

An das
Bundesministerium für Landesverteidigung
Roßauer Lände 1
1090 Wien

E-Mail: begutachtungsverfahren@parlament.gv.at

Wien, am 25.02.2019

BETREFF: ISPA STELLUNGNAHME ZU EINEM BUNDESGESETZ, MIT DEM DAS WEHRGESETZ 2001, DAS HEERESDISZIPLINARGESETZ 2014, DAS HEERESGEBÜHRENGESETZ 2001, DAS AUSLANDSEINSATZGESETZ 2001, DAS MILITÄRBEFUGNISGESETZ, DAS SPERRGEBIETSGESETZ 2002, DAS MUNITIONSLAGERGESETZ 2003, DAS MILITÄRAUSZEICHNUNGSGESETZ 2002, DAS VERWUNDETENMEDAILLENGESETZ UND DAS TRUPPENAUFENTHALTSGESETZ GEÄNDERT WERDEN (WEHRRECHTSÄNDERUNGSGESETZ 2019 – WRÄG 2019)

Sehr geehrte Damen und Herren,

die ISPA erlaubt sich im Zusammenhang mit der öffentlichen Konsultation des Bundesministeriums für Landesverteidigung zum Entwurf des Wehrrechtsänderungsgesetzes 2019, mit dem u.a. das Militärbefugnisgesetz geändert wird, wie folgt Stellung zu beziehen.

Die ISPA wertschätzt, dass der Gesetzgeber bereits im Entwurf der Novelle und in den diesbezüglichen Erläuterungen einige Bedenken der Internetwirtschaft adressiert hat. Dennoch besteht eine Reihe kritischer Punkte, auf welche die ISPA gerne hinweisen würde.

Zusammengefasst merkt die ISPA an, dass sämtliche Kommunikation mit den betroffenen Telekom-Unternehmen ausschließlich über sichere Übertragungskanäle wie z.B. die Durchlaufstelle zu erfolgen hat. Zudem betont die ISPA, dass die vorgeschlagene Regelung den Anforderungen des TKG widerspricht und zu Rechtsunsicherheit führen würde. Darüber hinaus hebt die ISPA hervor, dass der Grundsatz des Richtervorbehalts für die Beauskunftung von Verkehrsdaten kompromisslos fortzuführen ist. ISPA begrüßt, dass der Entwurf bereits Kostenersatz für Auskunftsbeglehen gemäß § 22 Abs. 2b MBG vorsieht, fordert jedoch, dass auch für Auskunftsbeglehen Kostenersatz gemäß § 22 Abs. 2a MBG zu gewähren ist.

1. Die vorgeschlagene Regelung widerspricht dem TKG und würde zu Rechtsunsicherheit führen

Der Gesetzesentwurf ermöglicht in § 22 Abs. 2a und Abs. 2b die Beauskunftung von Verkehrsdaten iSv § 92 Abs. 3 Z 4 TKG 2003. Für die Durchführung der Beauskunftungen von Verkehrsdaten ist jedoch ausnahmslos eine gesetzliche Grundlage im Telekommunikationsgesetz 2003 (TKG) erforderlich.

Der Entwurf des Militärbefugnisgesetzes steht jedoch im klaren Widerspruch zu der in § 99 Abs. 5 TKG taxativen Aufzählung der zulässigen Fälle von Verarbeitung von Verkehrsdaten. Die Verarbeitung von Verkehrsdaten im Zuge der Beauskunftung an Militärorgane und Dienststellen stellt einen schwerwiegenden Eingriff in das Grundrecht auf Privatsphäre dar. Aus diesem Grund sind Zugriffe auf diese Daten ausschließlich auf die im § 99 Abs. 5 TKG abschließend aufgezählten Anwendungsfälle beschränkt.

Sofern durch das neue Gesetz eine Erweiterung der Befugnisse der Militärorgane durchgeführt werden soll, wäre auch eine Anpassung des § 99 Abs. 5 TKG sowie ggf. anderer einschlägiger Vorschriften noch vor Inkrafttreten der Novelle unbedingt notwendig. Die derzeit vorgeschlagene Fassung würde aufgrund des oben ausgeführten Widerspruchs zum Telekommunikationsgesetz zu (vermeidbarer) Rechtsunsicherheit führen.

