



Goliasch, Sophie

## Was ist ein „Gefährder“? Klärungen zum österreichischen Sicherheitspolizeirecht

SIAK-Journal – Zeitschrift für Polizeiwissenschaft und polizeiliche Praxis (1/2019), 69-79.

doi: 10.7396/2019\_1\_F

*Um auf diesen Artikel als Quelle zu verweisen, verwenden Sie bitte folgende Angaben:*

Goliasch, Sophie (2019). Was ist ein „Gefährder“? Klärungen zum österreichischen Sicherheitspolizeirecht, SIAK-Journal – Zeitschrift für Polizeiwissenschaft und polizeiliche Praxis (1), 69-79, Online: [http://dx.doi.org/10.7396/2019\\_1\\_F](http://dx.doi.org/10.7396/2019_1_F).

© Bundesministerium für Inneres – Sicherheitsakademie / Verlag NWV, 2019

Hinweis: Die gedruckte Ausgabe des Artikels ist in der Print-Version des SIAK-Journals im Verlag NWV (<http://nwv.at>) erschienen.

Online publiziert: 5/2019

# Was ist ein „Gefährder“?

## Klärungen zum österreichischen Sicherheitspolizeirecht

Was ist ein „Gefährder“? Das ist schwer zu beantworten, weil es an einer einheitlichen rechtlichen Definition mangelt. Der folgende Beitrag soll daher zur Klärung dieses Begriffs im österreichischen Sicherheitspolizeirecht beitragen, indem zunächst die verschiedenen Definitionen von „Gefährder“ im Sicherheitspolizeigesetz (SPG) aufgezeigt und deren Gemeinsamkeiten herausgearbeitet werden. Anschließend werden diese gemeinsamen Merkmale genutzt, um die Verwendung des Gefährderbegriffs auch im Anwendungsbereich des Polizeilichen Staatsschutzgesetzes (PStSG) näher zu analysieren.



**SOPHIE GOLIASCH,**  
*Referentin des Rechtsschutz-  
beauftragten beim Bundes-  
ministerium für Inneres.*

**I. DER BEGRIFF „GEFÄHRDER“<sup>1</sup>**  
„Verfassungsschutz: 141 islamistische Gefährder in Österreich“<sup>2</sup>, „Präventivhaft für Gefährder?“<sup>3</sup>, „Wie gefährlich sind Gefährder?“<sup>4</sup> – diese und ähnliche Schlagzeilen finden sich in den letzten Jahren häufig in den Medien. Der Begriff Gefährder ist in aller Munde. Besonders seit den Terroranschlägen in Europa ist er so präsent wie noch nie und wird insb im Kontext der Bedrohung durch den „islamistischen Terrorismus“ gebraucht. Dabei sprechen Medien häufig auch von „islamistischen Gefährdern“. Doch damit stellt sich die Frage: Was ist ein sog „Gefährder“ eigentlich?

Im Duden-Lexikon ist der „Gefährder“ seit 2009 ganz allgemein als Person definiert, „von der eine Gefahr für die öffentliche Sicherheit ausgehen könnte“.<sup>5</sup> Obwohl diese Definition sehr weit und wenig aussagekräftig ist, bietet sie für die Verwendung des Begriffs im allgemeinen Sprachgebrauch doch zumindest einen

ersten Anhaltspunkt und kann sozusagen als Begriffskern angesehen werden.

Medial werden Gefährder auch als Personen bezeichnet, „denen die Sicherheitsbehörden grundsätzlich zutrauen, dass sie schwerste Straftaten wie einen Terroranschlag begehen könnten“<sup>6</sup> oder als „radikale Islamisten, denen zugetraut wird, irgendwann einen Terroranschlag zu verüben“.<sup>7</sup>

Etwas genauer umschrieben wird der Gefährder durch den von der deutschen Arbeitsgemeinschaft der Leiter der Landeskriminalämter und des Bundeskriminalamtes („AG Kripo“) im Jahr 2004 zur Bekämpfung des Terrorismus beschlossenen Arbeitsbegriff, den nunmehr sowohl die deutsche Bundesregierung als auch die meisten Sicherheitsbehörden in Deutschland verwenden. Er lautet: „Ein Gefährder ist eine Person, bei der bestimmte Tatsachen die Annahme rechtfertigen, dass sie politisch motivierte Straftaten von erheblicher Bedeutung, insbesondere solche im

