

## Entwurf

# Erläuterungen

## Allgemeiner Teil

### 1. Hauptgesichtspunkte des Entwurfs:

Im Regierungsprogramm für die Jahre 2020 bis 2024 („Aus Verantwortung für Österreich.“, S. 213) hat sich die Bundesregierung neben vielen weiteren Maßnahmen zur Stärkung des Vertrauens in die Exekutive auf die „Sicherstellung einer konsequenten Aufklärung bei Misshandlungsvorwürfen gegen Polizeibeamtinnen und Polizeibeamte“ sowie auf die „konsequente und unabhängige Ermittlung bei Misshandlungsvorwürfen gegen Polizeibeamtinnen bzw. Polizeibeamte in einer eigenen Behörde in multiprofessioneller Zusammensetzung, die sowohl von Amts wegen ermittelt als auch als Beschwerdestelle für Betroffene fungiert und mit polizeilichen Befugnissen ausgestattet ist“ verständigt. Der Umsetzung dieser beiden Punkte dient das vorliegende Gesetzesvorhaben.

Zur Vornahme einer entsprechenden Reformierung wurde im Bundesministerium für Inneres das Projekt „Evaluierung des Bundesamts zur Korruptionsprävention und Korruptionsbekämpfung unter Berücksichtigung der Einrichtung einer Beschwerdebehörde bei Misshandlungsvorwürfen“ geschaffen und in dessen Umsetzung der gegenständliche Entwurf zur Änderung des BAK-G ausgearbeitet.

Das Bundesamt zur Korruptionsprävention und Korruptionsbekämpfung (BAK) ist eine außerhalb der Generaldirektion für die öffentliche Sicherheit bestehende, bewusst außerhalb der „klassischen“ Hierarchie der Sicherheitsexekutive angesiedelte und von dieser unabhängige Organisationseinheit. Schon nach geltender Rechtslage ist das BAK für Ermittlungen gegen Ressortangehörige des BMI wegen gerichtlich strafbarer Handlungen zuständig, soweit eine schriftliche Beauftragung durch die Staatsanwaltschaft oder das Gericht vorliegt. Dadurch verfügt das Bundesamt über eine langjährige Erfahrung und Expertise in sensiblen, polizeiinternen Ermittlungen. Zudem enthält das BAK-G bereits umfassende Bestimmungen zur Gewährleistung von Transparenz, Nachvollziehbarkeit und der Vermeidung von externen Einflussnahmen sowie des adäquaten Umgangs mit Vorwürfen gegen das Bundesamt selbst.

Aus den genannten Gründen und den Intentionen des Regierungsprogramms folgend soll im BAK eine eigene Organisationseinheit geschaffen werden, die eine konsequente Ermittlung bei Misshandlungsvorwürfen im Ressortbereich des Bundesministeriums für Inneres sicherstellt. Jeder behauptete oder aufgrund von äußeren Umständen mögliche Fall einer Misshandlung im Ressortbereich des Bundesministeriums für Inneres soll zukünftig von der beim BAK eingerichteten und mit umfassenden polizeilichen Befugnissen ausgestatteten, auf Misshandlungsvorwürfe spezialisierten „Ermittlungs- und Beschwerdestelle Misshandlungsvorwürfe“ untersucht und aufgeklärt werden.

Die auch im internationalen Kontext geforderte Unabhängigkeit, aber auch die in diesem Bereich in besonderem Maße erforderliche Transparenz macht ein Bündel an legistischen (sowie auch organisatorischen) Maßnahmen erforderlich, die einander wechselseitig verstärken sollen: So wird – nach dem Vorbild des strengen Regimes im Verfassungsschutz gem. § 2 Abs. 5 und 6 sowie § 21 Abs. 7 Staatsschutz- und Nachrichtendienst-Gesetz – SNG, BGBl. I Nr. 5/2016 – die Möglichkeit der Nebenbeschäftigung für die Leitung und die stellvertretende Leitung sowie die sonstigen Bediensteten eingeschränkt. Ferner werden zur Stärkung der Unabhängigkeit die Funktionsperioden des Direktors und seiner Stellvertreter auf zehn Jahre verlängert. Darüber hinaus sollen Direktor, Stellvertreter sowie sonstige Bedienstete des Bundesamts in Leitungsfunktionen einer Sicherheitsüberprüfung für den Zugang zu streng geheimer Information, sonstige Bedienstete für den Zugang zu geheimer Information

unterzogen werden. Die Sensibilität der Tätigkeit der Ermittlungs- und Beschwerdestelle Misshandlungsvorwürfe macht es auch erforderlich, dass nur Bedienstete mit einer speziellen Ausbildung insbesondere im Bereich der Grund- und Freiheitsrechte sowie der Menschenrechte in der neu zu schaffenden Organisationseinheit tätig sind. Weisungen im Zusammenhang mit der Tätigkeit der Ermittlungs- und Beschwerdestelle Misshandlungsvorwürfe, von denen im Sinne der Beibehaltung einer politischen Letzterantwortung nicht abgewichen werden soll, sind nicht nur schriftlich zu erteilen und zu begründen, sondern dem eigens zu installierenden, multiprofessionell zusammengesetzten, unabhängigen Beirat Ermittlungs- und Beschwerdestelle Misshandlungsvorwürfe (§ 9a) als qualitätssicherndes Beratungsgremium zu übermitteln.

Darüber hinaus soll die neue Ermittlungs- und Beschwerdestelle im Sinne der Evaluierung des BAK zukünftig auch bundesweit für kriminalpolizeiliche Ermittlungen bei Ausübung unmittelbarer Zwangsgewalt mit Todesfolge und lebensgefährdendem Waffengebrauch zuständig sein.

## **2. Kompetenzgrundlage:**

Die Kompetenz des Bundes zur Erlassung eines diesem Entwurf entsprechenden Bundesgesetzes gründet sich auf Art. 10 Abs. 1 Z 6 („Strafrechtswesen“) und Z 7 („Aufrechterhaltung der öffentlichen Ruhe, Ordnung und Sicherheit“) des Bundes-Verfassungsgesetzes – B-VG, BGBl. Nr. 1/1930.

