11/SN-323/ME

REPUBLIK ÖSTERREICH
BUNDESKANZLERAMT

A-1014 Wien, Ballhausplatz 2
Tel. (0222) 531 15/0
Fax (0222) 531 15/2699 od. 2823
DVR: 0000019

GZ 602.967/1-V/A/5/98

An das
Präsidium des Nationalrates

Parlament
1017 Wien

Betrifft GESETZENTWURF
Zl. 118 -GE / 19 98
Datum: - 5. Jan. 1999
Verteilt 7.1.99

Dr Engelhringer

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

Das Bundeskanzleramt-Verfassungsdienst übersendet 25 Ausfertigungen seiner Stellungnahme zum Entwurf eines Bundesgesetzes über die Aufgaben und Befugnisse im Bereich der militärischen Landesverteidigung (Militärbefugnisgesetz - MBG).

30. Dezember 1998
Für den Bundeskanzler:
OKRESEK

Für die Richtigkeit
der Ausfertigung:

REPUBLIK ÖSTERREICH
BUNDESKANZLERAMT

A-1014 Wien, Ballhausplatz 2
Tel. (0222) 531 15/0
Fax (0222) 531 15/2699 od. 2823
DVR: 0000019

GZ 602.967/1-V/A/5/98

An das
Bundesministerium für
Landesverteidigung

Dampfschiffstraße 2
1033 Wien

Sachbearbeiter	Klappe	Ihre GZ/vom
Herr Mag. Leitner	4207	GZ.:10.051/0004-1.7/98 19. November 1998

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

Zu dem mit oz. Schreiben übermittelten Gesetzesentwurf nimmt das Bundeskanzleramt-Verfassungsdienst wie folgt Stellung:

I. Allgemeines:

1. Wenn es auch aus rechtsstaatlicher Sicht grundsätzlich begrüßenswert erscheint, daß in Aussicht genommen wird, weite Tätigkeitsbereiche der militärischen Landesverteidigung, die bislang nicht gesetzlich geregelt waren, zu regeln, ist es dennoch bedauerlich, daß weite Bereiche, die in diesem Entwurf geregelt werden, äußerst unbestimmt umschrieben sind; in diesem Zusammenhang wird auf die gehäufte Verwendung von unbestimmten Gesetzesbegriffen sowie die lediglich demonstrativen statt taxativen Umschreibungen der Aufgabenbereiche bzw. der Befugnisse hingewiesen.

In diesem Zusammenhang ist auch darauf hinzuweisen, daß der Verfassungsgerichtshof in ständiger Rechtsprechung die Auffassung vertritt (vgl. z.B. VfSlg. 10737/1985, 11455/1987), daß, wenn ein Gesetz eine Maßnahme vorsieht, die nicht bloß zufällig und ausnahmsweise, sondern geradezu in der Regel einen sehr eingriffsintensiven Effekt besitzt, die Eingriffstatbestände besonders deutlich umschrieben sein müssen.

Im übrigen wird auf die jeweiligen Ausführungen der Stellungnahme zum Besonderen Teil hingewiesen.

2. Der Entwurf geht davon aus, daß der Kompetenztatbestand „militärische Landesverteidigung" auch den „Selbst- und Eigenschutz" des Bundesheeres dem Aufgabenbereich des Bundesheeres zuweist. Zunächst ist festzustellen, daß im Entwurf selbst nicht klar wird, worin der Unterschied zwischen Selbstschutz und Eigenschutz liegt. Das Bundeskanzleramt-Verfassungsdienst stimmt dem Bundesministerium für Landesverteidigung insofern zu, als Angelegenheiten der militärischen Landesverteidigung auch Aufgaben des militärischen Eigenschutzes umfassen, die allerdings durch den Bereich der Sicherheitspolizei begrenzt werden. Wenngleich der genaue Umfang der verwaltungspolizeilichen Materie im Rahmen der Kompetenztatbestandes der „militärischen Landesverteidigung" nicht genau ermittelt werden kann, ist dennoch davon auszugehen, daß eine Anknüpfung an eine unmittelbare Bedrohung von strafrechtlich geschützten militärischen Rechtsgütern, worunter wohl militärische Einrichtungen der österreichischen Landesverteidigung zu verstehen sind, verfassungsrechtlich zulässig ist. Dabei kann angenommen werden, daß einerseits eine ausschließliche Kompetenz für militärische Organe besteht (zB Personenkontrollen beim Betreten eines militärischen Bereiches; Befugnisse während eines Einsatzes), sowie andererseits ein Bereich, in dem im Hinblick auf die unterschiedlich wahrzunehmenden Gesichtspunkte eine Überschneidung der beiden Kompetenztatbestände „Aufrechterhaltung der Ruhe, Ordnung und Sicherheit einschließlich der ersten allgemeinen Hilfeleistung (Art. 10 Abs. 1 Z 7

B-VG)“ und „militärische Landesverteidigung“ vorliegt. Im Verhältnis zum Kompetenztatbestand „Aufrechterhaltung der öffentlichen Ruhe, Ordnung und Sicherheit einschließlich der ersten allgemeinen Hilfeleistung“ (Art. 10 Abs. 1 Z 7 B-VG) ist festzuhalten, daß der vorliegende Entwurf insofern überschießend erscheint, als einige Befugnisse (siehe dazu im einzelnen unten) nicht bloß unmittelbar auf strafrechtlich relevante Angriffe gegen militärische Rechtsgüter im militärischen Bereich beschränkt sind, sondern darüber hinaus auch dann, wenn eine Gefahr außerhalb dieses Bereiches abgewehrt werden soll (vgl. z.B. die Festnahme zum Zwecke der Strafverfolgung, Schutz von Personen, die nicht notwendigerweise Aufgaben der militärischen Landesverteidigung wahrnehmen, wie z.B. ausländische Militärpersonen auf Staatsbesuch, Übermittlung von Daten ausländischer Militärbehörden auch soweit dies lediglich militärischen Interessen des Empfängerstaates dient). Hier entfernen sich die verfassungsrechtlich zulässigen Befugnisse bereits vom Kompetenztatbestand „militärische Landesverteidigung“ und greifen in die ausschließliche Kompetenz der Sicherheitsbehörden ein.

3. Vor dem Hintergrund der dargestellten Kompetenzrechtslage ist festzuhalten, daß die österreichische Verfassung zwar keine konkurrierenden Gesetzgebungskompenenzen vorsieht, doch wird damit nicht ausgeschlossen, daß ein und dasselbe Sachgebiet nach verschiedenen Gesichtspunkten geregelt werden kann (vgl. z.B. VfSlg. 10292/1984). Diese Verfassungsrechtslage führt - wie oben bereits festgehalten - zu Überschneidungen mit sicherheitspolizeilichen Aufgaben. Diese Überschneidung kann nun in der Form vorliegen, daß eine Alleinzuständigkeit der Sicherheitsbehörden besteht, den militärischen Organen aber bei „Gefahr im Verzug“ (lediglich) eine erste „Sofortreaktion“ ermöglicht wird, wobei ohne unnötigen Aufschub die zuständigen Sicherheitsbehörden zu verständigen sind. Andererseits können sich Überschneidungen dergestalt ergeben, daß - wie im Entwurf in § 14 Abs. 3 vorgesehen - Befugnisse von militärischen Organen subsidiär wahrzunehmen sind.