Sinne des § 100a der Strafprozessordnung (StPO), begehen wird.“<sup>8</sup>

Betrachtet man diese Definition genauer, erkennt man, dass Voraussetzung eine bestimmte Zielrichtung ist, nämlich dass der Gefährder „politisch motivierte Straftaten von erheblicher Bedeutung, insbesondere solche im Sinne des § 100a der Strafprozessordnung (StPO), begehen wird“. Unter den Katalog des § 100a StPO fallen schwere Straftaten, wie Mord und Totschlag, Hochverrat, Gefährdung des demokratischen Rechtsstaats, Gefährdung der äußeren Sicherheit uvm. Durch den einschränkenden Zusatz muss die Begehung der schweren Straftat zudem stets politisch motiviert sein. Ist anzunehmen, dass eine Person eine Straftat von erheblicher Bedeutung aus anderen als politischen Beweggründen begehen wird, handelt es sich demnach nicht um einen Gefährder im Sinne des deutschen Arbeitsbegriffs.

Ein Gefährder hat nach dieser Definition zudem weder bereits eine Straftat begangen, noch bedarf es konkreter Anhaltspunkte dafür, dass er dies in naher Zukunft plant. Es müssen als zweite Voraussetzung der Begriffsdefinition lediglich, aber immerhin, „bestimmte Tatsachen die Annahme rechtfertigen“, dass er irgendwann eine politisch motivierte Straftat von erheblicher Bedeutung begehen wird. Neben der Zielrichtung ist für die Bezeichnung als Gefährder nach dem deutschen Arbeitsbegriff also auch eine tatsächengestützte Vermutung, eine bestimmte Gefahrenwahrscheinlichkeit, dahingehend erforderlich, dass diese Person eine Straftat begehen wird. Diese Definition dient den deutschen Behörden insbesondere zur Risikobewertung von Personen im Kampf gegen den Terrorismus, ist jedoch nicht gesetzlich verankert.

In Österreich gibt es einen solchen Arbeitsbegriff nicht. Der Begriff Gefährder

taucht jedoch an verschiedenen Stellen im österr Sicherheitspolizeirecht auf, die es nun im Einzelnen näher zu untersuchen gilt.

## II. „GEFÄHRDER“ IM SPG<sup>9</sup>

Das Sicherheitspolizeigesetz (SPG)<sup>10</sup> verwendet den Begriff Gefährder in insgesamt vier verschiedenen Bereichen. Gereiht nach ihrer zeitlichen Etablierung handelt es sich dabei um die Folgenden:

### A. Gefährderansprache bei Sportgroßveranstaltungen (§ 49b)

Der Begriff Gefährder fand erstmals durch die SPG-Novelle 2006<sup>11</sup> im Rahmen der sog „Gefährderansprache bei Sportgroßveranstaltungen“ als Überschrift des § 36c Eingang in das SPG. Durch die am 1. April 2012 in Kraft getretene SPG-Novelle 2011<sup>12</sup> erhielt die in Rede stehende Bestimmung als § 49b ihre nunmehr geltende Fassung.

Gefährder iSd § 49b sind Menschen, die Verwaltungsübertretungen nach den §§ 81 oder 82, nach dem PyrotechnikG, nach Art III Abs 1 Z 4 Einführungsgesetz zu den Verwaltungsverfahrensgesetzen (EGVG) oder nach § 3 des AbzeichenG im Zusammenhang mit Sportgroßveranstaltungen begangenen haben, und von denen „auf Grund bestimmter Tatsachen anzunehmen ist, dass sie auch im Zusammenhang mit künftigen Sportgroßveranstaltungen solche Verwaltungsübertretungen begehen werden“. Liegen diese Voraussetzungen vor, kann die Sicherheitsbehörde diese Personen vorladen, um sie nachweislich über das rechtskonforme Verhalten bei solchen Veranstaltungen zu belehren.