## **Besonderer Teil**

### **Zu § 1:**

Die Änderung des § 1 dient der Darstellung des künftig bestehenden Zuständigkeitsbereichs des BAK. In Umsetzung der im aktuellen Regierungsprogramm vorgesehenen „Sicherstellung einer konsequenten Aufklärung bei Misshandlungsvorwürfen gegen Polizeibeamtinnen und Polizeibeamte“ (Aus Verantwortung für Österreich. Regierungsprogramm 2020 – 2024, S. 213) soll das BAK bundesweit für die Aufklärung von Misshandlungsvorwürfen im Ressortbereich des Bundesministeriums für Inneres zuständig sein (vgl. näher zu dieser Aufgabe die Ausführungen zu § 4 Abs. 5). Darüber hinaus sollen dem Bundesamt Ermittlungen wegen der Ausübung unmittelbarer Zwangsgewalt mit Todesfolge und lebensgefährdendem Waffengebrauch durch Bedienstete im Ressortbereichs des Bundesministeriums für Inneres obliegen (vgl. näher zu dieser Aufgabe die Ausführungen zu § 4 Abs. 4).

### **Zu § 2 Abs. 1:**

Mit der nunmehr vorgesehenen Formulierung ist gesetzlich Vorsorge getroffen, dass entweder ein oder auch mehrere Stellvertreter bestellt werden können. Im weiteren Gesetzestext wird folglich die Mehrzahlform verwendet, soweit die Bestimmungen – bei Vorhandensein mehrerer Stellvertreter – auf sämtliche Stellvertreter anzuwenden sein sollen.

### **Zu § 2 Abs. 2 und 6, § 15 Abs. 1:**

Die Bestellung des Direktors und seiner Stellvertreter soll internationalen Beispielen folgend für eine Funktionsperiode von zehn Jahren erfolgen, wobei Wiederbestellungen weiterhin zulässig sind. Um – aufgrund der Sensibilität der Funktion und ihrer Auswirkungen auf den gesamten öffentlichen Dienst – eine umfassende Beurteilung der Eignung der Bewerberinnen und Bewerber für die Funktion des Direktors oder seiner Stellvertreter sicherzustellen, ist ein Mitglied der Begutachtungskommission von der oder dem für den öffentlichen Dienst gesamthaft zuständigen Bundesministerin oder Bundesminister zu bestellen. § 2 Abs. 2 und 6 gelangen bei Neu- oder Wiederbestellung des Direktors oder Stellvertreters nach Inkrafttreten dieses Bundesgesetzes zur Anwendung.

### **Zu § 2 Abs. 7 und 8 sowie § 15 Abs. 2:**

Öffentlich Bedienstete sind bereits jetzt strengen Regelungen im Zusammenhang mit Nebenbeschäftigung unterworfen: Nebenbeschäftigung, die den Bediensteten an der Erfüllung seiner dienstlichen Aufgaben behindern, die Vermutung seiner Befangenheit hervorrufen oder sonstige wesentliche dienstliche Interessen gefährden, sind sogar untersagt (§ 56 Abs. 2 Beamten-Dienstrechtsgesetz 1979 – BDG 1979, BGBl. Nr. 333/1979, bzw. iVm § 5 Abs. 1 Vertragsbedienstetengesetz – VBG, BGBl. Nr. 86/1948). Alle sonstigen erwerbsmäßigen Nebenbeschäftigung, wie beispielsweise politische Tätigkeiten, und jede Änderung einer solchen haben Bedienstete ihrer Dienstbehörde unverzüglich zu melden (§ 56 Abs. 3 BDG 1979 bzw. iVm § 5 Abs. 1 VBG). Der Begriff Nebenbeschäftigung ist in einem weiten Sinn zu verstehen. Es muss kein Beschäftigungsverhältnis im arbeitsrechtlichen Sinn vorliegen oder dies auch nur möglich sein (vgl. VwGH 20.11.2018, Ra 2017/12/0123; 19.01.1994, 93/12/0092). Aus dem Wortlaut und dem Zusammenhang der Regelung des § 56 BDG 1979 ergibt sich, dass der Begriff der Nebenbeschäftigung alle nur denkmöglichen Beschäftigungen eines Beamten außerhalb seines Dienstverhältnisses (im

weiteren Sinn) umfasst. Merkmale wie „Regelmäßigkeit“, „Berufsmäßigkeit“ oder „Selbständigkeit“ sind nicht erforderlich (VwGH 18.12.2001, Ra 2001/09/0142). Nach Auffassung des Verwaltungsgerichtshofes ist es im Hinblick auf die Stellung der öffentlich Bediensteten und die Ausprägung des grundsätzlich auf Lebenszeit ausgerichteten öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnisses verfassungsrechtlich nicht bedenklich, wenn der Begriff der Nebenbeschäftigung in § 56 Abs. 1 BDG 1979 in einem weiten Sinn dahin verstanden wird, dass auch die Ausübung von Funktionen im Rahmen eines Vereins nach dem Vereinsgesetz erfasst wird und daher eine Untersagung nach § 56 Abs. 2 BDG 1979 bei Vorliegen eines der drei Untersagungstatbestände im Betracht kommt (VwGH 13.09.2001, 96/12/0035). Das bloße Innehaben von Vermögensrechten wird vom Begriff Nebenbeschäftigung nicht umfasst. So ist beispielsweise die Stellung als Mehrheitsgesellschafter, mit der die bloße Innehabung von Vermögenswerten einhergeht, für sich genommen keine Nebenbeschäftigung (vgl. VwGH 02.07.2009, 2008/12/0165). Um die für die sensible Tätigkeit des Bundesamts erforderliche Unabhängigkeit zu unterstreichen, soll dem Direktor und den Stellvertretern jegliche Nebenbeschäftigung ausgenommen entgeltliche und unentgeltliche Publikationen und Tätigkeiten im Bereich der Lehre ausdrücklich (entsprechend den Vorgaben im SNG) untersagt werden. Vom Begriff „Lehre“ sind jedenfalls Publikations-, Forschungs- und Lehrtätigkeiten umfasst.

Unentgeltliche sonstige Nebenbeschäftigung, wie ehrenamtliche Tätigkeiten in einem Verein, haben jedoch ein wesentlich geringeres Gefährdungspotential als entgeltliche Nebenbeschäftigung. Unentgeltliche Nebenbeschäftigung sollen daher auch dem Direktor und den Stellvertretern möglich sein, werden aber an eine Genehmigung durch die Dienstbehörde gebunden, die jeden Einzelfall zu prüfen hat, wobei bereits ein begründeter Verdacht des Vorliegens eines Untersagungsgrundes für eine Ablehnung ausreicht. Da gerade mit dem Amt des Direktors bzw. Stellvertreters eine besonders große Verantwortung und Vertrauenswürdigkeit verbunden ist, erscheint eine solche Regelung erforderlich, um nicht einmal den Anschein eines Interessenkonflikts zu erwecken.