Zudem regt die ISPA an, im Sinne der höchstgerichtlichen Judikatur^[1] den Entwurf des MBG dahingehend zu präzisieren, für welche konkreten Zwecke Auskunft über bestimmte Kommunikationsdaten gemäß § 22 Abs. 2a und 2b MBG verlangt werden kann. Diese Klarstellung könnte beispielsweise durch Verweise auf die einschlägigen Materienetze oder durch Aufnahme von weiterführenden Erörterungen in den Erläuterungen erfolgen. Dadurch würde kein Interpretationsspielraum hinsichtlich des Anwendungsbereichs der Auskunftsbestimmungen offenbleiben und unnötige Rechtsunsicherheiten für den Rechtsanwender hintangehalten werden.

2. Sämtliche Kommunikation mit den betroffenen Telekom-Unternehmen hat ausschließlich über sichere Übertragungskanäle zu erfolgen

Die ISPA kritisiert, dass die vorgeschlagene Gesetzesänderung sämtliche sicherheitstechnische Überlegungen und Vorkehrungen, die im Rahmen der Umsetzung der bereits aufgehobenen Richtlinie zur Vorratsdatenspeicherung gemeinsam in einem sehr intensiven Dialog zwischen Behörden, Industrie und Zivilgesellschaft erarbeitet wurden, augenscheinlich unberücksichtigt lässt.¹

Der Entwurf des Militärbefugnisgesetzes schreibt für Militärbefugnisse insbesondere nach § 22 Abs. 2b MBG so zum Beispiel keine Verpflichtung zur Datenbeauskunftung bzw. -

[1] VfGH v. 29. November 2017, G 223/2016; VfGH v. 23.06.2014, VfSlg. 19.657/2012; VfGH vom 29.06.1990, VfSlg 12420/1990.

¹ Vgl. Verordnung der Bundesministerin für Verkehr, Innovation und Technologie betreffend die Datensicherheit (Datensicherheitsverordnung TKG-DSVO) BGBl II 402/2011.

übermittlung über die „Durchlaufstelle“ (DSL) vor und widerspricht somit § 94 Abs. 4 TKG iVm § 1 Datensicherheitsverordnung (DSVO). Die DLS ist ein Postfach-System, welches ein hohes Maß an Sicherheit sowie Nachvollziehbarkeit gewährleistet.

Neben dem Aspekt der Sicherheit sowie der Nachvollziehbarkeit gewährleistet die Durchlaufstelle zudem durch eine Vereinfachung des Beauskunftungsprozesses und damit verbunden eine Reduktion von Kommunikationsproblemen (z.B. unleserliches Fax, telefonische Missverständnisse, etc.) und somit letztlich auch eine schnelle Beantwortung der Anfragen.

Die Nichtberücksichtigung derartiger sicherer Übertragungswege im Gesetzesentwurf würde, speziell vor dem Hintergrund der beispielsweise durch die DSVO oder das Netz- und Informationssicherheitsgesetz etablierten Standards, als eklatanter Rückschritt gegenüber dem „status quo“ gesehen werden und würde für die Industrie zudem die Frage aufwerfen, inwiefern die Mitarbeit in Arbeitsgruppen zweckdienlich erscheint, wenn die Ergebnisse dieser Arbeit im weiteren legislativen Prozess nicht berücksichtigt werden.

Eine Übermittlung von Anfragen oder Beauskunftungen über einen anderen Weg als die Durchlaufstelle (Telefon, Fax) wird von der ISPA als jedenfalls nicht mehr zeitgemäß, nicht hinreichend nachvollziehbar sowie als fehleranfällig abgelehnt.

Zudem wird im Entwurf des MBG in § 17 geregelt, dass als Hilfsmittel der körperlichen Gewalt auch Computersysteme von militärischen Organen eingesetzt werden können. Dabei werden in den Erläuterungen als Beispiele „Honeypots“ und Systeme genannt, welche die Neutralisierung von Computersystemen, die für Cyber-Angriffe verwendet werden, bedeuten würde. Vor diesem Hintergrund weist die ISPA zum wiederholten Male² darauf hin, dass die absichtliche Offenhaltung von Sicherheitslücken aus Sicht der ISPA strikt abzulehnen ist.

3. Der Grundsatz des Richtervorbehalts für die Beauskunftung von Verkehrsdaten ist kompromisslos fortzuführen

Gemäß § 22 Abs. 8 MBG ist vor der Durchführung der Ermittlungsmaßnahmen gemäß § 22 Abs. 2b MBG eine Ermächtigung des Rechtsschutzbeauftragten (RSB) einzuholen. Durch eine derartige Bewilligung des Rechtsschutzbeauftragten des Bundesministeriums für Landesverteidigung umginge diese Bestimmung des MBG eine richterliche Kontrolle für Maßnahmen, die ansonsten gemäß §§ 134 ff Strafprozessordnung (StPO) der Anordnung eines Staatsanwaltes auf Basis einer gerichtlichen Bewilligung bedürften.

