

Zur Parlamentarischen Anfrage 13961/J

Stellungnahme des Rechtsschutzbeauftragten beim BMI (RSB)

I.

Vorweg ist festzustellen, dass der RSB zum Hauptanliegen der gegenständlichen Anfrage kaum etwas beitragen kann. Die Aufzeichnungen des RSB enthalten nämlich **keine Aufschlüsselung der erfragten Ermittlungsmaßnahmen**, sondern **nur** eine der zu den einzelnen Maßnahmen erstatteten **Meldungen**. Deren Zahl stimmt aber mit der Anzahl der von ihnen erfassten Ermittlungsmaßnahmen nicht überein. Einerseits kommt es vor, dass in einer einzigen Meldung über mehrere Ermittlungsakte berichtet wird, wie das etwa bei hintereinander erfolgten Peilungen eines Mobiltelefons einer gesuchten Person der Fall sein kann, die einen Suizid angekündigt hatte. Und andererseits sind in der Meldungszahl neben Erstmeldungen auch Nachtragsmeldungen erfasst, wobei diese zu einem erheblichen Teil bloß über die Beendigung bzw. den Erfolg, nicht aber über die weitere Durchführung meldepflichtiger Ermittlungshandlungen berichten.

Die Zahlen und wesentliche Inhalte der an den RSB erstatteten **Meldungen** sind den dem BMI übermittelten Jahresberichten des RSB zu entnehmen, die für 2008 Dr. Theodor Thanner und für die Jahre 2009 bis 2016 em. o. Univ.-Prof. Dr. Dr. h.c. Manfred Burgstaller erstattet hat. Die wichtigsten Daten aus diesen Jahresberichten finden sich, soweit dies Amtsgeheimnis und Datenschutz zulassen, überdies in folgenden vom RSB gemeinsam mit seinen wissenschaftlichen Mitarbeitern verfassten Publikationen:

- *Burgstaller*, Sicherheitspolizeiliche Ermittlungshandlungen unter Kontrolle des Rechtsschutzbeauftragten beim BMI – Informationen zur Praxis von 2010 und 2009, ÖJZ 2011, 643.
- *Burgstaller/Pühringer*, Vom Rechtsschutzbeauftragten kontrollierte sicherheitspolizeiliche Ermittlungen im Jahre 2011, JSt 2012, 49.
- *Burgstaller/Pühringer*, Aktuelles vom Rechtsschutzbeauftragten, SIAK-Journal 3/2013, 14.
- *Burgstaller/Pirnat*, Zentrale Daten des Rechtsschutzbeauftragten für 2013, SIAK-Journal 3/2014, 17.
- *Burgstaller/Kubarth*, Aktuelles vom Rechtsschutzbeauftragten, SIAK-Journal 3/2015, 4.
- *Burgstaller/Kubarth*, Zentrale Daten des RSB für 2015, SIAK-Journal 3/2016, 4.
- *Burgstaller/Goliasch/Kubarth*, Zentrale Daten des RSB für 2016, SIAK-Journal, im Druck.

Antworten auf die Fragen, **wie oft** die einzelnen **Ermittlungsmaßnahmen** in den jeweiligen Jahren „**angeordnet**“ bzw. „**durchgeführt**“ wurden, kann der **RSB** gemäß der eingangs getroffenen Klarstellung **nicht** geben.

II.

Zu den **konkret den RSB betreffenden Punkten** der Anfrage kann aus den dem RSB zur Verfügung stehenden Unterlagen für die Jahre **2009 bis 2016** mitgeteilt werden:

1. Zu Punkt c. der Frage 1:

Bei der Ermittlung von Standortdaten gemäß § 53 Abs. 3b SPG handelt es sich um die dem RSB in den Jahren 2009-2016 durchwegs am häufigsten gemeldete Ermittlungsmaßnahme. Im Zuge seiner nachprüfenden Kontrolle kam der RSB zum Ergebnis, dass die Gesetzeskonformität und Verhältnismäßigkeit dieser Maßnahme in aller Regel problemlos zu bejahen war. Schwierigkeiten, die sich auch durch ergänzende Nachfragen des RSB nicht beheben ließen, gab es jährlich in nur äußerst geringer Zahl, für die dem RSB die Annahme der gesetzlich geforderten gegenwärtigen Gefahr für den Betroffenen in concreto fragwürdig schien. Sofern die jeweils zuständige Sicherheitsbehörde den Betroffenen in diesen Fällen nicht bereits von sich aus informiert hatte, empfahl der RSB, den Betroffenen über Tatsache und Grund für die erfolgte Standortermittlung nachweislich in Kenntnis zu setzen und dem RSB über die Durchführung dieser Information zu berichten. Diesen Empfehlungen des RSB wurde in allen Fällen prompt Folge geleistet. Einen Anlass für eine Beschwerde des RSB an die Datenschutzbehörde gab es, dem Gesagten entsprechend, daher in keinem Fall. In einem der diskutierten Fälle sah sich die zuständige LPD allerdings angesichts der besonderen Umstände des Vorfalls verpflichtet, gegen den die nicht rechtskonforme Anfrage stellenden Polizisten wegen des Verdachts eines Amtsmissbrauchs gemäß § 302 StGB Anzeige bei der Staatsanwaltschaft zu erstatten.

2. Zu den Punkten a. der Fragen 2 bis 7:

Wegen der jährlich äußerst geringen Meldungszahlen zu Fällen betreffend Ermittlungen von Telekommunikationsdaten gemäß § 53 Abs. 3a Z 2 und Z 3 SPG behandelt der RSB diese beiden Ermittlungsmaßnahmen prinzipiell gemeinsam. Im Zuge seiner nachprüfenden Kontrolle in den Jahren 2009-2016 kam er zum Ergebnis, dass Gesetzeskonformität und Verhältnismäßigkeit der in Rede stehenden Ermittlungsmaßnahmen stets vorlagen, weshalb hier keine Beanstandungen von Seiten des RSB zu verzeichnen sind.

3. Zu Punkt a. der Frage 8:

Auch in den dem RSB jährlich in nur sehr geringer Zahl gemeldeten Fällen betreffend die Ermittlung von Telekommunikationsdaten gemäß § 53 Abs. 3a Z 4 SPG lagen Gesetzeskonformität und Verhältnismäßigkeit stets vor, weshalb in den Berichtsjahren keine Beanstandungen von Seiten des RSB zu verzeichnen sind.

4. Zu Punkt a. der Frage 9:

Zur Verwendung fremder Bilddaten gemäß § 53 Abs. 5 SPG ist Folgendes zu berichten: Bis zum Jahr 2012 wies die Verwendung fremder Bilddaten – mit deutlichem Abstand zu allen übrigen Konstellationen – die zweitgrößte Häufigkeit der Meldungen an den RSB auf. Weit über 90 % dieser Meldungen bezogen sich dabei auf die Ausforschung von Tatverdächtigen, deren Bild sich auf Videoaufnahmen einer Deliktsbegehung findet. Ob derartige Fahndungsfälle, die vom Fahndungsbegriff des § 24 SPG gerade nicht erfasst sind, als „Fahndung“ iSd § 53 Abs. 5 SPG zu verstehen und deshalb dem RSB zu melden sind oder nicht, war stets umstritten und wurde regional stark unterschiedlich beantwortet. Beide Ansichten waren nach Auffassung des RSB mit dem Gesetz zu vereinbaren. Bemühungen des RSB durch Diskussionen mit den LPD zu einer einheitlichen Gesetzesanwendung zu gelangen, schlugen fehl. Mit der am 1. April 2012 in Kraft getretenen SPG-Novelle 2011, BGBl I 13/2012 reagierte schließlich der Gesetzgeber auf dieses vom RSB in seinen Berichten mehrfach aufgezeigte Problem, indem § 53 Abs. 5 SPG klarstellend wie folgt verändert wurde: Dem Ausdruck „Fahndung“ in § 53 Abs. 5 SPG wurde das Klammerzitat „(§ 24)“ beigefügt. Mit dieser Beifügung wurde die Bedeutung des § 53 Abs. 5 SPG für die Praxis entscheidend reduziert. Die Verwendung fremder Bilddaten allein zur Ausforschung von Tatverdächtigen fällt damit nicht mehr unter die dem RSB meldepflichtigen Vorgänge gemäß § 53 Abs. 5 SPG und hat nunmehr ausschließlich nach den Regeln der StPO zu erfolgen.