Bei den sonstigen Bediensteten des Bundesamts sind die besonderen, sich aus dem Aufgabenbereich ergebenden dienstrechtlichen Interessen bei der Beurteilung, ob die Ausübung einer Nebenbeschäftigung nach § 56 Abs. 2 BDG 1979 bzw. § 5 Abs. 1 VBG oder der dazu erlassenen Nebenbeschäftigteverordnung – Inneres, BGBl. II Nr. 84/2016, unzulässig ist, besonders zu berücksichtigen. Bei den sonstigen Bediensteten können auch entgeltliche Nebenbeschäftigung genehmigt werden. Diese dürfen Nebenbeschäftigung mit Ausnahme von Publikationen und Tätigkeiten im Bereich der Lehre aber nur nach Genehmigung durch die Dienstbehörde ausüben, wobei vor der Entscheidung der Dienstbehörde eine Stellungnahme des Direktors einzuholen ist. Für sonstige Bedienstete, die bereits vor Inkrafttreten dieser Bestimmung eine Nebenbeschäftigung gemeldet haben, bzw. für künftige sonstige Bedienstete des Bundesamtes kommt § 15 Abs. 2 zur Anwendung.

#### **Zu § 2 Abs. 9 und § 15 Abs. 3 und 4:**

Mit der Tätigkeit im BAK ist der Zugang zu sensiblen Informationen verbunden. Aus diesem Grund soll sich jeder Bedienstete vor Beginn seiner Tätigkeit einer Sicherheitsüberprüfung unterziehen müssen. Diese können bereits mit Ablauf des Tages der Kundmachung dieses Bundesgesetzes vorgenommen werden.

Je nachdem, welche Funktion der Bedienstete anstrebt, ist er entweder einer Überprüfung für den Zugang zu streng geheimer Information gemäß § 55 Abs. 3 Z 3 Sicherheitspolizeigesetz – SPG, BGBl. Nr. 566/1991, (Direktor, Stellvertreter und sonstige Bedienstete in Leitungsfunktionen) oder zu geheimer Information gemäß § 55 Abs. 3 Z 2 SPG (sonstige Bedienstete) zu unterziehen. Alle drei Jahre muss die Sicherheitsüberprüfung wiederholt werden. Für Personen, die bereits im Zeitpunkt des Inkrafttretens dieser Bestimmung Bedienstete des Bundesamts sind, kommt § 15 Abs. 3 zur Anwendung.

#### **Zu § 2 Abs. 10 und 11, § 15 Abs. 4:**

Im Rahmen der Geschäftseinteilung soll eine eigene Organisationseinheit eingerichtet werden, der die bundesweite Ermittlung und Aufklärung von Misshandlungsvorwürfen gegen Organe oder Bedienstete gemäß § 4 Abs. 5 sowie die bundesweite kriminalpolizeiliche Ermittlung bei Ausübung unmittelbarer Zwangsgewalt mit Todesfolge sowie lebensgefährdendem Waffengebrauch (§ 7 Waffengebrauchsgesetz 1969, BGBl. Nr. 149/1969) durch Organe oder Bedienstete gemäß § 4 Abs. 4 obliegt (Ermittlungs- und Beschwerdestelle Misshandlungsvorwürfe). Diese Organisationseinheit soll unmittelbar einem Stellvertreter als deren Leiter unterstellt sein. Dieser Stellvertreter sowie der Direktor haben, wie schon bisher, ein Mitspracherecht bei der Auswahl der Bediensteten (vgl. § 2 Abs. 5).

Aufgrund der Sensibilität der Aufgaben dieser Organisationseinheit sind die Bediensteten der Ermittlungs- und Beschwerdestelle Misshandlungsvorwürfe verpflichtet, eine spezielle Ausbildung insbesondere im Bereich der Grund- und Freiheitsrechte sowie der Menschenrechte zu absolvieren (§ 2

Abs. 11). Nach Absolvierung der Ausbildung sind diese nur als dauernd mit der Funktion betraute Bedienstete zu verwenden.

Die Ausbildung obliegt als Bildungs- und Forschungseinrichtung für die Bediensteten des Bundesministeriums für Inneres der Sicherheitsakademie (§ 11 Sicherheitspolizeigesetz – SPG, BGBI. Nr. 566/1991), wobei für die Lehrtätigkeit internes als auch externes Ausbildungspersonal herangezogen werden kann (§ 4 Abs. 1 Sicherheitsakademie-Bildungsverordnung – SIAK-BV, BGBI. II Nr. 451/2015). Mit der Ausbildung kann bereits mit Ablauf des Tages der Kundmachung dieses Bundesgesetzes begonnen werden, sie ist jedoch zeitnah, sohin ohne unnötige Verzögerungen nach Beginn des Dienstverhältnisses, zu absolvieren.

**Zu § 2 Abs. 12:**

Zur Bewältigung der Aufgaben des Bundesamts hat der Bundesminister für Inneres die für die Wahrnehmung der Aufgaben notwendige Sach- und Personalausstattung bereitzustellen. Darüber hinaus ist, insbesondere aufgrund der besonders sensiblen Ermittlungen, die durch die Ermittlungs- und Beschwerdestelle Misshandlungsvorwürfe zu führen sind, für eine interdisziplinäre und multiprofessionelle Zusammensetzung der Ermittlungs- und Beschwerdestelle zu sorgen. Diese multiprofessionelle Zusammensetzung ist durch den Bundesminister für Inneres sicherzustellen, indem direkt im Bundesamt fachkundiges Personal etwa im Bereich der Psychologie angestellt wird. Mit Zustimmung des Leiters der Ermittlungs- und Beschwerdestelle können die interdisziplinären und multiprofessionellen Ressourcen auch zur Wahrnehmung sonstiger, dem Bundesamt zugewiesener Aufgaben herangezogen werden, sofern es die dienstliche Verfügbarkeit zulässt.

**Zu § 4 Abs. 1 Z 9a und 13:**

Bei der Änderung des Abs. 1 handelt es sich um die Aktualisierung von Paragraphenverweisen.