Eine Umgehung des Grundsatzes des Richtervorbehalts für die Beauskunftung von Verkehrsdaten würde einen unverhältnismäßigen Grundrechtseingriff nach Art 10a StGG darstellen und darüber hinaus das Kommunikationsgeheimnis nach § 93 TKG verletzen.

² ISPA [Stellungnahme](#) zum Entwurf eines Bundesgesetzes zur Gewährleistung eines Hohen Sicherheitsniveaus von Netz- und Informationssystemen (Netz- und Informationssystemsicherheitsgesetz - NISG), Pkt. 4.

Der Gesetzgeber der StPO bewertete den Eingriff in das Kommunikationsgeheimnis nach § 93 TKG durch die Ermittlungsmaßnahmen nach § 134 StPO als derart gravierend, dass er es für unabdingbar hielt, den Richtervorbehalt, ungeachtet des Vorhandenseins eines Rechtsschutzbeauftragten, als Rechtsschutzgarantie im Gesetz aufzunehmen. Daher ist es nicht nachvollziehbar warum vergleichbare Ermittlungsbefugnisse nach dem MBG ein niedrigeres Rechtsschutzniveau genießen sollen.

Die ISPA betont, dass eine Fortführung des Grundsatzes des Richtervorbehaltes unbedingt erforderlich ist, da der vorgesehene kommissarische Rechtsschutz in keiner Relation zu jenem gravierenden Grundrechtseingriff, den die vorgesehenen Ermittlungsmaßnahmen darstellt, steht. Dieser ist auch unzureichend um den Ausgleich, zwischen dem im öffentlichen Interesse erfolgten Grundrechtseingriff und dem Rechtsschutz des Einzelnen wiederherzustellen.

4. Kostenersatz ist auch für Auskunftsbegehren gemäß § 22 Abs. 2a MBG zu gewähren

Die ISPA begrüßt, dass der Gesetzgeber den Providern für die Auskunftersuchen gemäß 22 Abs. 2b MBG einen Kostenersatz iSd ÜKVO gewährleistet. Anfragen nach § 22 Abs. 2a MBG verursachen Betreibern jedoch auch erheblichen Aufwand. Die ISPA sieht es daher als unverhältnismäßig an, wenn Betreiber die Kosten für hoheitliches Handeln zu tragen hätten. Im Extremfall könnten exzessive Abfragemengen den Betrieb eines Betreibers empfindlich stören und im schlimmsten Fall auch dessen Existenz gefährden. Gerade aus diesem Grund ist es unbedingt erforderlich, dass Anfragen einer objektiven externen (auch Kosten-)Kontrolle unterliegen und nicht auf Kosten des Betreibers durchgeführt werden.

Die ISPA ist der Ansicht, dass eine Pflicht zur Kostenrückerstattung ein wirksames Mittel ist, um überbordende Beauskunftungsbegehren einzudämmen sowie die Nachvollziehbarkeit von Beauskunftungsfällen zu gewährleisten. Daher spricht sie sich dafür aus, dass den Anbietern die Kosten für die Durchführung von Beauskunftungen im Sinne von § 22 Abs. 2a MBG zumindest in dem laut Überwachungskostenverordnung (ÜKVO)³ vorgesehen Ausmaß zu ersetzen sind.

³ Verordnung der Bundesministerin für Justiz über den Ersatz der Kosten der Anbieter für die Mitwirkung an der Auskunft über Daten einer Nachrichtenübermittlung, der Auskunft über Vorratsdaten und der Überwachung von Nachrichten (Überwachungskostenverordnung – ÜKVO) BGBl. II Nr. 133/2012.

Die ISPA hofft auf die Berücksichtigung ihrer Bedenken und Anregungen.

Für Rückfragen (und weitere Auskünfte) stehen wir jederzeit gerne zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen,

ISPA - Internet Service Providers Austria



Dr. Maximilian Schubert
Generalsekretär

Die ISPA – Internet Service Providers Austria – ist der Dachverband der österreichischen Internet Service-Anbieter und wurde im Jahr 1997 als eingetragener Verein gegründet. Ziel des Verbandes ist die Förderung des Internets in Österreich und die Unterstützung der Anliegen und Interessen von rund 220 Mitgliedern gegenüber Regierung, Behörden und anderen Institutionen, Verbänden und Gremien. Die ISPA vertritt Mitglieder aus Bereichen wie Access, Content und Services und fördert die Kommunikation der Marktteilnehmerinnen und Marktteilnehmer untereinander.