatz, kann in dieser Formulierung nicht gefolgt werden.

In den Erläuterungen sollte bei § 8 Abs. 3 auf das Verhältnis zum vierten Abschnitt des Datenschutzgesetzes (allfällige Genehmigungspflicht im Internationalen Datenverkehr bei der Datenschutzkommission) eingegangen werden. Dies insbesondere deshalb, weil § 8 Abs. 3 Z 1 offensichtlich dazu dienen soll,

- 16 -

bestehende gesetzliche Übermittlungsermächtigungen oder völkerrechtliche Bestimmungen, die den für die Genehmigungsfreiheit erforderlichen Determinierungsgrad (§ 32 Abs. 2 Z 1 Datenschutzgesetz) nicht aufweisen, über den Verweis auf die durch erkennungsdienstliche Maßnahmen ermittelte Daten mit einem entsprechenden Determinierungsniveau zu versehen und dadurch die Möglichkeit der genehmigungsfreien Übermittlung in das Ausland zu ermöglichen. In den Erläuternden Bemerkungen ist daher insbesondere auf den aus § 1 Abs. 2 des Entwurfes resultierenden abschließenden Datenartenkatalog hinzuweisen. Eine darüber hinausgehende Übermittlung von Datenarten in das Ausland bleibt, sofern andere Erfordernisse der Genehmigungsfreiheit nicht erfüllt sind, der Genehmigung durch die Datenschutzkommission vorbehalten.

§ 8 Abs. 4 erscheint hinsichtlich der Zulässigkeit der Datenflüsse klärungsbedürftig. Zum einen liegt ihm das datenschutzrechtlich fragwürdige Konzept einer "Fremddatei" zugrunde. Gemäß § 7 Abs. 2 sollen Sicherheitsbehörden mit Verordnung zur Erstellung von Spezialevidenzen ermächtigt werden. Aus den Erläuterungen, Seite 39, zweiter Absatz, geht hervor, daß aus der zentralen Evidenz Daten zu einer Person, die inhaltlich abweichen, den übermittelnden Behörden rückübermittelt werden. Der diesem Vorgang zugrundeliegende Datenvergleich unterschiedlicher Personen (Namen) ist als ausdrücklich gesetzlicher Verarbeitungszweck nicht normiert und geht auch aus § 12 nicht hervor. Der angestrebte generelle Datenvergleich ist daher datenschutzrechtlich unzulässig.

§ 8 Abs. 5 ist in der vorliegenden Form abgrenzungsbedürftig (arg: "Daten, die im Rahmen einer erkennungsdienstlichen Behandlung ..." ermittelt wurden.)

Die Erläuterungen zu § 8 Abs. 6 gehen davon aus (Seite 39), daß an die Öffentlichkeit oder Einzelpersonen Daten übermittelt werden dürfen, die im Rahmen der kriminalpolizeilichen Tätigkeiten "im weiteren Sinn" ermittelt worden sind. Dies

- 17 -

widerspricht § 8 Abs. 6, da danach nur Daten aus einer erkenntnisdienlichen Behandlung, die aus § 1 Abs. 2 des Entwurfes abschließend zu entnehmen sein muß, übermittelt werden dürfen. Jede darüber hinausgehende Bekanntmachung widerspräche dem Grundrecht auf Datenschutz. § 8 Abs. 6 Z 1 lit.c kann nur dann als grundrechtskonform im Sinne des § 1 Datenschutzgesetz angesehen werden, wenn ohne eine Veröffentlichung die Begehung einer weiteren mit Strafe bedrohten Handlung von bestimmter, zu konkretisierender Schwere nicht verhindert werden kann. Lit.c wäre daher zu ändern.

Zu § 8 Abs. 7 und 8 gilt hinsichtlich der Datenarten das zu § 8 Abs. 6 Angeführte.

Zu § 9:

Bemerkungen aus datenschutzrechtlicher Sicht:

§ 9 ist in seiner Gesamtheit aufgrund des § 1 Abs. 2 DSG abzulehnen. Der in den Erläuterungen dazu angestellte Vergleich zu § 13a Strafregistergesetz reicht nicht aus, die datenschutzrechtlichen Bedenken zu entkräften, da jeweils ein von der Rechtsordnung unterschiedlich behandelter Betroffenenkreis in Rede steht. Diese gleich zu behandeln, wäre überdies sachlich nicht gerechtfertigt.