Die Befugnis nach § 49b setzt also voraus, dass eine Person bereits – mindestens zwei (arg „Verwaltungsübertretungen“ bei „Sportgroßveranstaltungen“) der taxativ aufgezählten – Verwaltungsübertretungen in unmittelbarem Zusammenhang mit Sportgroßveranstaltungen begangen hat.<sup>13</sup>

Das Tatbestandsmerkmal „bestimmte Tatsachen“ erfordert das Vorliegen nachvollziehbarer und überprüfbarer Fakten. Dies setzt sicheres Wissen um einen konkreten Sachverhalt, eine konkrete Beobachtung, einen konkreten Hinweis oder sonstigen konkreten Anhaltspunkt voraus; bloße Mutmaßungen, Annahmen oder Gerüchte genügen nicht.<sup>14</sup> „Annehmen“ bedeutet nach dem allgemeinen Sprachgebrauch etwas erwarten oder etwas vermuten. Die Annahme muss sich im Zeitpunkt der Erlassung der Vorladung plausibel und objektiv nachvollziehbar aus bestimmten Tatsachen ableiten lassen, dh tatsachengestützt sein (arg „auf Grund“).<sup>15</sup> Die Prognose in § 49b ist eine künftige Verwaltungsübertretung derselben Art wie die bereits begangenen.

### **B. Betretungsverbot und Wegweisung zum Schutz vor Gewalt (§ 38a)**

§ 38a trat durch das Gewaltschutzgesetz (GeSchG)<sup>16</sup> im Mai 1997 in Kraft. Die den Sicherheitsbehörden durch § 38a eingeräumten Befugnisse dienen der Erfüllung des „Vorbeugenden Schutzes von Rechtsgütern“ (vgl § 22), insbesondere dann, wenn nach den Umständen mit gefährlichen Angriffen gegen die körperliche Unversehrtheit von Menschen zu rechnen ist. Durch die SPG-Novelle 2013<sup>17</sup>, die in erster Linie die Verbesserung des Schutzes unmündiger Minderjähriger vor Gewalt im Bereich der Familie durch sicherheitspolizeiliche Maßnahmen zum Ziel hatte, wurde das Wort „Gefährder“ als Klammerausdruck in § 38a Abs 1 sogar ausdrücklich eingefügt. Durch die Präventionsnovelle 2016<sup>18</sup> erhielt der Paragraph seine aktuelle Fassung.

Gefährder iSd § 38a ist ein Mensch, „von dem auf Grund bestimmter Tatsachen, insbesondere wegen eines vorangegangenen gefährlichen Angriffs, anzunehmen ist, dass er einen gefährlichen Angriff auf

Leben, Gesundheit oder Freiheit begehen werde“. Bei Vorliegen dieser Voraussetzungen besteht die Möglichkeit, ein Betretungsverbot zu verhängen und den Gefährder – im Falle der Missachtung dieses Verbots – wegzuweisen.

Es muss „auf Grund bestimmter Tatsachen“ die Annahme bestehen, dass die Person einen „gefährlichen Angriff auf Leben, Gesundheit oder Freiheit“ begehen wird. Ein gefährlicher Angriff liegt gemäß § 16 bei Begehung (Abs 2) oder ausführungsnaher Vorbereitung (Abs 3) bestimmter taxativ aufgezählter gerichtlich strafbarer Handlungen vor. Seinem strafrechtsakzessorischem Wesen nach handelt es sich bei einem gefährlichen Angriff folglich um vorsätzliche und rechtswidrige kriminelle Handlungen bzw kriminelle Angriffe auf strafrechtlich geschützte Rechtsgüter, wie etwa Leben, Gesundheit, Freiheit, Eigentum, Sittlichkeit, Umwelt, uÄ.<sup>19</sup> In § 38a sind die strafrechtlich geschützten Rechtsgüter allerdings – anders als im Rahmen der Legaldefinition des § 16 – explizit auf drei (Leben, Gesundheit und Freiheit) eingeschränkt.

Anders als § 49b, wo der Gefährder bereits Verwaltungsübertretungen begangen haben muss, setzt § 38a jedoch nicht voraus, dass der Gefährder bereits einen gefährlichen Angriff auf Leben, Gesundheit oder Freiheit verübt hat.<sup>20</sup> Es genügt hier die Annahme, dass er einen gefährlichen Angriff in Zukunft begehen wird. Zweifelsohne fördert ein vorangegangener gefährlicher Angriff aber eine solche Annahme (arg „insbesondere“).