Der vorliegende Entwurf löst das dargestellte Problem nun in der Weise, daß in § 14 Abs. 3 eine Kompetenz der militärischen Organe bei der Ausübung von Befugnissen nach dem zweiten Hauptstück insofern besteht, „wenn und solange vergleichbare Befugnisse nicht durch Sicherheitsbehörden oder durch Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes ausgeübt werden." Damit liegt die Annahme nahe, daß eine Zuständigkeitsabgrenzung nach rein faktischen Gegebenheiten bzw. Zufälligkeit vorgenommen wird (arg.: „ausgeübt werden"). Problematisch erscheint in diesem Zusammenhang das Abstellen auf „vergleichbare Befugnisse". Nach Auffassung des Bundeskanzleramtes-Verfassungsdienst sollte jedoch der Gesetzestext klar zum Ausdruck bringen, in welchen Bereichen eine ausschließliche Kompetenz der militärischen Organe vorliegt und wo eine bloße subsidiäre Befugnisausübung besteht. Auch wenn in den Erläuterungen gesagt wird, die Regelung sei dem § 19 SPG nachgebildet, scheint doch die zuletzt genannte Regelung eine klare Abgrenzung der Zuständigkeiten vorzusehen (vgl. etwa § 19 Abs. 4 SPG letzter Halbsatz: abgesehen davon, daß § 14 Abs. 3 des Entwurfs die militärische Zuständigkeit mit den Worten „wenn und solange" abgrenzt, stellen die Erläuterungen auch noch auf ein „wirksames Einschreiten" der zuständigen Behörde ab). Es sollte - nicht zuletzt im Hinblick auf das Gebot der Verhältnismäßigkeit des Eingriffs in bestimmte Grundrechte - auch ausdrücklich zwischen den im Einsatz zulässigen Befugnissen und jenen außerhalb solcher Einsätze differenziert werden.

In diesem Zusammenhang ist auch festzuhalten, daß die Zusammenarbeit zwischen militärischen Organen und Sicherheitsbehörden und Organen des öffentlichen Sicherheitsdienstes in § 14 Abs. 3 lediglich sehr vage umschrieben wird („... auf die im Anlaßfall jeweils gebotene Weise zusammenzuarbeiten.") Es fehlt jedoch eine zwingende Benachrichtigungspflicht der Sicherheitsbehörden durch die militärischen Organe, um die Organe des Sicherheitsdienstes überhaupt in die Lage versetzen zu können, die ihnen zustehenden Kompetenzen wahrnehmen zu können.

V/A/5, 40-49, 43

4. Der Entwurf geht erkennbar von dem Konzept aus (vgl. auch S. 101 Pkt. 10 der Erläuternden Bemerkungen), daß grundsätzlich alle militärischen Organe - ein nach dem Entwurf weit gefaßter Begriff, siehe auch die Bemerkungen unter II. zu § 3 - zur Ausübung aller Befugnisse, die dieser Entwurf gewährt, berechtigt sind. Einschränkungen ergeben sich aus dem allgemeinen Grundsatz der Verhältnismäßigkeit nach § 15, sowie aus § 14 Abs. 1 erster Satz. Nach Auffassung des Bundeskanzleramtes-Verfassungsdienst ist es schon im Hinblick auf die zu wahrende Verhältnismäßigkeit erforderlich, eine konkrete Befugniszuweisung an bestimmte militärische Organe vorzunehmen. Eine Verknüpfung mit den übertragenen Aufgaben kann im Hinblick auf die mit einer Weisungs(Befehls-)befolgung verbundenen Aufgabenzuweisungen durchaus dynamisch sein. Dabei geht das Bundeskanzleramt-Verfassungsdienst davon aus, daß die meisten der in Aussicht genommenen Befugnisse von militärischen Organen, die mit Wach- und Sicherungsdiensten betraut sind, wahrzunehmen sein werden.

Weiters fällt auf, daß die Ausübung der Befugnisse nicht örtlich auf den militärischen Bereich eingeschränkt ist. Im Zusammenhang mit den oben ausgesprochenen Kompetenzen stellt sich die Frage, inwieweit den militärischen Organen außerhalb des militärischen Bereichs eine Kompetenz zur Wahrnehmung von polizeilichen Aufgaben zukommen kann, dies gilt etwa für die Kontrollbefugnisse (§ 18 Abs. 1), die vorläufige Festnahme (§ 21 Abs. 1) oder das Durchsuchen von Personen (§ 22 Abs. 1). Im übrigen wird auf die Ausführungen zu den einzelnen Bestimmungen verwiesen.

Zusammenfassend ist daher festzuhalten:

Gerade im Hinblick auf das unter I.1 Gesagte und die dort wiedergegebene Judikatur des Verfassungsgerichtshofes sollte das Recht der Befugnisausübung noch stärker präzisiert und eingegrenzt werden:

- die gehäufte Verwendung unbestimmter Gesetzesbegriffe sollte vermieden werden;
- weitgehender als im vorliegenden Entwurf sollte zwischen einer Befugnisausübung im Einsatz und außerhalb eines Einsatzes unterschieden werden;
- die Abgrenzung zwischen den Aufgaben der Sicherbehörden und jenen der militärischen Organe sollte eingehender geregelt werden;
- vor allem im Hinblick auf den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz sollte differenziert werden, welche Befugnisse von welchen Organen zu welchen Zwecken ausgeübt werden dürfen. Die Ermächtigung zur Befugnisausübung sollte von der Aufgabenzuweisung abhängig sein. Insbesondere sollte bei der Ermächtigung zur Ausübung von Befugnissen stärker zwischen verschiedenen Organkategorien unterschieden werden; so wären insbesondere für zivile militärische Organe oder für Grundwehrdiener stärkere Beschränkungen ins Auge zu fassen.

II. Zu den einzelnen Bestimmungen:

Zu § 1:

Der Satz „Dieses Bundesgesetz regelt im Rahmen der Aufgaben ..." sollte vermieden werden. Es sollte besser lauten, daß dieses Bundesgesetz die Aufgaben der militärischen Landesverteidigung regelt.

Zu § 2:

Die Überschrift „Einsatz" ist insofern irreführend, weil sie zu der Auslegung verleiten könnte, daß einsatzähnliche Übungen jedenfalls eine Form des Einsatzes sind, was der Entwurf und insbesondere § 2 Abs. 1 offenkundig nicht beabsichtigen. Insbesondere im Hinblick darauf, daß in der Folge an einen „Einsatz" wesentliche Rechtsfolgen geknüpft sind (erleichterte Ausübung von Befugnissen, z.B. der lebensgefährdende Waffengebrauch in § 44 Abs. 5) erscheint es geboten, im

Entwurf stärker zwischen „Einsatz" und „einsatzähnlichen Übungen" zu differenzieren.

Es wird daher vorgeschlagen, die Überschrift „Einsatz und einsatzähnliche Übungen" zu verwenden.

Zu § 3:

Abs. 1 legt fest, daß unter militärischen Organen Soldaten und Angehörige der Heeresverwaltung zu verstehen sind. Diese Legaldefinition ist für den Entwurf insofern von wesentlicher Bedeutung, als die Befugnisse, die durch diesen Entwurf gewährt werden sollen, unterschiedslos allen militärischen Organen - wenn auch nur jeweils im Rahmen der ihnen übertragenen Aufgaben - eingeräumt werden. Es sollte daher der Begriff militärische Organe noch stärker eingegrenzt werden, bzw. bei der jeweiligen Befugnis normiert werden, für welche Organe sie konkret in Betracht kommen. Die Definition steht auch insoferne in einem gewissen Spannungsverhältnis zu Art. 79 Abs. 1 B-VG, weil nach diesem Artikel die militärische Landesverteidigung dem Bundesheer obliegt und fraglich ist, ob Angehörige der Heeresverwaltung darunter subsumierbar sind (vgl. auch § 1 Abs. 6 WG).

Abs. 2 unterscheidet zwischen Dienststellen und Einrichtungen, ohne daß diese beiden Begriffen erläutert werden.

Abs. 3 versteht unter einem Angriff gegen militärische Rechtsgüter jede gerichtlich strafbare amtswegig zu verfolgende Vorsatztat, unabhängig von ihrer Gefährlichkeit bzw. von ihrem strafrechtlichen Unwertgehalt. Auch hier sollte, da grundsätzlich sämtliche Befugnisse bei einem Angriff ohne Unterschied von der Gefährlichkeit eines solchen anwendbar sind, entweder in Abs. 3 zwischen gefährlichen und weniger gefährlichen Angriffen unterschieden werden bzw. bei der jeweiligen Befugnis eine stärkere Unterscheidung vorgenommen werden. Diesem Argument könnte zwar das in § 15 verankerte allgemeine Verhältnismäßigkeitsgebot

entgegengehalten werden, das jedoch im Hinblick auf seine sehr allgemein gehaltene Umschreibung seinerseits erst auslegungsbedürftig ist.