Abgesehen von diesen grundsätzlichen Bedenken sollte geprüft werden, ob eine Datenübermittlung zu wissenschaftlichen Zwecken nicht lediglich durch eine (zentrale) Behörde erfolgen sollte.

Zu § 10:

Im Zusammenhang mit Abs. 1 Z 3 stellt sich die Frage, ob die im letzten Halbsatz genannten strafbaren Handlungen im Entwurf näher spezifiziert werden sollten.

- 18 -

Abs. 3 letzter Satz erscheint im Lichte des Art. 13 Abs. 2 B-VG determinierungsbedürftig.

Das Wort "logisch im Absatz 7 sollte durch eine klarere Formulierung ersetzt werden.

Bemerkungen aus datenschutzrechtlicher Sicht:

In den Erläuterungen sollten statistische Daten angeführt werden, die belegen, warum die objektive Grenze der Vollendung des 80. Lebensjahres sachlich gerechtfertigt erscheint.

§ 10 Abs. 1 Z 3 ist hinsichtlich der weiteren Aufbewahrung aus präventiven Gründen datenschutzrechtlich bedenklich, weil zum einen nicht jede zu befürchtende strafbare Handlung diese präventiven Maßnahmen im Sinne des § 1 Abs. 2 des Datenschutzgesetzes rechtfertigt, und zum anderen keine Kriterien, an denen eine "Befürchtung" zu ermessen ist, normiert sind. Zur datenschutzrechtlichen Bedenklichkeit der Bezugnahme auf Rückfallgefährlichkeit, wie sie in den Erläuterungen, Seite 41 und 42, angeführt ist, wird zur Vermeidung von Wiederholungen auf die hiezu bereits gemachten Ausführungen verwiesen.

§ 10 Abs. 2 sollte sich nicht an den technischen Möglichkeiten der Löschung orientieren (zumal ein "logisches" Löschen zulässig sein soll), da diese mit der Entbehrlichkeit der Aufbewahrung in keinem Zusammenhang steht.

Die gemäß § 10 Abs. 2 erfolgte Löschung nicht derselben Benachrichtigungspflicht wie der in § 10 Abs. 3 vorgesehenen, zu unterziehen, erscheint sachlich nicht gerechtfertigt, jedenfalls weist diese Bestimmung nicht den erforderlichen Determinierungsgrad auf.

- 19 -

§ 10 Abs. 1 Z 3 iZm § 11 Abs. 1 und den Erläuterungen, Seite 42, letzter Absatz, ist im Hinblick auf § 1 Abs. 2 Datenschutzgesetz insoweit datenschutzrechtlich bedenklich, als gerade in den in den zitierten Erläuterungen angeführten Fällen auch auf Antrag gemäß § 11 Abs. 1 des Entwurfes die grundrechtlich gewährleisteten Geheimhaltungsinteressen nach dem Datenschutzgesetz nicht ausreichend gewährleistet sind (arg. "schließlich nicht bestätigt"), wobei sich die Frage stellt, ob mit dem Zeitpunkt "schließlich bestätigt" im allgemeinen die Vollendung des 80. Lebensjahres gemeint ist.

Zu § 11:

Im Zusammenhang mit Abs. 1 wäre zu prüfen, ob es sachlich gerechtfertigt ist, die Löschung von einem Antrag abhängig zu machen.

Die Umschreibung "aus Gründen kriminalpolizeilicher Prävention" in Abs. 2 sollte durch eine klarere Formulierung ersetzt werden.

Bemerkungen aus datenschutzrechtlicher Sicht:

Zu § 11 Abs. 2 gelten die bereits mehrfach zu den Präventionen angeführten gravierenden datenschutzrechtlichen Bedenken sinngemäß.

Im Hinblick auf die Erläuterungen, Seite 43 zweiter Absatz letzter Satz, sollte als Pendant zu den Übermittlungsverpflichtungen zur Erstellung der Evidenzen auch die Übermittlungsverpflichtung von Löschungsvorgängen, die von Amts wegen zu erfolgen haben, normiert werden. Dies würde mit dem in § 13 Abs. 8 gewählten System, daß die übermittelnden Dienststellen Betroffene von der Löschung zu verständigen haben, harmonisieren.