### **C. Standortpeilung (§ 53 Abs 3b)**

Die bis zum 1. Juli 2016 auf gefährdete Personen und deren Begleitpersonen beschränkte Möglichkeit der Standortpeilung gemäß § 53 Abs 3b wurde durch die – mit Inkrafttreten des Polizeilichen Staatsschutzgesetzes (PStSG)<sup>21</sup> einher-

gehenden – Änderungen im SPG auf die Feststellung der Standortdaten von Gefährdern ausgeweitet, wenn es eine gegenwärtige Gefahr für das Leben, die Gesundheit oder die Freiheit eines Menschen abzuwehren gilt.

Gefährder iSd § 53 Abs 3b ist demnach ein Mensch, von dem „auf Grund bestimmter Tatsachen anzunehmen“ ist, dass von ihm „eine gegenwärtige Gefahr für das Leben, die Gesundheit oder die Freiheit eines anderen Menschen“ ausgeht.

Anders als in § 38a bzw § 49b besteht die Prognosestat in § 53 Abs 3b nicht in der Begehung einer Verwaltungsübertretung oder eines gefährlichen Angriffs, sondern in einer vom Gefährder ausgehenden „gegenwärtigen Gefahr“ für das Leben, die Gesundheit oder die Freiheit (zumindest) eines anderen Menschen. Durch diese Formulierung ist § 53 Abs 3b einerseits sehr eng, andererseits aber auch sehr weit: Neben der expliziten Nennung dreier schutzwürdiger Rechtsgüter, ist die Durchführung der Maßnahme nämlich auch explizit dahingehend eingeschränkt, dass sie nur zur Abwehr einer „gegenwärtigen“ Gefahr eingesetzt werden darf. Eine solche gegenwärtige Gefahr kann aber sowohl bei einem (vorsätzlichen und rechtswidrigen) gefährlichen Angriff auf Leben, Gesundheit oder Freiheit eines Menschen vorliegen, als auch bei bloß fahrlässigen oder nicht rechtswidrigen Gefährdungen. Diese weite Formulierung durch Verwendung des Wortes „Gefahr“ resultiert daraus, dass die Befugnis nach § 53 Abs 3b von den Sicherheitsbehörden auch zur Erfüllung der im SPG verankerten Aufgabe der „Ersten Allgemeinen Hilfeleistung“ (§ 19) herangezogen werden können soll.<sup>22</sup>

#### **D. Gefährderansprache zur Deradikalisierung (§ 49d)**

Da das SPG präventive Rechtsbelehrungen nur im Zusammenhang mit der Verhinde-

rung von Gewalt und Rassismus bei Sportgroßveranstaltungen kannte (vgl § 49b), wollte man dieses präventive Instrument auch zur Verhinderung von terroristisch, ideologisch oder religiös motivierten Straftaten einsetzen.<sup>23</sup> Durch die Präventionsnovelle 2016<sup>24</sup> wurde daher § 49d mit der Überschrift „Gefährderansprache zur Deradikalisierung“ neu geschaffen, um bei Vorliegen bestimmter Hinweise einer beginnenden oder fortschreitenden Radikalisierung gegensteuern zu können. Zu diesem Zweck kann dem Betroffenen nach § 49d SPG mit Bescheid auferlegt werden, zu einem bestimmten Zeitpunkt bei einer Dienststelle persönlich zu erscheinen, um ihn in einem Gespräch von speziell dazu ausgebildeten Präventionsbeamten über das besondere Gefährdungspotential durch Radikalisierung und die damit verbundenen Rechtsfolgen (etwa über Beginn von gerichtlich strafbarem Verhalten, Befugnisse der Sicherheitsbehörden) und auf bestehende Unterstützungsangebote (Deradikalisierungsprogramme etc.) und Anlaufstellen hinzuweisen.

Gefährder iSd § 49d ist ein Mensch, „von dem auf Grund bestimmter Tatsachen“, insbesondere wegen vorangegangener Verwaltungsübertretungen nach Art III Abs 1 Z 4 EGVG, § 3 AbzeichenG oder § 3 SymboleG, „anzunehmen ist, er werde einen verfassungsgefährdenden Angriff gemäß § 6 Abs 2 Z 1 bis 3 PStSG begehen“.