In Z 1 sollte es darüber hinaus statt „... während ihrer Dienstausübung ..." besser „im Rahmen ihrer Dienstausübung ..." lauten. Z 2 sollte dahingehend präzisiert werden, welche Personen geschützt und gesichert werden.

Aus systematischen Gründen sollten Angriffe gegen militärische Rechtsgüter in einem eigenen Paragraphen regelt werden.

Zu § 4:

In Abs. 1 Z 5 sollte zumindest demonstrativ aufgezählt werden, welche Bereiche von wesentlicher Bedeutung sein könnten. Es wird daher vorgeschlagen, die in den Erläuterungen vorgenommene Aufzählung in den Gesetzestext selbst zu übernehmen.

Zu § 6:

In Abs. 1 wird die Aufgabe der militärischen Landesverteidigung dahingehend umschrieben, daß die Erreichung der Ziele der umfassenden Landesverteidigung mit militärischen Mitteln sicherzustellen ist. Da Art. 9a Abs. 2 B-VG die Aufgaben der umfassenden Landesverteidigung festlegt und nach Abs. 2 neben den militärischen auch die geistige zivile und die wirtschaftliche Landesverteidigung von der umfassenden Landesverteidigung umfaßt sind, sollte im Gesetzestext zur Klarstellung ausdrücklich auf Art. 9a Abs. 1 B-VG Bezug genommen werden.

In Abs. 2 Z 1 wird aufgeführt, daß die Durchführung einsatzähnlicher Übungen zur allgemeinen Einsatzvorbereitung zählt. In § 7 Abs. 2 wird aber ohnehin aufgezählt, was unter den Begriff allgemeiner Einsatzaufgaben zu subsumieren ist. Es erscheint daher aus systematischen Überlegungen zweckmäßiger, auch die Durchführung einsatzähnlicher Übungen in diese Aufzählung aufzunehmen.

V/A/5, 40-49, 43

Die Abschlußmaßnahmen nach Beendigung eines Einsatzes sollten nicht in Z 3 sondern in einer eigenen Ziffer aufgeführt werden.

Zu § 9:

§ 9 regelt nicht, wer einen Einsatz anzuordnen hat. Diesbezüglich verweisen die Erläuterungen auf Art. 80 Abs. 2 B-VG bzw. die allgemeine Rahmenermächtigung der Bundesregierung aus 1984. Es erscheint jedoch rechtsstaatlich geboten - in Durchführung des Art. 80 Abs. 2 B-VG - eine Regelung, wer - allenfalls nach welchem Verfahren oder im Rahmen welcher Ermächtigung - einen Einsatz zu verfügen hat, in einem Militärbefugnisgesetz zu treffen.

Die Regelung: „Im Falle eines Einsatzes ist der Einsatzraum entsprechend den jeweiligen militärischen Erfordernissen im erforderlichen Umfang festzulegen." sollte insbesondere im Hinblick auf die mit der Qualifikation als „Einsatzraum" verbundenen Rechtsfolgen determiniert werden. Die Regelung, daß die Festlegung oder Änderung oder Aufhebung eines Einsatzraumes dem Bundesminister für Landesverteidigung obliegt, sollte aus systematischen Gründen besser in Abs. 2 geregelt werden.

Die Regelung in Abs. 4 wonach die erforderlichen Abschlußmaßnahmen durchzuführen sind, ist ebenfalls äußerst unbestimmt. Es wird angeregt, wenigstens demonstrativ einige Abschlußmaßnahmen aufzuzählen.

Zu § 11:

Die Wortfolge in Abs. 1 Z 2 „... mit der dem jeweiligen Anlaßfall entsprechenden Verläßlichkeit ..." ist sehr unbestimmt.

Zu §§ 12 und 13:

Die Wortfolge „... insbesondere zur Sicherung der Einsatzbereitschaft des Bundesheeres ..." ist sehr unbestimmt, weil sie die Frage nahelegt, wozu die nachrichtendienstliche Aufklärung noch dient. In Abs. 2 fällt auf, daß die Aufgaben der nachrichtendienstlichen Aufklärung lediglich demonstrativ angeführt sind (gilt auch für § 13 Abs. 2).

Im übrigen sollte die Formulierung „ständig erforderlich", die überschießend erscheint, auch im Hinblick auf das in § 15 festgelegte Verhältnismäßigkeitsgebot durch „kann, soferne dies der ... der Ziele des Abs. 1 dient, durchgeführt werden:".

Zu § 14:

§ 14 lehnt sich offensichtlich an § 28 SPG an. Diesbezüglich fällt auf, daß Abs. 1 erster Satz nicht den letzten Halbsatz von § 28 Abs. 2 SPG mit übernommen hat, wonach zwar der Einsatz aller rechtlich zulässigen Mittel zulässig ist, aber nur soweit als sie nicht in die Rechte eines Menschen eingreifen.

Im Sinne der oben angestellten Überlegungen wäre im einzelnen zu normieren, welchen Organen welche Befugnisse zukommen. Die Ausübung von eingriffsnahen Befugnisse sollte dabei sowohl vom abstrakt als auch konkret übertragenen Aufgabenbereich abhängig gemacht werden.

Überdies wird im Sinne der Ausführungen unter Pkt. I angeregt, eine ausdrückliche Verständigungspflicht der Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes durch die militärischen Organe festzulegen. Darüber hinaus sollte ausdrücklich angeordnet werden, daß die Zuständigkeit der militärischen Organe in diesem Bereich endet, sobald die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes einschreiten, nicht lediglich wenn und solange vergleichbare Befugnisse durch Sicherheitsbehörden nicht ausgeübt werden (vgl. dazu § 19 SPG). Weiters sollte bei der Befugnisseausübung

ausdrücklich zwischen einem Einsatzfall und der Tätigkeit außerhalb eines Einsatzes unterschieden werden.

Zu § 15:

§ 15 regelt den allgemeinen Grundsatz der Verhältnismäßigkeit. Dieser Grundsatz sollte sich noch stärker an § 29 SPG orientieren. Darüber hinaus sollte - wie bereits ausgeführt - die Befugnisausübung noch stärker konkretisiert werden, etwa daß bestimmte Organkategorien unter besonderen Befugnisbeschränkungen stehen, etwa Rekruten oder zivile Angehörige der Heeresverwaltung.

Zu § 16:

Abs. 2 ist äußerst unbestimmt. Es wird zu bedenken gegeben, daß durch Abs. 1 dem Betroffenen bei der Befugnisausübung durch ein militärisches Organ Rechte eingeräumt werden, die durch die unbestimmte Formulierung des Abs. 2 in fast jedem Fall wieder beseitigt werden können.

Zu § 17:

Statt „verlangen" sollte es besser „einholen" heißen, um zu unterstreichen, daß ein Betroffener nicht zu einer Aussage gezwungen werden kann. Im übrigen sollte das Organ verpflichtet werden, bei einem Auskunftsersuchen auf die Freiwilligkeit der Auskunftserteilung hinzuweisen. Bei dieser Bestimmung liegt zudem die Annahme nahe, daß diese Befugnis - wenn sie außerhalb von Einsätzen Anwendung finden soll - wohl in erster Linie der nachrichtendienstlichen Aufklärung und der nachrichtendienstlichen Abwehr dienen soll. Bejahendenfalls sollte dieser Sachverhalt jedenfalls nicht hier, sondern im Kontext der §§ 12 und 13 geregelt werden. Im übrigen erscheint diese Bestimmung im Hinblick auf die verwendeten unbestimmten Gesetzesbegriffe präzisierungsbedürftig.