- 20 -

Zu § 12:Bemerkungen aus datenschutzrechtlicher Sicht:

Gemäß § 12 sind in der zentralen Evidenz alle gemäß "§ 2 Abs. 1 und Abs. 3 Z 1" des Entwurfes ermittelten Daten zu verarbeiten. Die Erläuterungen, Seite 43, gehen jedoch davon aus, daß "nur" jene Daten gespeichert werden, die im Rahmen kriminalpolizeilicher Tätigkeit ermittelt worden sind, wobei im gleichen Absatz der Erläuterungen die Berufung auf § 3 Abs. 1 erfolgt. Evidentermaßen werden jedoch "die im Rahmen der kriminalpolizeilichen Tätigkeit" ermittelten Daten den Umfang jener gemäß § 2 Abs. 1 und Abs. 3 Z 1 des Entwurfes überschreiten. Eine grundrechtskonforme (§ 1 Datenschutzgesetz) und systemkonforme Klärung ist hiezu erforderlich.

Zu § 13:

In Abs. 3 sollte es anstelle von "Einschreiter": "Antragsteller" heißen. Im übrigen wäre die Formulierung sprachlich zu überarbeiten. Die Worte "innerhalb ihres örtlichen Wirkungsbereiches" beziehen sich sprachlich auf die Bezirksverwaltungsbehörde (gilt auch für den Abs. 4).

Bemerkungen aus datenschutzrechtlicher Sicht:

Im Hinblick auf das gemäß § 13 Abs. 2 an ausländische Behörden zu richtende Ersuchen sollte in den Erläuterungen auf das Verhältnis zum BMG 1986 eingegangen werden.

Zum Löschen gemäß § 13 Abs. 7 wird auf das oben zu den Erläuterungen, Seite 43, Angeführte verwiesen.

Im Zusammenhang mit § 13 Abs. 10 wäre zumindest in den Erläuterungen darzustellen, wo der Antrag auf Löschung gemäß § 11 einzubringen ist.

- 21 -

Zu § 14:

Die Regelung des letzten Satzes des Abs. 2 ist vom Standpunkt des Gleichheitssatzes abzulehnen.

Nach Auffassung des Bundeskanzleramtes-Verfassungsdienst erscheint Abs. 3 im Zusammenhang mit dem Ermittlungsverfahren im Hinblick auf Art. 94 B-VG nicht unproblematisch. Es sollte besser statuiert werden, daß die bisherigen Ermittlungen auch für die Bescheiderlassung herangezogen werden können. Der letzte Satz dieser Bestimmung erscheint nicht erforderlich.

Zu § 15:

Der im letzten Satz statuierte Verhältnismäßigkeitsgrundsatz für die Verpflichtung der Mitwirkung könnte ausführlicher (vgl. § 6 der Regierungsvorlage für ein Polizeibefugnisgesetz, 1268 BlgNR XI.GP) gestaltet werden.

Zu § 16:

Die Regelung im Abs. 1 Z 1 ist nur zulässig, wenn sie zur Regelung des Gegenstandes erforderlich ist (Art 11. Abs. 2 B-VG). Das Bundeskanzleramt-Verfassungsdienst vermag ein solches Erfordernis nicht zu sehen.

Die Formulierung "vor Amt" wäre zu vermeiden.

Zu § 17:

Es erscheint fraglich, ob diese Bestimmung im Hinblick auf § 4 Abs. 3 Z 1 Datenschutzgesetz tatsächlich erforderlich ist.

Die fehlende Begründung in den Erläuterungen im Sinne des § 1 Abs. 5 des Datenschutzgesetzes wäre jedenfalls anzuführen.

- 22 -

Zu § 18:

In Abs. 1 sollte es heißen: "... tritt mit ... in Kraft."

In Abs. 2 sollte folgende Ergänzung angebracht werden: "Sie dürfen aber erst mit dem Inkrafttreten dieses Bundesgesetzes in Kraft gesetzt werden."

Zu § 19:

In dieser Bestimmung sollte wie folgt formuliert werden: "... mit der Vollziehung der übrigen Bestimmungen dieses Bundesgesetzes der ..."

B. Zu den Erläuterungen:

Soweit nicht unter Punkt A bereits dazu Stellung genommen wurde, ist folgendes anzumerken:

Es sollte immer: "B-VG" heißen, die Datumsangabe: 1929 sollte entfallen.

Der letzte Halbsatz im vorletzten Absatz auf Seite 19 ("es besteht ...") sollte entfallen.