Der Gefährder muss in § 49d noch keine Verwaltungsübertretungen begangen haben. Die frühere Begehung von mindestens zwei (arg „Verwaltungsübertretungen“) der in § 49d demonstrativ aufgezählten Verwaltungsübertretungen fördert aber jedenfalls die Annahme einer Prognosestat (arg „insbesondere“). Daneben kann sich die jeweils im Einzelfall zu treffende Prognoseentscheidung aber auch auf an sich niederschwellige Straftaten, die aber eine extremistische Motivation

erkennen lassen, sowie auf Hinweise aus dem persönlichen Umfeld des Betroffenen stützen.<sup>25</sup> Die Prognose selbst besteht in § 49d in einem „verfassungsgefährdenden Angriff gemäß § 6 Abs 2 Z 1 bis 3 PStSG“ (dazu siehe Punkt III.B.2.).

### E. Gemeinsame Merkmale

Auch wenn das SPG den Begriff Gefährder in thematisch unterschiedlichen Zusammenhängen verwendet, ergibt eine Zusammenschau, dass jedenfalls zwei Merkmale für den Begriff konstitutiv zu sein scheinen: Einerseits wird stets eine bestimmte Zielrichtung der vom Gefährder erwarteten Handlung vorausgesetzt; seien es bestimmte Verwaltungsübertretungen (vgl § 49d), gefährliche Angriffe (vgl § 38a), die Realisierung einer gegenwärtigen Gefahr für Leben, Gesundheit oder Freiheit eines anderen Menschen (vgl § 53 Abs 3b SPG) oder verfassungsgefährdende Angriffe (vgl § 49d). Andererseits muss in allen Fällen „auf Grund bestimmter Tatsachen (...) anzunehmen“ sein, dass der Gefährder diese Prognose auch tatsächlich durchführt. Es bedarf also immer auch einer bestimmten Gefahrenwahrscheinlichkeit, dass der Gefährder im Sinne der oben angeführten Zielrichtung tätig wird. Wie oben bereits erwähnt, sind diese beiden Strukturmerkmale zudem auch Inhalt des deutschen Arbeitsbegriffs.

## III. „GEFÄHRDER“ IM PStSG<sup>26</sup>

### A. Kein expliziter Gefährderbegriff im PStSG

Wie eingangs bereits angeführt, wird der Gefährderbegriff in den letzten Jahren, insbesondere medial, oft im Zusammenhang mit extremistischen bzw. terroristischen, also den Staatsschutzbereich betreffenden, Themen verwendet. Für eine umfassende Klärung dieses Begriffs im österreichischen Sicherheitspolizeirecht

muss daher auch ein Blick auf das am 1. Juli 2016 in Kraft getretene Polizeiliche Staatsschutzgesetz (PStSG)<sup>27</sup> geworfen werden. Durch dieses Gesetz wurden Zuständigkeiten, Aufgaben und Befugnisse des Staatsschutzes aus dem SPG herausgelöst, in einem eigenen Gesetz geregelt und gleichzeitig in einigen Bereichen ausgebaut. Der „polizeiliche Staatsschutz“<sup>28</sup> bekam erstmals klare Konturen. Nach § 1 Abs 2 PStSG fällt darunter insbesondere der „Schutz (...) der Bevölkerung vor terroristisch, ideologisch oder religiös motivierter Kriminalität, vor Gefährdungen durch Spionage, durch nachrichtendienstliche Tätigkeit und durch Proliferation (...)“. Im zweiten Hauptstück des Gesetzes sind jene fünf Aufgaben abschließend geregelt, die ausschließlich den Staatsschutzbehörden zukommen. Die drei wichtigsten Aufgaben sind die erweiterte Gefahrenforschung gegenüber Gruppierungen (§ 6 Abs 1 Z 1), der vorbeugende Schutz vor verfassungsgefährdenden Angriffen durch eine Person (§ 6 Abs 1 Z 2) und der Schutz vor verfassungsgefährdenden Angriffen auf Grund von Informationen zu verdächtigen Personen (§ 6 Abs 1 Z 3). Zur Erfüllung dieser Aufgaben stehen den Staatsschutzbehörden nur die im dritten Hauptstück (§§ 9 bis 13) taxativ aufgezählten Befugnisse zur Verfügung, dh Observationen, Einsatz von Bildaufzeichnungsgeräten, verdeckte Ermittlungen, Einholung von Auskünften zu Telekomdaten etc. Wie im SPG bedarf es auch im PStSG stets einer bestimmten Aufgabe, ohne deren Vorliegen keine Ermittlungsmaßnahmen durch die Staatsschutzbehörden gesetzt werden dürfen (strenge Aufgaben-Befugnis-Relation).