Die geschilderte Modifikation hatte konsequenterweise eine drastische Abnahme der Anzahl der Meldungen zu § 53 Abs. 5 SPG zur Folge; sie bewegt sich seit 2013 jährlich nur noch im einstelligen Bereich.

Im Übrigen gab es zu der in Rede stehenden Ermittlungsmaßnahme im Zuge der nachprüfenden Kontrolle des RSB in den Berichtsjahren keine Beanstandungen.

5. Zu Punkt a. der Fragen 10 und 11:

Die nachprüfende Kontrolle von Observationen gemäß § 54 Abs. 2 SPG obliegt dem RSB seit 1. Jänner 2010 (BGBl I 131/2009). Gesetzeskonformität und Verhältnismäßigkeit waren seit diesem Zeitpunkt bis 2016 in aller Regel problemlos zu bejahen. Gelegentlich hat der RSB bei der jeweils zuständigen Sicherheitsbehörde die Löschung ermittelter personenbezogener Daten urgiert, wenn die Durchführung einer solchen aus dem Inhalt der Meldung nicht hervorging, eine solche aber gemäß § 63 SPG geboten schien.

Vor 1. April 2012 fanden nur ganz vereinzelt technisch unterstützte Observationen statt. Grund dafür war, dass die rechtliche Zulässigkeit des Einsatzes eines Peilgeräts bei Observationen bis dahin nicht eindeutig geklärt war. Seit der gesetzlichen Klarstellung durch die SPG-Novelle 2011, BGBl I 13/2012, wird diese Maßnahme zunehmend, aber stets gesetzeskonform, herangezogen. Von ihrer verhältnismäßigen Durchführung konnte sich der RSB in den Berichtsjahren, mitunter nach klärenden Gesprächen mit den jeweils zuständigen Sicherheitsbehörden, durchgehend überzeugen.

6. Zu Punkt a. der Frage 12:

Im Zuge seiner nachprüfenden Kontrolle in den Jahren 2009-2016 kam der RSB zum Ergebnis, dass Gesetzeskonformität und Verhältnismäßigkeit verdeckter Ermittlungen gemäß § 54 Abs. 3 SPG in aller Regel problemlos zu bejahen waren. Ein besonderes Tätigwerden erforderte im Berichtszeitraum nur eine – einen Fall illegaler Prostitution betreffende – Meldung. Hier erweckte der mitgeteilte Sachverhalt zunächst Zweifel, ob der für den Einsatz eines verdeckten Ermittlers gemäß § 54 Abs. 3 SPG unverzichtbare Verdacht einer gerichtlich strafbaren Handlung (insb. §§ 104a, 215, 216, 217 StGB) vorlag oder bloß gegen ein offenkundiges Verwaltungsdelikt vorgegangen wurde. Auf Grund entscheidender Ergänzungen des in der Meldung geschilderten Sachverhalts durch die zuständigen Beamten im Zuge eines kurzfristig angesetzten Kontrollbesuchs bei der betroffenen LPD ließen sich die angeführten Zweifel aber ausräumen. Wegen der Sensibilität der Materie nahm der RSB die gegenständliche Meldung aber zum Anlass, die LPD zu ersuchen, zur aufgetretenen Problematik generell aufklärend zu wirken, was durch Schulungsmaßnahmen und eine klare Dienstanweisung auch geschah.

Von der seit 1. Juli 2016 bestehenden Möglichkeit, verdeckte Ermittlungen durch Vertrauenspersonen durchführen zu lassen (§ 54 Abs. 3a SPG), wurde ausweislich der erstatteten Meldungen im hier allein interessierenden SPG-Bereich nicht Gebrauch gemacht. Zwar hat man von Vertrauenspersonen mehrfach Informationen bezogen; für die Annahme einer verdeckten Ermittlung konstitutive Ermittlungsaufträge wurden diesen Personen aber nicht erteilt.