V/A/5, 40-49, 43

Zu § 18:

Bei Abs. 1 stellt sich die Frage, ob diese Befugnisausübung, die anders als Abs. 2 nicht davon abhängig ist, ob sich die betroffenen Person in einem militärischen Bereich aufhält, noch vom Kompetenztatbestand „militärische Landesverteidigung" gedeckt ist, da der erforderliche „unmittelbare Selbstschutz" des Bundesheeres hier nicht ohne weiteres ersichtlich ist.

Bei den Wortfolgen „... und die Überprüfung der jeweils relevanten Umstände" in Abs. 2 bzw. „... nach Maßgabe der jeweiligen Verhältnisse ..." in Abs. 3 bzw. der Wortfolge „der dem jeweiligen Anlaßfall entsprechenden Verläßlichkeit ..." handelt es sich wiederum um äußerst unbestimmte Gesetzesbegriffe, bei denen auch nicht klar ist, was damit im Einzelfall gemeint ist. Eine entsprechende Klarstellung ist dringend erforderlich.

Zu den §§ 19 und 20:

Abgesehen davon, daß in § 20 die Wegweisung wieder jedem militärischen Organ zusteht, ist die Formulierung, wonach ein Platzverbot oder eine Wegweisung im „unmittelbaren Nahebereich eines Standortes von Heeresgut" zulässig ist, sehr weit gefaßt. Es wird darauf hingewiesen, daß unter Heeresgut aufgrund der Legaldefinition in § 5 Abs. 1 jede bewegliche Sache zu verstehen ist. Eine entsprechende Einschränkung wird daher dringend angeraten.

Bezüglich § 19 Abs. 2 wird auf § 36 Abs. 3 SPG hingewiesen; nach dieser Bestimmung tritt ein Platzverbot jedenfalls nach drei Monaten außer Kraft. Diese Regelung wurde durch den gegenständlichen Entwurf nicht übernommen, ohne dafür in den Erläuterungen eine Begründung anzugeben.

V/A/5, 40-49, 43

Zu § 21:

Die Möglichkeit der Festnahme zur sofortigen Feststellung des Sachverhaltes gemäß Abs. 1 Z 1 sowie zum Zwecke der Strafverfolgung gemäß Abs. 3 Z 2 erscheint bedenklich, weil fraglich ist, ob es sich hiebei noch um Teile der Befugnisausübung des unmittelbaren Selbstschutzes handelt, da es hier wohl nicht mehr um die Abwehr von Angriffen gegen militärische Rechtsgüter geht. Das Bundeskanzleramt-Verfassungsdienst verkennt hiebei nicht, daß der Inhalt des Abs. 3 Z 2 seit 1995 auch geltendes Recht ist (vgl. § 6 Abs. 1 Z 2 SperrGG 1995) bzw. in Anlehnung an § 502 Abs. 1 StPO erfolgt. Es erscheint dennoch fraglich, ob diese systematische und nicht nur zufällige Überschneidung mit den Befugnissen der Sicherheitspolizei von der Verfassung her intendiert ist.

Die sachliche Rechtfertigung für die Regelung, daß Nahrungs- oder Genußmittel nicht in den Haftraum mitgenommen werden können, sollte erläutert werden. Im übrigen wird die Prüfung angeregt, ob hier nicht eine Verordnungsermächtigung des Bundesministers für Landesverteidigung zur näheren Ausgestaltung der Anhaltung vorzusehen wäre.

Zu den §§ 22 bis 24:

Wie auch schon zu § 18 Abs. 1 näher ausgeführt, stellt sich auch bei diesen Bestimmungen die Frage, ob eine von militärischen Bereichen losgelöste Befugnisausübung noch vom Kompetenztatbestand „militärische Landesverteidigung“ erfaßt ist.

Bei § 23 Abs. 2 ist zudem die Frage aufzuwerfen, weshalb hier ausdrücklich „insbesondere“ die Beachtung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes normiert wird. Dies wirft nämlich die weitere Frage auf, was bei den anderen eingriffsnahen Bestimmungen hinsichtlich des Verhältnismäßigkeitsgebotes zu gelten hat.

Zu § 28:

Bei Abs. 1 Z 6 fällt bei einem Vergleich mit § 6 Abs. 1 lit. f des geltenden Militärleistungsgesetzes auf, daß anstelle der Wortfolge „der zur Erfüllung ihrer Aufgaben notwendigen Leistungsgegenstände" nunmehr auf zur „Erfüllung lebenswichtiger Aufgaben unerläßlichen Leistungen" abgestellt wird, wobei der Begriff „lebenswichtig" in Abs. 2 näher erläutert wird. Damit wird diese Ausnahme von der Leistungspflicht im vorgelegten Entwurf aber weiter eingeschränkt. Diese Bestimmung könnte in einem Spannungsverhältnis zu Art. 15 StGG stehen, wonach die gesetzlich anerkannten Kirchen oder Religionsgesellschaften berechtigt sind, ihre inneren Angelegenheiten selbständig zu ordnen und zu verwalten.

Zu § 31:

Anstatt des Wortes „jederzeit" in Abs. 3 sollte eine konkretere Determinierung der Zulässigkeit, wann ein Bereitstellungsbescheid erlassen werden kann, in das Gesetz aufgenommen werden.

Zu § 32:

Abs. 2 erster Satz erscheint verunglückt. Es wird vorgeschlagen, in Abs. 2 zu regeln, was ein Aufhebungsbescheid zu enthalten hat, und dann in einem eigenen Absatz zu regeln, was abweichend davon die Aufhebung eines Bereitstellungsbescheides zu enthalten hat.

Zu § 34:

In § 32 wird die Aufhebung mittels Bescheid angeordnet, in § 34 Abs. jedoch die Aufhebung einer unmittelbaren Inanspruchnahme, also einer Befugnisausübung ohne Bescheid. Die Verweisung auf den Inhalt eines Aufhebungsbescheides bei der Aufhebung eines Aktes unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt erscheint unpassend.

V/A/5, 40-49, 43

Zu § 41:

Auch hier ist die Frage aufzuwerfen, welche Bedeutung der ausdrücklichen Beachtung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes zukommen soll.

Zu § 42:

Die Diensthunde sollten mit dienstlich zugelassenen Waffen unter einer Ziffer aufgezählt werden, weil sie auch beim Waffengebrauch gemeinsam behandelt werden.

Zu § 44:

§ 44 Abs. 1 sollte sich in der Diktion stärker an Art. 2 EMRK orientieren. Insbesondere sollte in Abs. 1 aufgenommen werden, daß ein Waffengebrauch gegen Personen nur zulässig ist, wenn er unbedingt erforderlich ist (vgl. Art. 2 Abs. 2 EMRK; vgl. dazu weiters die Ausführungen des EGMR im Fall Andronicou und Constaninou, ÖJZ 1998, 674f). In Abs. 1 Z 2 ist fraglich, ob das Ziel nicht bereits „Strafverfolgung" ist und damit über den Selbstschutz hinausgeht. Überdies sollte der unbestimmte Begriff „schwerwiegend" genauer definiert werden (vgl. auch Pkt. II.3 der Stellungnahme).

Das Erfordernis einer „mittelbaren und unmittelbaren Gefährdung" in Abs. 3 sollte stärker präzisiert werden. Gerade im Falle eines lebensgefährdenden Waffengebrauches - noch dazu gegen Unbeteiligte ! - sollte der Entwurf um äußerste gesetzliche Präzisierung bemüht sein.

In Abs. 5 sollte die Formulierung „sofern dies zur Erfüllung des Einsatzzweckes unerläßlich ist" präzisiert werden. Beispielsweise sollte angeführt werden, gegen wen ein lebensgefährdender Waffengebrauch zulässig ist.

V/A/5, 40-49, 43

Zum 4. Teil des Entwurfes (datenschutzrechtliche Bestimmungen):

Zu diesen Bestimmung darf zunächst auf die Besprechung am 11. Dezember 1998 im Bundesministerium für Landesverteidigung verwiesen werden. Das Bundeskanzleramt-Verfassungsdienst geht davon aus, daß der Entwurf im Sinne der Ergebnisse dieser Besprechung überarbeitet werden wird.