Das PStSG verwendet den Begriff Gefährder aber an keiner einzigen Stelle. Umso interessanter ist es daher, dass der Begriff sowohl in den Erläuternden Bemerkungen zum Gesetzesentwurf<sup>29</sup> als

auch in der Entscheidung des VfGH vom 29. November 2017 zum PStSG<sup>30</sup> aufscheint. So weisen etwa die Erläuternden Bemerkungen darauf hin, dass die Aufgabe gemäß § 6 Abs 1 Z 3 (Schutz auf Grund von Informationen zu Verdächtigen) der Tatsache Rechnung trägt, „dass in einer globalisierten Welt auch die Aufgabe des Schutzes der österreichischen Bevölkerung vor verfassungsgefährdenden Angriffen global betrachtet werden muss und sich mögliche Gefährder und damit einhergehende Gefahren örtlich rasch verschieben können“<sup>31</sup> und führen zu § 11 Abs 1 Z 5 aus: „Durch die Verankerung der Zulässigkeit zur Einholung einer Auskunft zu Standortdaten im Bereich der erweiterten Gefahrenforschung bzw. des vorbeugenden Schutzes vor verfassungsgefährdenden Angriffen werden die Behörden in die Lage versetzt (...) den aktuellen Standort des potentiellen Gefährders auszuforschen“.<sup>32</sup> In der Entscheidung des VfGH wird der Gefährderbegriff im Zusammenhang mit der sog „Rufdatenrückfassung“ genannt: „§ 11 Abs 1 Z 7 PStSG ermächtigt im Rahmen der erweiterten Gefahrenforschung bzw des vorbeugenden Schutzes vor verfassungsgefährdenden Angriffen zum Einholen von Auskünften über Verkehrs-, Zugangs- und Standortdaten zu einer zu beobachtenden Gruppierung oder zu einem Gefährder“.<sup>33</sup>

### **B. Aufgaben im PStSG**

Weshalb nun sowohl die Materialien als auch der VfGH an diesen Stellen von Gefährder sprechen, obwohl dieser Begriff im Gesetz selbst nicht vorkommt, kann durch einen genaueren Blick auf die im PStSG geregelten Aufgaben geklärt werden. Die drei in diesem Zusammenhang relevanten Aufgaben nach § 6 Abs 1 Z 1 bis 3 werden im Folgenden näher erläutert.

### **1. Erweiterte Gefahrenforschung (§ 6 Abs 1 Z 1)**

Unter der erweiterten Gefahrenforschung gegenüber Gruppierungen (im Folgenden kurz: „erweiterte Gefahrenforschung“) gemäß § 6 Abs 1 Z 1 ist die Beobachtung von Gruppierungen zu verstehen, „wenn im Hinblick auf deren bestehende Strukturen und auf zu gewärtigende Entwicklungen in deren Umfeld damit zu rechnen ist, dass es zu mit schwerer Gefahr für die öffentliche Sicherheit verbundener Kriminalität, insbesondere zu ideologisch oder religiös motivierter Gewalt kommt“.

Mit der erweiterten Gefahrenforschung hat das PStSG eine bereits bekannte und bewährte, bisher im SPG verankerte Aufgabe (§ 21 Abs 3 Z 2 SPG aF) übernommen.<sup>34</sup> Vor ihrer Durchführung bedarf es gemäß § 14 Abs 2 der Vorab-Ermächtigung durch den Rechtsschutzbeauftragten.<sup>35</sup>

Die verlangte Prognose hinsichtlich der schweren Gefahr beschreibt den Umstand, dass für die Aufgabe der erweiterten Gefahrenforschung mit Verbrechen iSd § 17 StGB (Freiheitsstrafe von mehr als drei Jahren) zu rechnen ist.<sup>36</sup> „Kriminalität“ meint nicht nur Kriminalität in Form von verfassungsgefährdenden Angriffen (§ 6 Abs 2) oder gefährlichen Angriffen (§ 16 Abs 2 und 3 SPG), sondern umfasst sämtliche gerichtlich strafbaren Handlungen.<sup>37</sup> Daraus ergibt sich, dass die Zielrichtung der zu befürchtenden Straftaten in § 6 Abs 1 Z 1 sogar über den Bereich des Staats- und Verfassungsschutzes hinausgeht. Sie ist auch nicht auf Gewaltdelikte beschränkt, weil diese nur beispielhaft für eine mit schwerer Gefahr für die öffentliche Sicherheit verbundenen Kriminalität angeführt sind („insbesondere [...] Gewalt“). So können unter die Aufgabe des § 6 Abs 1 Z 1 neben Gruppierungen mit separatistischer, rechts- oder linksextremistischer Ausrichtung<sup>38</sup> auch Gruppierungen fallen, die darauf ausgerichtet