7. Zu Punkt a. der Frage 13:

Im Zuge seiner nachprüfenden Kontrolle in den Jahren 2009-2016 kam der RSB zum Ergebnis, dass auch Gesetzeskonformität und Verhältnismäßigkeit des verdeckten Einsatzes von Bild- und Tonaufzeichnungsgeräten gemäß § 54 Abs. 4 iVm Abs. 4a SPG in aller Regel problemlos zu bejahen waren. Gelegentlich ersuchte der RSB um ergänzende Informationen zum genauen Standort von Videoaufzeichnungsgeräten sowie zu deren Speicher- und Löschroutine, sofern dies aus der Meldung nicht klar ersichtlich war. Darüber hinaus hat der RSB bei der jeweils zuständigen Sicherheitsbehörde die Löschung ermittelter personenbezogener Daten urgiert, wenn eine solche gemäß § 63 SPG geboten schien und die jeweils zuständige Sicherheitsbehörde nicht bereits von sich aus über die erfolgte Löschung berichtete. Generell ist mitzuteilen, dass in den Berichtsjahren hauptsächlich der Einsatz von Bildaufzeichnungsgeräten gemeldet wurde, wobei es sich ganz überwiegend um Videoaufzeichnungen, in einigen Fällen aber auch um bloße Fotoaufnahmen handelte. Ein großer Teil der dem RSB zu dieser Ermittlungsmaßnahme übermittelten Meldungen sind Nachtragsmeldungen zu bereits laufenden Videoaufzeichnungen. Dies erklärt sich daraus, dass Bildaufzeichnungsgeräte zu einem erheblichen Teil längerfristig, etwa zur Abwehr des organisierten grenzüberschreitenden Kfz-Diebstahls eingesetzt werden, was alle drei Monate Nachtragsmeldungen erfordert, um dem RSB die Prüfung der fortdauernden – auch von den erreichten Erfolgen abhängigen – Verhältnismäßigkeit der Maßnahmen zu ermöglichen.

8. Zu Punkt a. der Frage 14:

Im Zuge seiner nachprüfenden Kontrolle in den Jahren 2009-2016 kam der RSB zum Ergebnis, dass mobile Kennzeichenerkennungsgeräte gemäß § 54 Abs. 4b SPG an einem Einsatzort in aller Regel nur während weniger Stunden in Betrieb gehalten werden, so dass die Einsatzdauer stets weit unter der in § 54 Abs. 4 SPG normierten gesetzlichen Höchstgrenze bleibt. Was die stationäre Form der in Rede stehenden Maßnahmen anlangt, wurde – um ein Unterlaufen der in § 54 Abs. 4b SPG normierten Beschränkung der Dauer des Einsatzes von Kennzeichenerkennungsgeräten auszuschließen – im Einvernehmen mit dem RSB verfügt, dass – über die selbstredend auch hier geltende Maximalgrenze von einem Monat hinaus – jedem Einsatz des stationären KES ein Intervall mit der Mindestdauer der unmittelbar vorangehenden Überwachung zu folgen hat. Von diesem Grundsatz darf nur in besonders begründeten Ausnahmefällen (insbesondere bei einer Alarmfahndung) abgegangen werden. Die angesprochenen Intervalle werden in der Praxis, wie jährlich vom RSB durchgeführte Stichprobenüberprüfungen zeigen, zuverlässig eingehalten.

9. Zu Punkt a. der Frage 15:

Zu den in den Jahren 2009-2016 zum Einsatz öffentlich angekündigter Videoüberwachungen gemäß § 54 Abs. 6 SPG abgegebenen Vorab-Stellungnahmen des RSB kann mitgeteilt werden, dass der RSB zu den meisten Vorhaben sogleich eine positive Stellungnahme abgeben konnte. In den wenigen Fällen, in denen er zunächst Bedenken äußerte, wurden diese von den Sicherheitsbehörden dadurch ausgeräumt, dass sie ihr Vorhaben entsprechend modifizierten. Auf diese Weise konnten sie im Berichtszeitraum eine negative Stellungnahme des RSB letztlich in allen Fällen vermeiden.

10. Zu Punkt a. der Frage 16:

Zum ganz seltenen Einsatz von öffentlich angekündigten Videoüberwachungen für internationale Veranstaltungen unter Teilnahme von besonders zu schützenden Völkerrechtssubjekten gemäß § 54 Abs. 7 SPG kann mitgeteilt werden, dass die gesetzlichen Voraussetzungen für die in Rede stehende Überwachungsmaßnahme in den Jahren 2009-2016 zu bejahen waren, sodass es auch hier zu keiner negativen Stellungnahme des RSB kam.