Die weiteren Ausführungen beschäftigen sich daher nicht mehr mit §§ 45, 50 und 51, sondern nur mehr mit jenen Bestimmungen, die als besondere gesetzliche Ermächtigungen zur Datenverwendung für Zwecke der militärischen Landesverteidigung zu qualifizieren sind.

Zu § 45 Entwurf (Allgemeines zur Datenverwendung)

Diese Bestimmung gilt sowohl für die ADV-mäßige als auch die händische Verwendung von Daten (vgl. § 45 Abs. 4 Entwurf). Sie versteht sich als ausdrückliche gesetzliche Ermächtigung und schränkt diesbezüglich die Anwendung der Generalklauseln des DSG (§ 6 zweiter Tatbestand und § 7 Abs. 2 DSG) ein. Aus der Sicht des geltenden - wie auch des vorgeschlagenen künftigen - DSG besteht jedoch keine Rechtfertigung dafür, die Anwendung des DSG in der Form in Frage zu stellen, wie dies § 45 Abs. 2 vorsieht:

Sowohl die geltende Rechtslage - als auch mit Sicherheit die künftige Rechtslage - sehen die Möglichkeit näherer gesetzlicher Regelungen für die Zulässigkeit der Verwendung von Daten für besondere Zwecke vor, sodaß eine Änderung oder Außerkraftsetzung der Generalklauseln des DSG auch im sachlichen Geltungsbereich des MBG nicht notwendig ist.

Was im übrigen die Einführung einer neuen „Generalklausel" für die Datenverwendung in § 45 Abs. 1 betrifft - mehr kann durch eine derart allgemein gehaltene Regelung nicht erreicht werden - ist sie nicht nur überflüssig, sondern

infolge der textlichen Abweichung vom geltenden DSG auch insofern abzulehnen, als sich daraus Interpretationsprobleme ergeben werden.

Abs. 3 des § 45 scheint im Hinblick auf § 45 Abs. 1 redundant und müßte - wenn überhaupt - dem § 45 vorangestellt werden.

Zu § 46f Entwurf (Zulässigkeit, insbesondere der Ermittlung von Daten)

Es würde die Verständlichkeit des Textes erleichtern, wenn die Tatbestände des § 46 Abs. 1 durch Verweis auf die relevanten Bestimmungen des MBG einer konkretisierenden Einschränkung zugeführt würden, also z.B. § 46 Abs. 1 Z 2: „2. Zur Vorbereitung und Durchführung einer Inanspruchnahme von Leistungen im Sinne des 3. Hauptstücks". Außerdem muß darauf hingewiesen werden, daß die angegebenen Ermittlungszwecke bei gegebener Formulierung eine taxative Aufzählung bilden. Es wäre daher die Frage aufzuwerfen, ob die Datenermittlungen durch militärischen Stellen tatsächlich nur für die genannten Zwecke erfolgen (sollen).

Hinsichtlich des § 46 Abs. 2 ist festzuhalten, daß diese Bestimmung aus mehrfachen Gründen datenschutzrechtlich bedenklich ist:
Das Instrument der Amtshilfe stellt an sich einen wesentlichen Eingriff in das Grundrecht auf Datenschutz dar. Umso wichtiger ist es, die Dimensionen der dadurch ermöglichten Eingriffe nicht außer Kontrolle geraten zu lassen. Diese Gefahr besteht aber, wenn die Zuständigkeiten des Amtshilfe-"Berechtigten" in so allgemeiner Art umschrieben ist, wie dies hier geschieht. Die Kompetenz „nachrichtendienstlicher Aufklärung und Abwehr" läßt schlichtweg jedes Informationsverlangen als denkmöglich erscheinen, umsomehr als gerade in diesem Bereich eine Rückfrage des Amtshilfe-"Pflichtigen" betreffend die sachliche Notwendigkeit einer Auskunft voraussichtlich mit dem Hinweis auf Geheimhaltungsinteressen unbeantwortet bliebe.

infolge der textlichen Abweichung vom geltenden DSG auch insofern abzulehnen, als sich daraus Interpretationsprobleme ergeben werden.

Abs. 3 des § 45 scheint im Hinblick auf § 45 Abs. 1 redundant und müßte - wenn überhaupt - dem § 45 vorangestellt werden.

Zu § 46f Entwurf (Zulässigkeit, insbesondere der Ermittlung von Daten)

Es würde die Verständlichkeit des Textes erleichtern, wenn die Tatbestände des § 46 Abs. 1 durch Verweis auf die relevanten Bestimmungen des MBG einer konkretisierenden Einschränkung zugeführt würden, also z.B. § 46 Abs. 1 Z 2: „2. Zur Vorbereitung und Durchführung einer Inanspruchnahme von Leistungen im Sinne des 3. Hauptstücks". Außerdem muß darauf hingewiesen werden, daß die angegebenen Ermittlungszwecke bei gegebener Formulierung eine taxative Aufzählung bilden. Es wäre daher die Frage aufzuwerfen, ob die Datenermittlungen durch militärischen Stellen tatsächlich nur für die genannten Zwecke erfolgen (sollen).

Hinsichtlich des § 46 Abs. 2 ist festzuhalten, daß diese Bestimmung aus mehrfachen Gründen datenschutzrechtlich bedenklich ist:
Das Instrument der Amtshilfe stellt an sich einen wesentlichen Eingriff in das Grundrecht auf Datenschutz dar. Umso wichtiger ist es, die Dimensionen der dadurch ermöglichten Eingriffe nicht außer Kontrolle geraten zu lassen. Diese Gefahr besteht aber, wenn die Zuständigkeiten des Amtshilfe-"Berechtigten" in so allgemeiner Art umschrieben ist, wie dies hier geschieht. Die Kompetenz „nachrichtendienstlicher Aufklärung und Abwehr" läßt schlichtweg jedes Informationsverlangen als denkmöglich erscheinen, umsomehr als gerade in diesem Bereich eine Rückfrage des Amtshilfe-"Pflichtigen" betreffend die sachliche Notwendigkeit einer Auskunft voraussichtlich mit dem Hinweis auf Geheimhaltungsinteressen unbeantwortet bliebe.

ohne nähere Determinierung zum „geeigneten Mittel" erklärt wird, erscheint dies problematisch (vgl. auch die Bemerkungen zu § 47).

Zu Abs. 4:

Ob die Aktualisierung von Daten geboten ist, hängt vom konkreten Zweck der Datenanwendung ab. Diese Frage ist im DSG allgemein - im Entwurf eines neuen DSG auch ausdrücklich - geregelt. Die Notwendigkeit der vorliegenden Regelung scheint daher eher zweifelhaft.

Zu § 47:

Bei dieser Bestimmung bleibt unklar, ob eine Observation nur zur Abwehr einer konkret geplanten und unmittelbar bevorstehenden „Angriffshandlung" oder auch zur Gefahrenerforschung zulässig sein soll. Dem Wortlaut nach scheint nur ersteres gedeckt zu sein, wobei aber zu bedenken ist, daß das kriminaltechnische Instrument der Observation typischerweise dem zweiteren dient und der Begriff der „Abwehr" interpretierbar ist. Immerhin stellen die Erläuterungen (Seite 179) klar, daß nicht an Lauschangriffe im Sinne der StPO-Bestimmungen über besondere Ermittlungsmaßnahmen gedacht ist. Was die Erläuterungen (Seite 178) damit meinen, daß der Einsatz von Bild- und Tonübertragungsgeräten immer dann erlaubt sei, wenn im Anschluß an die Übertragung keine Aufzeichnung erfolge und die Ermittlung personenbezogener Daten zulässig sei, bleibt unklar. Soweit keine Aufzeichnung erfolgt, liegt keine Datenverarbeitung vor, der Zusammenhang ist demnach nicht einsichtig. Die Ermächtigungen des § 47 Entwurf gehen jedenfalls eindeutig von der Aufzeichnung von Bild- und Tondaten aus.