sind, professionellen Suchtgifthandel zu betreiben. Mit dieser Kriminalität muss weiters „zu rechnen“ sein. Es muss also eine ernsthafte Befürchtung bestehen.<sup>39</sup> Damit ist die in Punkt II.E. („Gemeinsame Merkmale“) bereits angesprochene Gefahrenwahrscheinlichkeit gemeint.

Daraus ergibt sich, dass Voraussetzung für die Beobachtung einer Gruppierung iSd § 6 Abs 1 Z 1 jene Merkmale sind, die sowohl für den Gefährderbegriff nach dem SPG als auch für den deutschen Arbeitsbegriff konstitutiv sind. Denn es bedarf einerseits einer bestimmten Zielrichtung und andererseits einer bestimmten Gefahrenwahrscheinlichkeit. Dennoch hat der Gesetzgeber den Gefährderbegriff bei der Formulierung dieser Aufgabe aus gutem Grund nicht verwendet: Die Gruppierung an sich als Gefährder zu bezeichnen, wäre nämlich mangels natürlicher Persönlichkeit verfehlt. Auch die hinter dieser Gruppierung stehenden und meist von den Ermittlungsbefugnissen unmittelbar betroffenen einzelnen Gruppenmitglieder als Gefährder zu bezeichnen wäre problematisch, weil die beiden konstitutiven Strukturmerkmale, insbesondere die Gefahrenwahrscheinlichkeit („zu rechnen“), idR nicht bei allen Gruppenmitgliedern gleichermaßen vorliegen werden.

## 2. Vorbeugender Schutz (§ 6 Abs 1 Z 2)

Anders als die Aufgabe der erweiterten Gefahrenforschung gegenüber Gruppierungen hat sich die damals in § 22 Abs 3 Z 1 SPG aF<sup>40</sup> geregelte erweiterte Gefahrenforschung gegenüber Einzelpersonen nicht bewährt: Aus ihren komplizierten und strengen Voraussetzungen<sup>41</sup> resultierte ein derart schmaler Anwendungsbereich, dass sich die Aufgabe in der Praxis als nahezu unanwendbar erwies.<sup>42</sup> An ihrer Stelle tritt in § 6 Abs 1 Z 2 nunmehr die Aufgabe des „vorbeugenden Schutzes vor verfassungsgefährdenden Angriffen durch

eine Person, sofern ein begründeter Gefahrenverdacht für einen solchen Angriff besteht (§ 22 Abs 2 SPG)“ (im Folgenden kurz: „vorbeugender Schutz“). Auch vor ihrer Durchführung bedarf es gemäß § 14 Abs 2 der Vorab-Ermächtigung durch den Rechtsschutzbeauftragten.<sup>43</sup>

Was unter einem „verfassungsgefährdenden Angriff“ zu verstehen ist, definiert § 6 Abs 2. Es handelt sich um die Bedrohung eines Rechtsguts durch die rechtswidrige Verwirklichung des Tatbestandes einer der in Z 1 bis 5 taxativ aufgezählten (gerichtlich) strafbaren Handlungen. Jede der Ziffern beinhaltet Delikte, die bestimmten fachspezifischen Bereichen des Staatsschutzes zuzuweisen sind, wie etwa Extremismus (zB Verbotsgesetz), Terrorismus (zB Terroristische Vereinigung, Ausbildung für terroristische Zwecke), Proliferation (zB Unerlaubter Umgang mit Kernmaterial oder radioaktiven Stoffen, §§ 79 bis 82 Außenwirtschaftsgesetz), nachrichtendienstlicher Tätigkeit (zB Geheimer Nachrichtendienst zum Nachteil Österreichs) oder Spionage (zB Auskundschaftung eines Geschäfts- oder Betriebsgeheimnisses zu Gunsten des Auslandes). Je nach Delikt oder Deliktsgruppe ist zusätzlich noch eine bestimmte Motivlage („weltanschaulich oder religiös motiviert“) oder ein bestimmtes Ziel des Angriffs (verfassungsmäßige Einrichtungen oder kritische Infrastrukturen) erforderlich, um von einem „verfassungsgefährdenden Angriff“ sprechen zu können.<sup>44</sup> Die Tatbestandsverwirklichung anderer als im Abs 2 genannter Tatbestände ist kein verfassungsgefährdender Angriff. Aus der Strafrechtsakzessorietät ergibt sich, dass ein verfassungsgefährdender Angriff iSd § 6 Abs 2 zumeist<sup>45</sup> auch ein gefährlicherer Angriff iSd § 16 Abs 2 bzw 3 SPG ist.<sup>46</sup> Welches Rechtsgut durch den verfassungsgefährdenden Angriff gefährdet wird, ist gleichgültig; in Frage kommen daher alle