**Zu § 4 Abs. 3:**

Das BAK entwickelte unter Einbindung aller relevanten Akteure aus öffentlicher Verwaltung, Zivilgesellschaft und Wirtschaft die Nationale Anti-Korruptionsstrategie (NAKS). Die Strategie umfasst die Integritätsförderung und Korruptionsprävention in allen Sektoren, von der öffentlichen Verwaltung bis hin zu Wirtschaft und Zivilgesellschaft. Auf Basis dieser Strategie wurde ein Aktionsplan 2019-2020 mit konkreten Maßnahmen erstellt. Beispielsweise seien Revisionsprüfungen zu Korruptions- und Compliance-Themen (z. B. Bundesministerium für Bildung, Wissenschaft und Forschung, Bundeskanzleramt), Aus-, Fort- und Weiterbildung im Bereich Compliance, Integrität sowie Korruptionsprävention (z. B. Bundesministerium für Inneres, Bundesministerium für europäische und internationale Angelegenheiten, Bundesministerium für Arbeit und Wirtschaft, etc.) und Durchführung von Risikoanalysen (z. B. Bundesministerium für Justiz, Bundesministerium für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz, Bundesministerium für Kunst, Kultur, öffentlichen Dienst und Sport) genannt. Die Förderung der Bereitschaft von Gebietskörperschaften, sich selbst Kenntnis zu verschaffen, ist folglich aufgrund der nunmehr bereits in sämtlichen Ministerien installierten Präventionstätigkeiten nicht mehr erforderlich, weshalb der zweite Satz des Abs. 3 gestrichen wird.

Durch den ersten Satz des Abs. 3 ist gewährleistet, dass das BAK weiterhin geeignete Präventionsmaßnahmen entwickelt und umsetzt. So werden die Schwerpunktsetzungen des Aktionsplans alle zwei Jahre an die aktuellen Entwicklungen angepasst. Darüber hinaus nimmt das BAK anhand von qualitativen und quantitativen Indikatoren eine Beurteilung der Einzelmaßnahmen, aber auch der NAKS vor. Im Weiteren dienen diese Evaluierungen als Informationsgrundlagen für die zukünftigen Aktionspläne.

**Zu § 4 Abs. 4:**

Bereits jetzt sind gemäß dem Erlass des Bundesministeriums für Inneres vom 13. Oktober 2010, BMI- OA1370/0003-II/1/2010, zur Gewährleistung einer möglichst objektiven Erhebung und Beurteilung sowie zur Vermeidung einer „Anscheinsbefangenheit“ die Ermittlungen betreffend Waffengebräuche von Organen des öffentlichen Sicherheitsdienstes mit Todesfolgen durch besondere Ermittlungsteams durchzuführen. Im Hinblick auf die Sensibilität solcher Ermittlungen und zur Gewährleistung einer organisatorisch vom Vollzugsbereich der Generaldirektion für die öffentliche Sicherheit unabhängigen Aufklärung wird im Zuge der gegenständlichen Neuausrichtung die originäre Zuständigkeit des BAK für kriminalpolizeiliche Ermittlungen bei Ausübung unmittelbarer Zwangsgewalt mit Todesfolge sowie lebensgefährdendem Waffengebrauch (§ 7 Waffengebrauchsgesetz 1969) gesetzlich verankert.

Die Zuständigkeit des BAK soll bestehen, wenn die Ausübung der Zwangsgewalt mit Todesfolge oder der lebensgefährdende Waffengebrauch durch einen Bediensteten des Ressortbereichs des Bundesministeriums für Inneres erfolgt (§ 4 Abs. 4 Z 1 bis 3). Von § 4 Abs. 4 Z 1 sind alle Angehörigen des öffentlichen Sicherheitsdienstes nach § 5 Abs. 2 SPG umfasst, sofern es sich nicht um solche der

Gemeindewachkörper handelt. Personen, die nicht dem öffentlichen Sicherheitsdienst zuzuordnen sind, können zum einen unter § 4 Abs. 4 Z 2 fallen; dabei handelt es sich um Bedienstete der Direktion Staatsschutz und Nachrichtendienst, denen gemäß § 2b Abs. 2 SNG Dienstwaffen zur Verfügung gestellt wurden. Zum anderen können Personen, die keine Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes sind, dem Anwendungsbereich des § 4 Abs. 4 Z 3 unterliegen, sofern es sich um Bedienstete des Bundesministeriums für Inneres oder diesem nachgeordneter Dienststellen handelt, die mit Befehls- und Zwangsgewalt ausgestattet sind. Hierunter sind Bedienstete gemäß § 2 Abs. 5 BFA-G, § 45 Abs. 1 BFA-VG, § 3 Abs. 6 FPG oder § 9 Abs. 3a GVG-B 2005 zu verstehen.

Die Wahrnehmung dieser Aufgabe obliegt der neu zu schaffenden Organisationseinheit Ermittlungs- und Beschwerdestelle Misshandlungsvorwürfe (§ 2 Abs. 10).

#### **Zu § 4 Abs. 5:**

In Umsetzung des Punktes „Gute Rahmenbedingungen für eine moderne Polizei“ des Regierungsprogramms 2020-2024 und in Entsprechung von grund- und verfassungsrechtlichen Verpflichtungen (Art. 2 und 3 Europäische Menschenrechtskommission – EMRK, BGBl. Nr. 210/1958) sowie internationalen Standards (Art. 12 und 13 des Übereinkommens gegen Folter und andere grausame, unmenschliche oder erniedrigende Behandlung oder Strafe) soll das BAK künftig für Ermittlungen im Zusammenhang mit Misshandlungsvorwürfen im Sinne des Art. 3 EMRK gegen die in § 4 Abs. 4 genannten Personen zuständig sein.