Der Satz "das in Wahrheit gravierendste Problem der erkenntnisdienstlichen Behandlung nach geltender Rechtslage, nämlich jenes des Art. 18 B-VG 1929, konnte mangels subjektiven Rechtes auf Gesetzmäßigkeit der Verwaltung nicht behandelt werden" erscheint durch die im vorangehenden Satz getroffene Feststellung, daß nach der Judikatur des Verfassungsgerichtshofes erkenntnisdienstliche Maßnahmen auch als faktische Amtshandlungen qualifiziert werden, relativiert; daher erscheint der 2. Halbsatz betreffend das subjektive Recht auf Gesetzmäßigkeit entbehrlich, anstelle dessen könnte ausgeführt werden, daß Art. 18 das Legalitätsprinzip beinhaltet.

- 23 -

Auch der vorletzte Satz auf Seite 19 sollte umformuliert werden: Es ist nicht Aufgabe der dort genannten Gerichte, für einheitliche Grundsätze im Zusammenhang mit erkennungsdienstlicher Behandlung "Sorge zu tragen".

Der letzte Halbsatz im letzten Satz des ersten Absatzes auf Seite 20 "... sodaß für letztere innerhalb der österreichischen Rechtsordnung ..." sollte ebenfalls entfallen.

Auf Seite 21 könnte es - im Hinblick auf die Erlassung des Datenschutzgesetzes im Jahr 1978 - in der vorletzten Zeile des ersten Absatzes heißen: "... des Datenschutzes in letzter Zeit verstärkt ...".

Im zweiten Absatz auf Seite 21 sollte es in der zweiten Zeile heißen: "Eine gesetzliche Regelung dieses Bereichs".

Im nächsten Absatz auf Seite 21 erscheint das Wort "Faszination" entbehrlich.

Der letzte Satz auf Seite 21: "In der polizeilichen Praxis nur mehr selten reflektiert" sollte gestrichen werden.

Auf S 22 könnte im ersten Absatz, vorletzte Zeile wie folgt formuliert werden: "Letzteres dient auch der Aufklärung". Im Interesse der Verständlichkeit sollte das Wort "Verbrechensperseveranz" in den Erläuterungen auf S 22 durch eine klarere Umschreibung ersetzt werden. Auch wäre zu überdenken, ob die mit den Worten "wenn auch in anderen Sparten der Kriminalität" umschriebene Behauptung tatsächlich zutrifft. Auch das Wort "auffällig" erscheint in diesem Zusammenhang unklar.

Auf S 23 sollte im ersten Absatz näher begründet werden, worauf die Zuordnung der Identifizierung hilfloser Personen und unbekannter Täter zu Art. 10 Abs. 1 Z 7 gründet. Im Interesse der Klarheit sollte auch das Wort "dementsprechend" in dem ersten auf S 23 beginnenden Satz durch eine klarere Umschreibung ersetzt werden.

- 24 -

Die Ausführungen betreffend die "Materienkompetenz" auf S 23 sollte differenzierter und detaillierter getroffen werden; als Materienkompetenz können im vorliegenden Fall nur dem Bund zustehende Materien in Betracht kommen (vgl. etwa § 2 Z 4 und 7 des Entwurfes).

Zu den Ausführungen auf S 38 3. Absatz ist festzuhalten, daß ein Nichtanführen der Bundesgendarmerie bedeutet, daß diese für eine Aufgabenbesorgung als Hilfsorgan der zuständigen Behörde nicht herangezogen werden darf (vgl. VfSlg. 4692/1964).

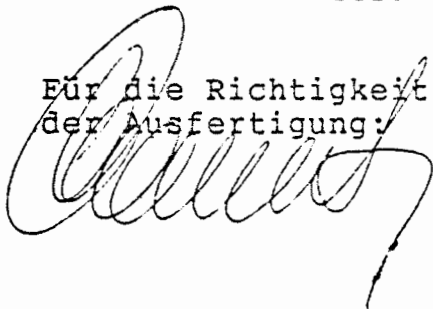
Die Formulierung "instrumentelle Kompetenz" auf Seite 39 3. Absatz wäre zu vermeiden.

Die im letzten Absatz auf S 41 angestellte Erwägung wäre zu überdenken.

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

9. Juni 1989
Für den Bundesminister für
Gesundheit und öffentlicher Dienst:
HOLZINGER

Für die Richtigkeit
der Ausfertigung:

A large, stylized handwritten signature in black ink, appearing to be a cursive script, positioned below the text 'Für die Richtigkeit der Ausfertigung:'.