Im einzelnen wird noch auf folgendes aufmerksam gemacht:

§ 47 Abs. 1 geht davon aus, daß die Ermittlung von Daten durch Einholen von Auskünften auf Seiten des Befragten immer freiwillig sei. Das steht im Widerspruch zur Formulierung des § 46 Abs. 2. Darüber hinaus wäre zu hinterfragen, ob es nicht

noch andere Fälle einer Antwortverpflichtung gibt (allenfalls im Zusammenspiel mit anderen Rechtsvorschriften).

Der zweite Satz des Abs. 1 sollte entfallen.

Zur Frage einer ausreichenden Determinierung der Voraussetzungen für die Zulässigkeit der Bild- und Tonaufzeichnung zwecks Datenermittlung vgl. die Ausführungen zu § 46 Abs. 3.

Weiters fragt es sich im Hinblick auf § 47 Abs. 5 des Entwurfs, in welchen Fällen anzunehmen ist, daß es zu einem Angriff kommen werde und nach welchen Kriterien bei dieser Beurteilung vorgegangen werden soll. Die Formulierung des § 47 Abs. 5 sollte daher nochmals überlegt werden.

In Abs. 6 wird geregelt, daß eine Legende auszustellen ist, wenn Behörden durch Bundesgesetz zur Ausstellung von Urkunden berufen sind. Dies kann auch im Rahmen der Landesverwaltung sein, wenn es sich um Materien nach Art. 11 bzw. 12 B-VG handelt. Im Sicherheitspolizeigesetz (§ 54a) trifft die Verpflichtung nur Bundesbehörden, Landesbehörden in der mittelbaren Bundesverwaltung bzw. Bürgermeister.

§ 47 Abs. 6 ist überdies interpretationsbedürftig, zumal unklar scheint, was es bedeuten soll, daß Urkunden nur im Rahmen eines Auftrages militärischer Dienststellen im Rechtsverkehr verwendet werden dürfen.

Zu den §§ 48 ff:

1. Allgemeine Bemerkungen:

In den §§ 48 ff werden Regelungen über eine „Sicherheitsüberprüfung" getroffen, die inhaltlich fast wortwörtlich jenen Bestimmungen entsprechen, die in der Regierungsvorlage zur Novelle des Sicherheitspolizeigesetzes enthalten sind. Dazu

ist zunächst festzuhalten, daß dies nicht der in den Protokollanmerkungen anläßlich der Verabschiedung der Regierungsverlage zum SPG vereinbarten Vorgangsweise entspricht, wonach in das Militärbefugnisgesetz eine zu den Bestimmungen betreffend die Sicherheitsüberprüfung im SPG komplementäre Regelung aufzunehmen ist. Hier handelt es sich ungeachtet der Anknüpfung an „Angelegenheiten der militärischen Landesverteidigung" um eine analoge und keine ergänzende Regelung, die keinesfalls allein auf die Gesichtspunkte der dem Bundesminister für Landesverteidigung obliegenden Aufgaben abstellt. Aufgrund der wörtlichen Übernahme der Bestimmungen aus dem SPG sind die §§ 48 ff überschießend und führen zu nicht gewünschten Parallelitäten mit den Kompetenzen der Sicherheitsbehörden in diesem Bereich. Das Bundeskanzleramt-Verfassungsdienst hat im übrigen bereits im Zuge des Begutachtungsverfahrens zur SPG-Novelle auf eine Reihe von Problemen im Zusammenhang mit der dort vorgesehenen Sicherheitsüberprüfung hingewiesen.

In Abs. 1 wird hinsichtlich der Zulässigkeit von Sicherheitsüberprüfungen darauf abgestellt, ob Anhaltspunkte dafür bestehen, daß eine Person Angriffe gegen militärische Rechtsgüter begehen werde. Da der Begriff des „Angriffes gegen militärische Rechtsgüter" gemäß § 3 Abs. 3 mit bestimmten gerichtlich strafbaren Handlungen definiert wird, ergibt sich hier eine Kongruenz mit der Regierungsvorlage zum SPG, in der bezüglich der sicherheitspolizeilichen Sicherheitsprüfung auf „gefährlichen Angriffe" angeknüpft wird (zur Definition des gefährlichen Angriffs § 16 SPG). Dies führt in einem bestimmten Bereich zu einer Verdoppelung von Sicherheitsüberprüfungen. Die Regelungen der §§ 48 ff sollten daher zur Gänze überarbeitet werden, wobei zu überlegen wäre, ob nicht der potentiell einer derartigen Prüfung zu unterziehenden Personenkreis auf Angehörige des Bundesministeriums für Landesverteidigung zu reduzieren ist bzw. sich die Behörden des Bundesministeriums für Landesverteidigung zunächst an die Sicherheitsbehörden zu wenden haben und sich lediglich komplementär zu den Ergebnissen der Sicherheitsüberprüfung nach dem SPG auf die Abklärung bestimmter komplementärer Aspekte zu beschränken haben.

V/A/5, 40-49, 43

Es ist auch ausdrücklich festzuhalten, daß der gewählte Anknüpfungspunkt der „Angriffe gegen militärische Rechtsgüter" bei Sicherheitsüberprüfungen in Verbindung mit der konkreten Ausgestaltung in den §§ 48 ff über den Kompetenztatbestand der „militärischen Landesverteidigung" hinausgeht.

Zudem ist zu bemerken, daß die vorgesehene Regelung erhebliche Grundrechtseingriffe mit sich bringt. Im Hinblick darauf, daß die einzelnen Tatbestände mit unbestimmten Gesetzesbegriffen umschrieben werden (vgl. etwa § 48 Abs. 2 und § 48a Abs. 2 Z 1) und die Beurteilung der Verhältnismäßigkeit auf der Ebene der Vollziehung vorzunehmen ist - ohne daß das Gesetz dafür nähere Anhaltspunkte bietet - erscheint die Regelung aus der Sicht des Gebotes der besonderen Determinierung eingriffsnaher Gesetze problematisch (vgl. etwa VfSlg. 10.737/1985, 11.044/1986, 11.455/1987, 13.336/1993).

Des weiteren stellt sich die Frage, ob das Ergebnis der Abklärung der Vertrauenswürdigkeit als formeller Verwaltungsakt anzusehen ist. Weder aus dem Gesetzestext noch aus den Erläuterungen geht hervor, nach welchem Verfahren die Feststellung der „Vertrauenswürdigkeit" erfolgen soll. Dazu ist festzuhalten, daß gemäß Art. II Abs. 4 EGVG auf das behördliche Verfahren der Bundesministerien das AVG anzuwenden ist. Da argumentiert werden könnte, daß es sich beim vorliegenden Feststellungsverfahren um ein hoheitliches Verfahren im Sinne des AVG handelt, müßte dessen Anwendung bzw. die Anwendung verschiedener Bestimmungen des AVG ausdrücklich ausgeschlossen werden, will man dieses Verfahren vermeiden. Damit im Zusammenhang stehen auch Fragen wie die nach der Durchführung des Verfahrens, nach den Parteirechten des Betroffenen und schließlich nach Säumnisschutz und Rechtsschutz gegen den Bescheid.

In den Erläuterungen wird ausgeführt, daß die §§ 48 ff einer Reihe von Verpflichtungen aus dem „Kontext der Europäischen Integration" Rechnung tragen sollen. Dazu ist festzuhalten, daß mit den vorgeschlagenen Regelungen lediglich ein Teilaspekt abgedeckt werden kann. Das WEU-Sicherheitsabkommen ist noch nicht ratifiziert und kann damit auch noch keine inhaltlichen völkerrechtlichen

Verpflichtungen entfalten (insofern kann hier auch noch nicht von Verpflichtungen gesprochen werden). Die Umsetzung wird über eine sicherheitspolizeiliche Überprüfung hinausgehende Geheimschutzmaßnahmen erfordern (z.B. Verpflichtung, die international festgesetzten Klassifikations- und Schutzstufen aufrechtzuerhalten; physischer Geheimschutz; Verpflichtung, Zugang zu klassifizierten Dokumenten nur überprüften Personen zu gewähren). Die Erläuterungen sollten daher nicht den Eindruck erwecken, als wäre mit den ins Auge gefaßten Regelungen der Umsetzungsbedarf dieses Abkommens bereits erfüllt.