Hiervon sind nach § 4 Abs. 5 Z 1 vorsätzliche strafbare Handlungen gegen Leib und Leben, die im Rahmen einer dienstlichen Tätigkeit (§ 4 Abs. 4 Z 1 bis 3), jedoch ohne Zusammenhang mit der Ausübung unmittelbarer Zwangsgewalt erfolgten, erfasst. Unter § 4 Abs. 5 Z 2 fallen strafbare Handlungen gegen Leib und Leben, die sich im Zuge einer augenscheinlich unverhältnismäßigen Ausübung unmittelbarer Zwangsgewalt (im Sinne der §§ 4 bis 6 Waffengebrauchsgesetz 1969) ereignet haben. Insofern kann die Ermittlungs- und Beschwerdestelle Misshandlungsvorwürfe auch für Ermittlungen wegen fahrlässig begangener strafbarer Handlungen gegen Leib und Leben zuständig sein. „Augenscheinlich“ unverhältnismäßig ist die Ausübung unmittelbarer Zwangsgewalt, sofern die Unangemessenheit für jedermann leicht und auf den ersten Blick erkennbar ist.

Schließlich soll die Ermittlungs- und Beschwerdestelle Misshandlungsvorwürfe gem. § 4 Abs. 5 Z 3 auch für Vorwürfe einer unmenschlichen oder erniedrigenden Behandlung im Rahmen einer dienstlichen Tätigkeit (§ 4 Abs. 4 Z 1 bis 3) zuständig sein. Menschenunwürdig oder erniedrigend iSv Art. 3 EMRK ist eine Behandlung nach der Rechtsprechung des VfGH (VfSlg. 12596/1991; 11809/1988), wenn eine die Menschenwürde beeinträchtigende, gräßliche Missachtung des Betroffenen als Person vorliegt (z. B. Anspucken einer Person, unnötiges Entkleiden lassen in Anwesenheit anderer Personen, grobe Beleidigungen und Beschimpfungen, ungerechtfertigte und erniedrigende Leibesvisitation, Ziehen an den Haaren, Abführen eines lediglich mit einer Unterhose und einem T-Shirt bekleideten Festgenommenen, mangelnde Verpflegung während der Anhaltung, nicht hingegen bloß herablassender Umgang oder geringschätzende Gestik oder Mimik).

Die Wahrnehmung dieser Aufgabe obliegt der neuen Organisationseinheit Ermittlungs- und Beschwerdestelle Misshandlungsvorwürfe (§ 2 Abs. 10). Dies gilt losgelöst von strafrechtlichen Konkurrenzfragen, sohin unabhängig von der Subsumtion des aufzuklärenden Misshandlungsvorwurfs. So kann der Einsatz physischer Gewalt ein Befugnismissbrauch iSd § 302 Abs. 1 Strafgesetzbuch – StGB, BGBl. Nr. 60/1974 sein und die (nicht strenger strafbedrohte) allgemein strafbare Handlung verdrängen, wenn der Gebrauch der Befugnis intentional auf die Durchsetzung von durch Polizeibeamte vorzunehmende Zwangsmaßnahmen gerichtet war (RIS-Justiz RS0133142). Unbeschadet dessen stellt der Einsatz physischer Gewalt eine Misshandlung i.S.v. § 4 Abs. 5 dar. Auch wenn es sich schlussendlich um einen Amtsmissbrauch gemäß § 302 StGB handelt, hat sohin die Ermittlungs- und Beschwerdestelle Misshandlungsvorwürfe die Ermittlungen durchzuführen.

#### **Zu § 4a samt Überschrift:**

Die (meist kriminalpolizeilichen) Ermittlungen nach § 4 Abs. 4 und 5 obliegen bundesweit der Ermittlungs- und Beschwerdestelle Misshandlungsvorwürfe. Damit diese stets zügig sowie ohne unnötige Verzögerungen erfolgen, sind – sofern erforderlich – Ermittlungen unter Verwendung technischer Hilfsmittel (z. B. Videotechnik für Vernehmungen) durchzuführen.

Die Ermittlungs- und Beschwerdestelle hat bei Vorliegen eines Anfangsverdachts (§ 1 Abs. 3 Strafprozeßordnung 1975 – StPO, BGBl. Nr. 631/1975) gemäß den Bestimmungen der StPO vorzugehen. So sind beispielsweise Opfer (iSd § 65 Z 1 StPO) über ihre wesentlichen Rechte (§§ 66 bis 67 StPO) zu informieren (vgl. § 70 StPO). Bei Vorliegen eines solchen Verdachts hat die Ermittlungs- und Beschwerdestelle der Staatsanwaltschaft unverzüglich zu berichten (Anfallsbericht).

Soweit bei einem Misshandlungsvorwurf gemäß § 4 Abs. 5 Z 3 kein Anfangsverdacht gemäß § 1 Abs. 3 StPO vorliegt, hat die Ermittlungs- und Beschwerdestelle ihre Erhebungen nach den für die Führung eines Ermittlungsverfahrens sowie der Beweissicherung maßgeblichen Bestimmungen des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes 1991 – AVG, BGBI. Nr. 51/1991, den Datenverarbeitungsbestimmungen des § 53 Abs. 2 und 4 SPG sowie dem Zustellgesetz – ZustG, BGBI. Nr. 200/1982, vorzunehmen. Da es sich dabei nicht um ein förmliches Disziplinarverfahren handelt, besteht jedoch – wie bisher bei Vorerhebungen im Rahmen der Dienstaufsicht – kein Recht des Bediensteten (§ 4 Abs. 4 Z 1 bis 3) auf Akteneinsicht.

Über die Einleitung von Ermittlungen der Ermittlungs- und Beschwerdestelle Misshandlungsvorwürfe ist der – unmittelbare oder mittelbare – Dienstvorgesetzte ebenso zu informieren wie über deren Ergebnisse (§ 4a Abs. 2). Eine Person, die von einem lebensgefährdenden Waffengebrauch (§ 4 Abs. 4) oder einer Misshandlung (§ 4 Abs. 5) betroffen sein könnte, ist vom Umstand der Weiterleitung der Ergebnisse an den Dienstvorgesetzten zu verständigen. Die Verwendung des Konjunktiv („betroffen sein könnte“) ist der Tatsache, dass erst am Ende des Verfahrens feststeht, ob eine Misshandlung stattgefunden hat, geschuldet.

Handelt es sich beim Bediensteten (§ 4 Abs. 4 Z 1 bis 3) um einen Beamten, hat der Dienstvorgesetzte im Anschluss an die Übermittlung der Ermittlungsergebnisse nach § 109 BDG 1979 vorzugehen; demnach hat dieser entweder eine Disziplinaranzeige zu erstatte oder hiervon – bei Vorliegen der entsprechenden Umstände – abzusehen. Bei einem Vertragsbediensteten ist nach den entsprechenden arbeitsrechtlichen Bestimmungen vorzugehen. Erfährt der Dienstvorgesetzte neue sachverhaltsrelevante Tatsachen, hat er diese der Ermittlungs- und Beschwerdestelle Misshandlungsvorwürfe mitzuteilen.

Ferner gelten die §§ 94, 109 und 114 BDG 1979. Im Zusammenhang mit Misshandlungsvorwürfen nach § 4 Abs. 5 Z 3, die kein kriminalpolizeiliches Ermittlungsverfahren auslösen, gelten diese insoweit, als an die Stelle des Strafverfahrens nach der StPO das Ermittlungsverfahren durch die Ermittlungs- und Beschwerdestelle Misshandlungsvorwürfe tritt.

#### **Zu § 5:**

Mit der Änderung im (nunmehrigen) Abs. 1 wird klargestellt, dass bereits das Vorliegen eines Anfangsverdachts zur Meldung an das Bundesamt verpflichtet.

Abs. 2 sieht bei einem Verdacht einer Straftat im Sinne des § 4 Abs. 4 sowie bei Misshandlungsvorwürfen im Sinne des § 4 Abs. 5 eine entsprechende Meldeverpflichtung für die in diesem Absatz aufgezählten Behörden, Dienststellen sowie Personen vor, um zu ermöglichen, dass die dafür zuständige Ermittlungs- und Beschwerdestelle Misshandlungsvorwürfe ohne unnötigen Verzug ihre Aufgaben wahrnehmen kann. Bei einem Anfangsverdacht (§ 1 Abs. 3 StPO) gilt diese Meldepflicht unbeschadet der Berichtspflichten nach der StPO.

Ein Verdacht oder Vorwurf im Sinne des § 4 Abs. 1 Z 1 bis 15, § 4 Abs. 4 oder § 4 Abs. 5 kann von Bundesbediensteten auch direkt und außerhalb des Dienstweges an das BAK gemeldet werden. Hiervon dürfen diese nicht abgehalten werden. Zudem wird (deklaratorisch) festgehalten, dass jedermann zur Meldung eines Misshandlungsvorwurfs an das Bundesamt berechtigt ist und dass hierfür eine Kontaktstelle (SPOC) bereit zu stellen ist, die täglich rund um die Uhr für Betroffene erreichbar ist.

#### **Zu § 6:**

§ 6 Abs. 2 sieht unter anderem vor, dass andere Sicherheitsbehörden und -dienststellen aus Zweckmäßigkeitssgründen mit der Durchführung einzelner Ermittlungen bei einem Anfangsverdacht einer Straftat im Sinne des § 4 Abs. 1 Z 1 bis 15 beauftragt werden können bzw. an solche die Durchführung von Ermittlungen bei fehlendem öffentlichem Interesse übertragen werden kann. Im besonders sensiblen Bereich eines Verdachts nach § 4 Abs. 4 sowie bei Misshandlungsvorwürfen nach § 4 Abs. 5 soll dies mit Blick auf die Zielseitung der gegenständlichen Gesetzesänderung jedoch nur ausnahmsweise, bei einzelnen, unaufschiebbaren Beweissicherungs- und Ermittlungsmaßnahmen möglich sein.

Bei der Änderung des § 6 Abs. 1 handelt es sich um eine redaktionelle Anpassung.

#### **Zu § 7:**

Um die erforderliche Unabhängigkeit im Sinne der grund- und verfassungsrechtlichen Verpflichtungen sowie der internationalen Standards vollumfänglich sicherzustellen, haben Weisungen im Zusammenhang mit der Tätigkeit der Ermittlungs- und Beschwerdestelle Misshandlungsvorwürfe nicht nur schriftlich und begründet zu erfolgen, sondern sind zudem dem neu einzurichtenden Beirat (§ 9a) zu übermitteln. Auch andere bedeutsame Vorgänge (z. B. Dienstbesprechungen) und Vorbringen von Personen sind schriftlich festzuhalten, sodass ihr wesentlicher Inhalt nachvollzogen werden kann (§ 16 AVG; § 95 StPO).

### **Zu § 8 Abs. 4:**

Sollten Gründe vorliegen, die volle Unbefangenheit eines Mitglieds der Rechtsschutzkommission in Zweifel zu ziehen, so hatte sich dieses bislang des Einschreitens in der Sache zu enthalten. Um aber auch in diesen Fällen das Sechs-Augen-Prinzip zu wahren, hat an Stelle des betroffenen Mitglieds ein Stellvertreter des Rechtsschutzbeauftragten (§ 91a SPG) einzuschreiten. Dies gilt gleichermaßen für den Fall der Verhinderung eines Mitglieds der Rechtsschutzkommission.

### **Zu §§ 9a, 9b, 9c und 9d samt Überschriften:**

Zu § 9a: Zum Zweck der Sicherstellung der gesetzmäßigen Aufgabenerfüllung (Art. 20 Abs. 2 Z 2 B-VG) der Ermittlungs- und Beschwerdestelle Misshandlungsvorwürfe soll beim Bundesminister für Inneres ein unabhängiger und weisungsfreier Beirat Ermittlungs- und Beschwerdestelle Misshandlungsvorwürfe (Beirat) eingerichtet werden. Durch die Etablierung des Beirats wird ein besonderer Fokus auf den Schutz der rechtsstaatlich-demokratischen Grundordnung gelegt. Ihm obliegt unter dem Gesichtspunkt der Wahrung der Menschenrechte die begleitende strukturelle Kontrolle der Tätigkeit der Ermittlungs- und Beschwerdestelle, um insbesondere systemische Mängel aufzuzeigen und bestehenden Optimierungsbedarf der Organisation zu erkennen. Die strukturelle Kontrolle umfasst insbesondere die strategische Prüfung der ausreichenden Ausstattung und des wirtschaftlichen Einsatzes von Personen- und Sachressourcen, der laufenden Ausbildung der eingesetzten Bediensteten, der eingerichteten Instrumente zur Qualitätssicherung, der fortlaufenden Organisations- und Personalentwicklung und der grundlegenden Ablauf- und Kommunikationsprozesse.

Nicht von den Aufgaben des Beirats umfasst ist die Aufklärung von Vorwürfen betreffend die Vorgangsweise der Ermittlungs- und Beschwerdestelle Misshandlungsvorwürfe. Diese kommt der Rechtsschutzkommission zu (§§ 8 f). Weiters nicht umfasst sind die Angelegenheiten, die einer sonstigen Rechtsschutzeinrichtung zukommen. So bleiben beispielsweise die Zuständigkeiten der Volksanwaltschaft (Art. 148a Abs. 3 B-VG) unberührt.