Schließlich fällt auf, daß sich die Erläuterungen nahezu ausschließlich in Bezugnahmen auf die verschiedenen internationalen Instrumente erschöpfen, eine inhaltliche Erläuterung dieser sensiblen, grundrechtsrelevanten Bestimmungen jedoch fast vollständig fehlt.

2. Zu den einzelnen Bestimmungen:

Zu § 48:

In Abs. 1 wird normiert, daß unter der „Sicherheitsüberprüfung" die Feststellung der „Vertrauenswürdigkeit" zu verstehen ist. Da dieser Begriff allerdings einen sehr unbestimmten Inhalt hat, wäre zu überlegen, hier besser von „Verläßlichkeit" zu sprechen; dieser Begriff wird etwa in § 8 WaffG bereits verwendet.

Gemäß Abs. 2 soll auf „Geheimschutzstandards ausländischer Behörden oder Organisationen" Bedacht genommen werden. Zunächst ist davon auszugehen, daß nicht sämtliche dieser Geheimschutzstandards innerstaatlich anzuwendende Normen darstellen; damit fließen aber in die Überprüfung Normen fremder Rechtssetzungsorgane ein, die in Österreich weder Geltung haben noch kundgemacht sind. Eine derartige Regelung verstößt daher gegen Art. 18 B-VG sowie gegen Art. 8 Abs. 2 MRK, wonach ein Eingriff gesetzlich vorgesehen werden muß.

Zu Abs. 3 ist zu bemerken, daß die Einführung von Klassifikationsstufen, die vom SPG abweichen, rechtspolitisch absolut abzulehnen ist und im Hinblick auf die daran anknüpfenden Rechtsfolgen, die damit auch zu Unterschieden zum SPG führen, nicht akzeptiert werden kann.

Die Ermächtigung, Daten „sonst zu ermitteln", ist im Hinblick auf Art. 18 B-VG bedenklich.

Zu § 48a:

Die völlige Übernahme des Regelungsregimes der Sicherheitsüberprüfungen nach der Regierungsvorlage zum SPG führt dazu, daß die Bestimmung des § 48a Abs. 1 Z 2 ungeachtet des Einleitungssatzes keine Angelegenheiten der militärischen Landesverteidigung betrifft. Dies gilt im besonderen auch für Abs. 2 Z 2 sowie Abs. 2 Z 4: Hier liegen keinerlei Anhaltspunkte für Angriffe gegen militärische Rechtsgüter vor.

Wenngleich nicht übersehen wird, daß der Begriff „Funktion" bereits in § 55 Abs. 2 des derzeit geltenden SPG enthalten ist, darf dennoch darauf hingewiesen werden, daß die Verwendung dieses Begriffs insofern Interpretationsschwierigkeiten hervorrufen könnte, als unter Wahrnehmung einer „Funktion" nach den dienstrechtlichen Vorschriften lediglich eine „Leitungsfunktion", d.h. ab Referatsleiter, verstanden werden könnte. Es wird daher vorgeschlagen, besser auf den mit der Verwendung bzw. angestrebten Verwendung verbundenen Zugang des Betroffenen zu vertraulicher Information abzustellen. Gleichzeitig ist darauf hinzuweisen, daß der von Z 1 erfaßte Personenkreis sehr klein ist. Personen, die nicht unter Z 1 zu subsumieren sind, aber gleichwohl Zugang zu vertraulicher Information haben, können demnach keiner Sicherheitsüberprüfung unterzogen werden. Hiebei ist etwa an Sekretäre, Chauffeure bzw. Portiere zu denken. Demgegenüber knüpft Z 4 sehr wohl an Menschen an, die Zugang zu streng geheimer Information haben. Damit könnte der Partner eines Sekretärs, der Zugang zu derartiger Information hat, einer Sicherheitsüberprüfung unterzogen werden, der Sekretär selbst aber nicht. Im

Hinblick auf dieses nicht sachgerechte Ergebnis sollte Abs. 2 nochmals überdacht werden. Dabei könnte beispielsweise daran gedacht werden, wie beim Tatbestand der Z 2 auch in Z 1 den ausdrücklichen Hinweis auf das Kriterium des „Zugangs zu vertraulicher Information" aufzunehmen.

Es fällt auf, daß eine Sicherheitsüberprüfung nach Abs. 3 lediglich an das Vorliegen eines „Ersuchens" ohne weitere Bedingungen, insbesondere nicht jene nach Abs. 1 Z 1 und 2, geknüpft wird. Auch bei dieser „internationalen" Sicherheitsüberprüfung ist jedoch ein Eingriff in das durch Art. 8 MRK verfassungsgesetzlich gewährleistete Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens nur unter den Voraussetzungen dessen Abs. 2 zulässig. Das „Ersuchen" hat daher entsprechend begründet zu sein und ist in jedem Einzelfall auf das Vorliegen der genannten Voraussetzungen hin zu überprüfen.

Das in Abs. 3 Gemeinte wäre besser wie folgt auszudrücken: „Die Sicherheitsüberprüfung darf unter den Voraussetzungen der Abs. 1 bis 3 nach drei Jahren wiederholt werden."; ansonsten würde sich die Frage nach dem Umkehrschluß zu „solange" stellen.

Unklar bleibt auch, von wem (und in welcher Form: durch Bescheid, Weisung etc.,) eine Information klassifiziert wird, obwohl sich daran Rechtsfolgen knüpfen wie z.B. die Möglichkeit für ein Unternehmen, bestimmte Mitarbeiter einer Sicherheitsüberprüfung zu unterwerfen.

Zu § 48b:

Art und Umfang der Sicherheitserklärung sind wesentlich für den damit verbundenen massiven Eingriff in das Grundrecht gemäß § 1 Abs. 1 DSG. Es wäre daher zu fordern, daß der Inhalt der Sicherheitserklärung zumindest in den Grundzügen im Gesetz festgelegt wird. Die Begriffe „Vorleben" und „Lebensumstände" lassen jedenfalls vermuten, daß die Ermittlung sehr privater, wenn nicht sogar sensibler

Daten beabsichtigt ist. Die im Entwurf vorgesehene Verordnungsermächtigung ist diesbezüglich unzureichend determiniert.

An dieser Stelle muß auch betont werden, daß die „Zustimmung" des Betroffenen wohl keine gültige Zustimmung im datenschutzrechtlichen Sinne ist, da der Verlust bzw die mögliche Verschlechterung der beruflichen Stellung den Betroffenen einem erheblichen sozialen Druck aussetzen wird, seine Daten preiszugeben.

In Abs. 1 sollte nicht darauf abgestellt werden, daß die Sicherheitserklärung die Überprüfung der „Mitbewohner" „vorsieht", sondern es ist auch deren Zustimmung als erforderlich anzuordnen.

Ebenso sollte sowohl für den „Betroffenen" als auch für die „Mitbewohner" das Erfordernis einer ausdrücklichen schriftlichen Zustimmung sowie die Möglichkeit des Widerrufs vorgesehen werden.

Geht man von der Annahme aus, daß auf das Verfahren gemäß den §§ 48 ff das AVG anzuwenden ist, wäre für jene Fälle, in denen die Zustimmung des „Betroffenen" für die Durchführung einer Sicherheitsüberprüfung nicht erforderlich ist, Vorsorge zu treffen, wann und in welcher Form die Partei von der Einleitung des Verwaltungsverfahrens in Kenntnis gesetzt wird, um ihre Parteirechte (§ 8 AVG) wirksam wahrnehmen zu können.

Aus datenschutzrechtlicher Sicht ist weiters zu bemängeln, daß Abs. 3 des Entwurfs hinsichtlich der Verpflichtung anderer Behörden zur Datenübermittlung terminologisch unpräzis von der Verpflichtung zur Auskunfterteilung spricht.