Der Beirat kann entweder aus eigenem tätig werden oder über konkretes Ersuchen des Bundesministers für Inneres oder des Direktors. Die Entscheidung, ob der Beirat im Einzelfall aufgrund eines Ersuchens tätig wird, obliegt jedoch diesem. Wird im Zuge der Kontrolle ein Optimierungsbedarf festgestellt, können Empfehlungen an diese herangetragen werden, um Verbesserungen unmittelbar und anlassbezogen vornehmen zu können. Die Empfehlungen sind zu veröffentlichen (§ 9d Abs. 2).

Der Beirat soll aus einem Vorsitzenden, dessen Stellvertreter und dreizehn weiteren Mitgliedern sowie dreizehn Ersatzmitgliedern bestehen. Diese sind vom Bundesminister für Inneres auf die Dauer von sieben Jahren zu bestellen, wobei Wiederbestellungen zulässig sind. Dabei kommt das Vorschlagsrecht betreffend dem Vorsitzenden und dessen Stellvertreter dem Präsidenten des Verfassunggerichtshofs, betreffend je ein Mitglied und Ersatzmitglied dem Österreichischen Rechtsanwaltskammertag, der Österreichischen Ärztekammer, der Österreichischen Universitätenkonferenz, dem Bundeskanzler, der Bundesministerin für Justiz, dem Bundesminister für europäische und internationale Angelegenheiten sowie betreffend zwei Mitglieder und Ersatzmitglieder dem Bundesminister für Inneres zu. Diese Mitglieder und Ersatzmitglieder haben – abhängig von der vorauswählenden Einrichtung oder Behörde – aus bestimmten einschlägigen Fachgebieten zu stammen. Das Vorschlagsrecht für die fünf weiteren Mitglieder und Ersatzmitglieder kommt jeweils einer von fünf vom Bundesminister für Inneres im Einvernehmen mit der Bundesministerin für Justiz bestimmten, privaten gemeinnützigen Einrichtungen, die sich der Wahrung der Grund- und Freiheitsrechte sowie der Menschenrechte oder der Opferrechte widmen, zu. Hiermit soll sichergestellt werden, dass auch die Tätigkeit des Beirats unter Einbeziehung interdisziplinärer und multiprofessioneller Expertise erfolgt. Darüber hinaus haben sich die vorauswählenden Einrichtungen und Bundesminister um eine ausgewogene Vertretung der Geschlechter und um eine plurale sowie diverse Zusammensetzung des Beirats zu bemühen.

Zum Mitglied oder Ersatzmitglied darf nicht bestellt werden, wer in den letzten zwölf Jahren Direktor oder Stellvertreter des Bundesamts war. Außerdem dürfen Personen nicht bestellt werden, die vom Amt eines Geschworenen oder Schöffen gemäß §§ 2 und 3 Z 1 bis 4 und 7 des Geschworenen- und Schöffengesetzes 1990 – GSchG, BGBl. Nr. 256/1990, ausgeschlossen oder zu diesem nicht zu berufen sind. Sehr wohl bestellt werden können somit Richter, Staatsanwälte, Notare, Rechtsanwälte, die Anwärter dieser Berufe, andere in die Verteidigerliste eingetragene Personen und hauptamtlich tätige Bewährungshelfer sowie Bedienstete der Bundesministerien für Inneres und für Justiz sowie deren nachgeordneter Bundesdienststellen und Angehörige eines Gemeindewachkörpers (vgl. § 3 Z 5 und 6 GSchG).

Die Regelungen zum Bestellungsende, zu Befangenheiten, zur Personal- und Sachausstattung sowie Vergütung entsprechen weitgehend den Bestimmungen für den Rechtsschutzbeauftragten beim

Bundesminister für Inneres (vgl. § 91b SPG), der Rechtsschutzkommission beim BAK (§ 8 BAK-G) sowie der Kontrollkommission (§ 17b SNG).

Beschlussfähig ist der Beirat, wenn der Vorsitzende oder sein Stellvertreter und zumindest acht weitere Personen als Mitglieder oder Ersatzmitglieder anwesend sind. Entscheidungen werden mit einfacher Mehrheit getroffen, wobei eine Stimmenthaltung unzulässig ist. Befangene Mitglieder und Ersatzmitglieder gelten weder als anwesend, noch als stimmfähig. Die sonstigen Regelungen zur Organisation sind in einer Geschäftsordnung festzulegen.

Zu § 9b: Daneben soll der Beirat auch als Anlaufstelle für Meldungen betreffend Misshandlungsvorwürfe (§ 4 Abs. 5) dienen. Er hat diese entgegenzunehmen und unverzüglich der Ermittlungs- und Beschwerdestelle Misshandlungsvorwürfe zur Behandlung zuzuleiten. Die dafür erforderliche technische Infrastruktur, welche sowohl die anonyme als auch namentlich bekannte Abgabe von Hinweisen ermöglicht, wird sicherzustellen sein. Dadurch soll für den Schutz der Melder Sorge getragen werden, insbesondere indem diese selbst über die namentliche oder anonyme Nutzung des Systems entscheiden können und eine Rückverfolgbarkeit der IP-Adresse nicht möglich sein soll. Der Beirat erfüllt dabei weder sicherheits- oder kriminalpolizeiliche, noch dienst- oder disziplinarbehördliche Aufgaben (§ 9c Abs. 5).

Zu § 9c: Die Mitglieder und Ersatzmitglieder des Beirats sollen nach dem Vorbild des Rechtsschutzbeauftragten beim Bundesminister für Inneres gem. § 91a Abs. 1 SPG wie auch des (vormaligen) Menschenrechtsbeirats gem. § 15c Abs. 3 SPG idF vor BGBI. I Nr. 1/2012 und der Unabhängigen Kontrollkommission Verfassungsschutz gem. § 17a SNG bei der Besorgung ihrer Aufgaben unabhängig und weisungsfrei sein. Die Weisungsfreistellung wird dabei auf Art. 20 Abs. 2 Z 2 B-VG gestützt. Sie unterliegen der Amtsverschwiegenheit. Darüber hinaus sollen sie – ebenso wie die Volksanwaltschaft bzw. die Mitglieder ihrer Kommissionen, die Mitglieder und Ersatzmitglieder des (vormaligen) Menschenrechtsbeirats nach § 20 Volksanwaltschaftsgesetz 1982 – VolksanwG, BGBI. Nr. 433/1982, bzw. die Mitglieder der Unabhängigen Kontrollkommission Verfassungsschutz nach § 17a Abs. 4 SNG – nicht verpflichtet sein, die Identität einer Auskunftsperson preiszugeben. Zweck dieser Regelung ist der Schutz der Vertraulichkeit von Informanten, damit potentielle Auskunftspersonen nicht abgeschreckt werden, Informationen zuzuliefern oder Auskunft an den Beirat zu erteilen.

Der Beirat ist bei seiner Tätigkeit zur strukturellen Kontrolle im Rahmen des § 9a Abs. 1 durch das Bundesamt jederzeit zu unterstützen. Diese Unterstützungsplicht trifft grundsätzlich alle Bediensteten. Als monokratisch organisierte Organisationseinheit des Bundesamtes ist hierbei jedoch die innerorganisatorische Weisungskette einzuhalten, sodass Anfragen des Beirats grundsätzlich an den Direktor bzw. seinen Stellvertreter zu richten sind.

Das Bundesamt hat dem Beirat darüber hinaus jederzeit in alle zur Wahrnehmung der strukturellen Kontrollaufgabe erforderlichen Unterlagen und Aufzeichnungen technikneutral – somit unabhängig davon, ob Unterlagen oder Aufzeichnungen analog oder digital verarbeitet sind – Einblick zu gewähren. Auf Verlangen sind auch Abschriften (Ablichtungen) einzelner Aktenstücke unentgeltlich sowie mündliche oder schriftliche Auskünfte zu erteilen. Dabei kann dem Beirat gegenüber keine Amtsverschwiegenheit geltend gemacht werden. Ausgenommen sind Auskünfte und Unterlagen über die Identität von Personen oder über Quellen sowie Abschriften (Ablichtungen), wenn das Bekanntwerden der jeweiligen Information die nationale Sicherheit oder die Sicherheit von Menschen gefährden würde. An den nicht nur in Art. 52a und Art. 148b B-VG, sondern auch in den Art. 8 Abs. 2, Art. 10 Abs. 2 oder Art. 11 Abs. 2 EMRK genannten Begriff der „nationalen Sicherheit“ wird ein besonders hoher Maßstab anzulegen sein. So liegt im Sinne der Rechtsprechung des EGMR die Gefährdung der nationalen Sicherheit regelmäßig erst bei einem erheblichen Grad der Gefährdung von sicherheitspolizeilichen oder militärischen Interessen vor, etwa bei Gefährdung des Bestandes des demokratischen oder rechtsstaatlichen Systems bzw. der zu dessen Aufrechterhaltung dienenden Instrumentarien (vgl. *Hauer*, Die Polizeizwecke der Grundrechtsschranken der Europäischen Menschenrechtskonvention, in *Grabenwarter/Thienel* [Hrsg.], Kontinuität und Wandel der EMRK [1998], 115 [131]; *Handstanger* in *Korinek/Holoubek* [Hrsg.], Österreichisches Bundesverfassungsrecht, 5. Lfg. [2002], Art. 52a Rz. 13). Eine Berufung auf die nationale Sicherheit wird daher nur in seltenen Fällen in Betracht kommen (vgl. *Gusy/Ziegler*, Menschenrechtsfragen elektronischer Personenüberwachung, JRP 1996, 193 [198 mwN FN 32]; *Vogl*, Der Rechtsschutzbeauftragte in Österreich [2004], S. 91). Bei Unterlagen oder Aufzeichnungen, die Gegenstand eines Verfahrens nach der Strafprozeßordnung sind, hat das Bundesamt zudem zuvor die Zustimmung der Staatsanwaltschaft oder des Gerichts einzuholen. Hinsichtlich der Abschriften bzw. Ablichtungen besteht nach Berichterstattung gemäß § 9d Abs. 1 eine Löschungsverpflichtung. Mangels ausdrücklicher Rechtsgrundlage sind Weiterverarbeitungen der Daten, wie z. B. Übermittlungen, nicht zulässig; im Übrigen gelten die Bestimmungen und Vorgaben der DSGVO bzw. des DSG.

Um wahrgenommene Mängel schnellstmöglich beseitigen zu können, ist ein Informationsaustausch mit dem Direktor sowie seinem, für die Ermittlungs- und Beschwerdestelle zuständigen Stellvertreter (§ 2 Abs. 10) wesentlich. Dieser soll zumindest halbjährlich, bei Bedarf auch öfters erfolgen.

Der Beirat erfüllt weder sicherheits- oder kriminalpolizeiliche, noch dienst- oder disziplinarbehördliche Aufgaben.

Zu § 9d: Über die Aufgabenwahrnehmung und Empfehlungen des Beirats hat dieser jährlich dem Bundesminister für Inneres einen Bericht zu erstatten, wobei dieser den Bericht an den Ausschuss für innere Angelegenheiten zu übermitteln hat. Der Inhalt dieses Berichts hat in den Sicherheitsbericht einzufließen und ergänzt diesen solcherart um die bestehende Berichtspflicht der Sicherheitsbehörden nach § 93 Abs. 2 SPG. Darüber hinaus kann der Beirat gemäß Abs. 2 über seine Tätigkeiten jederzeit dem Bundesminister für Inneres berichten. Sofern er es für geboten erachtet, kann er zudem der Öffentlichkeit berichten. Auch sind seine Empfehlungen (§ 9a Abs. 2) zu veröffentlichen.

**Zu § 12:**

In § 12 erfolgt eine sprachliche Anpassung nach dem Vorbild des SPG und anderer Materiengesetze.

**Zu § 13 Abs. 8:**

Es handelt sich um die Inkrafttretensbestimmung. Für die faktische Implementierung der Ermittlungs- und Beschwerdestelle Misshandlungsvorwürfe als eine eigene Organisationseinheit innerhalb des BAK soll ausreichend Zeit zur Verfügung gestellt werden. Diesem Zweck dient die sechsmonatige Legisvakanz.

**Zu § 16:**

Es handelt sich um die erforderliche Anpassung der Nummerierung der Bestimmung.