Weiters trifft der Entwurf keinerlei Anordnungen, wie mit den Daten aus der Sicherheitserklärung zu verfahren ist. Angesichts der besonderen Sensibilität der Materie, wären besondere Sicherungsmaßnahmen sowie eine über § 51 Abs. 1 Entwurf (siehe unten) hinausgehende Löschungs- bzw Vernichtungspflicht - etwa:

nach drei Jahren oder sofort nach dem Verlust des Zugangs zu klassifizierter Information - angebracht.

Zu § 49 Entwurf (Übermittlung)

Die Datenübermittlung „im militärischen Interesse des Empfängerstaates" stößt auf Bedenken hinsichtlich ihrer Vereinbarkeit mit dem Grundrecht gemäß § 1 Abs.1 DSG, da es zumindest fraglich ist, ob der Eingriffsvorbehalt des § 8 Abs. 2 MRK (Notwendigkeit für die „nationale Sicherheit") in diesem Fall greift. An diesen Bedenken vermag selbst die Anordnung einer Interessenabwägung durch den Bundesminister für Landesverteidigung (§ 49 Abs. 3 Entwurf) nichts zu ändern. Denkbar wäre allenfalls, solche Übermittlungen davon abhängig zu machen, ob das Interesse des Empfängerstaates gleichzeitig ein wesentliches Sicherheitsinteresse Österreichs betrifft.

Weiters wäre zu fordern, daß Daten, die das Ermittlungsergebnis einer Sicherheitsüberprüfung, insbesondere den Inhalt einer Sicherheitserklärung, darstellen, von jeder Übermittlung an andere Stellen als diejenige, für die die Sicherheitsüberprüfung durchgeführt wurde, ausgeschlossen werden.

Zu § 61:

§ 61 ist § 88 SPG nachgebildet und soll einen entsprechenden Rechtsschutz Betroffener gewährleisten. Dabei wurde aber offenbar übersehen, ein dem § 87 SPG entsprechendes Recht auf Gesetzmäßigkeit der getroffenen Maßnahmen zu normieren. Ohne die gesetzliche Verankerung dieses subjektiven Rechts laufen aber verfahrensrechtliche Bestimmungen über Beschwerden ins Leere. Um den verfassungsrechtlich gebotenen Rechtsschutz auch in jenen Bereichen vorzusehen, in denen nicht schon aufgrund von verfassungsrechtlichen Bestimmungen ein subjektiv gewährleistetes Recht besteht (siehe das BVG über den Schutz der persönlichen Freiheit), ist eine dem § 87 SPG entsprechende Norm unerläßlich.

Die Regelung in Abs. 6 erscheint im Hinblick auf Art. 5 bzw. 77 Abs. 1 B-VG bedenklich. Es sollte überdacht werden, ob die Ausübung von Befugnissen nicht nachgeordneten Behörden zugeordnet werden sollte, in deren örtlichem Wirkungsbereich diese Akte gesetzt werden. Im übrigen ist auf die Stellungnahme des Bundeskanzleramtes-Verfassungsdienst zur Novelle des SperrGG vom 6. Juli 1994, GZ 601.341/3-V/5a/94 zu verweisen, in der mit der Regelung des § 6 Abs. 3 dieselbe Problematik besteht.

Zu § 64:

In Z 2 wird eine Bestrafung für das Zuwiderhandeln gegen Informationspflichten nach § 30 Abs. 2 angeordnet. § 30 Abs. 2 normiert jedoch lediglich Befugnisse der Organe der Anforderungsbehörde.

III. Zu den Erläuterungen:

Zu Seite 92 erster Absatz:

Die Auffassung, wonach den Verwaltungsorganen allgemeine Rechte, wie sie den Staatsbürgern überhaupt zustehen, ebenfalls zukommen, selbst wenn dies nicht ausdrücklich gesetzlich geregelt ist, steht in einem Spannungsverhältnis zum verfassungsrechtlichen Legalitätsprinzip. Grundsätzlich darf gemäß Art. 18 B-VG die gesamte staatliche Verwaltung lediglich aufgrund der Gesetze ausgeübt werden. Zulässig ist lediglich die Ausübung von Befugnissen durch den Organwalter als Privatperson. Eine solche „Befugnisausübung" ist aber nicht der Verwaltung zuzurechnen, sondern übt der jeweilige Organwalter in eigener Verantwortung aus.

Zu Seite 98 erster Satz:

Daß es sich bei der Aufzählung der Aufgaben nach den §§ 10 bis 13 lediglich um eine demonstrative Aufzählung einzelner spezieller Teilaufgaben handelt, ist dem Gesetz nicht zu entnehmen. Es wäre auch eine taxative Aufzählung der Aufgaben

vorzuziehen, allein um im Einzelfall die Rechtmäßigkeit einer Befugnisausübung besser beurteilen zu können.

Zu Seite 136 erster Absatz:

Das angeführte Beispiel einer Identitätsfeststellung bei Straßenblockaden oder Sitzstreiks ist aus mehreren Gründen äußerst problematisch:

Zum einen erscheint es fraglich, ob eine Befugnisausübung von militärischen Organen bei einer von der zuständigen Versammlungsbehörde nicht untersagten Versammlung überhaupt unter den Begriff „militärischer Selbstschutz" subsumierbar ist.

Andererseits ist nicht erkennbar, wie diese Maßnahme dem allgemeinen Verhältnismäßigkeitsgrundsatz genügt, weil durch eine Identitätsfeststellung die Behinderung wohl nicht beseitigt werden wird.

Zu Seite 137 vorletzter Absatz:

Im vorletzten Absatz ist von „Europäischen Menschenrechtsbehörden" die Rede. Es wird darauf hingewiesen, daß seit 1. November 1998 aufgrund der Änderung der EMRK durch das 11. ZPEMRK (BGBl. III Nr. 30/1998) lediglich der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte als Dauereinrichtung existiert und die Europäische Kommission für Menschenrechte nur noch für einen Übergangszeitraum von einem Jahr tätig ist (Art. 5 11. ZPEMRK).

Zu Seite 174 erster Absatz:

In den Erläuterungen wird auf Art. 15 EMRK Bezug genommen, der eine befristete Suspension von bestimmten in der Konvention normierten Menschenrechten ermöglicht. Da in der österreichischen (Verfassungs-)Rechtslage eine derartige Suspendierung von Grundrechten nicht vorgesehen ist, kann nach offenbar

herrschender Auffassung im Hinblick auf das in Art. 53 EMRK normierte Günstigkeitsprinzip Art. 15 EMRK in Österreich nicht zur Anwendung kommen (siehe Walter-Mayer, Grundriß des österreichischen Bundesverfassungsrechtes[8], RZ 1338; Ermacora, Grundriß der Menschenrechte in Österreich, 1988, Rz 1092; Rosenzweig, 2. ÖJT, Bd II/2, 1964, 39; Karl, Menschenrechte im Staatsnotstand, in Hagen/Mader [Hrsg], Gewalt und Recht, 1997, 98).

Zu Seite 201:

Im Zusammenhang mit der Amtsbeschwerde des Bundesministers für Landesverteidigung wird ausgeführt, daß jedenfalls auch eine Beschwerde nach Art. 144 B-VG in Betracht kommt und eine ausdrückliche diesbezügliche Regelung nicht erforderlich ist. Dazu ist allerdings festzuhalten, daß dem Bundesminister für Landesverteidigung hier kein Recht zur Geltendmachung von subjektiv gewährleisteten Rechten zukommt, sodaß eine Beschwerde nach Art. 144 B-VG nicht erhoben werden kann.

25 Ausfertigungen dieser Stellungnahme werden unter einem dem Präsidium des Nationalrates übermittelt.

30. Dezember 1998
Für den Bundeskanzler:
OKRESEK

Für die Richtigkeit
der Ausfertigung:

V/A/5, 40-49, 43