Rechtsgüter, die durch die in § 6 Abs 2 Z 1 bis 5 genannten Tatbestände geschützt sind.<sup>47</sup>

Der verfassungsgefährdende Angriff iSd § 6 Abs 2 stellt – wie der gefährliche Angriff iSd § 16 SPG – in allen Ziffern auf die rechtswidrige Verwirklichung eines Tatbestandes ab. Eine an sich strafbare Handlung, die wegen Vorliegens besonderer Rechtfertigungsgründe straflos ist, stellt folglich keinen verfassungsgefährdenden Angriff dar. Zudem stellt § 6 Abs 2 Z 4 zusätzlich auch ausdrücklich auf die „vorsätzliche“ Verwirklichung eines Tatbestandes ab, weil die dort aufgezählten Tatbestände des Außenwirtschaftsgesetz (AußWG) auch Fahrlässigkeitsdelikte enthalten. Schuldhaftes Verhalten ist jedoch nicht gefordert. Ein verfassungsgefährdender Angriff liegt daher etwa auch bei Tatbestandsverwirklichung durch Strafunmündige (Kinder und strafunmündige Jugendliche) und Zurechnungsunfähige vor. Auch Strafausschlussgründe, wie etwa die Immunität, stehen einem verfassungsgefährdenden Angriff nicht entgegen.<sup>48</sup>

Weitere Voraussetzung für die Wahrnehmung dieser Aufgabe ist, dass „ein begründeter Gefahrenverdacht für einen solchen Angriff besteht (§ 22 Abs 2 SPG)“. Durch den Klammerverweis auf § 22 Abs 2 SPG ist klargestellt, dass ein begründeter Gefahrenverdacht dann vorliegt, wenn ein verfassungsgefährdender Angriff wahrscheinlich ist, wenn also Gründe dafür sprechen, dass er in absehbarer Zeit stattfinden wird.<sup>49</sup> Das von § 16 Abs 3 angesprochene ausführungsnahere Vorbereitungsstadium muss also noch nicht erreicht sein. Wenn auch nicht Gewissheit eines zukünftigen Angriffs erforderlich ist, muss aber doch mehr als Nichtausschließbarkeit oder die bloße Möglichkeit eines Angriffs vorliegen. Dadurch wird klargestellt, dass für die Auf-

gabe des vorbeugenden Schutzes bereits konkrete Anhaltspunkte oder Indizien für einen verfassungsgefährdenden Angriff vorliegen müssen.<sup>50</sup>

Um eine Person nach § 6 Abs 1 Z 2 unter Beobachtung zu stellen, muss also sowohl eine besondere Zielrichtung („verfassungsgefährdender Angriff iSd § 6 Abs 2“) als auch eine bestimmte Gefahrenwahrscheinlichkeit („begründeter Gefahrenverdacht“) vorliegen. Auch diese Aufgabe setzt genau jene beiden Strukturelemente voraus, die sowohl für den Gefährderbegriff im SPG als auch für den deutschen Arbeitsbegriff konstitutiv sind. Der Gesetzgeber hätte daher den von der Aufgabe nach § 6 Abs 1 Z 2 PStSG Betroffenen durchaus als Gefährder bezeichnen können, wie es die Materialien und auch der VfGH letztlich getan haben.

### 3. Schutz vor verfassungsgefährdenden Angriffen auf Grund von Informationen (§ 6 Abs 1 Z 3)

Bei der dritten Aufgabe handelt es sich um den „Schutz vor verfassungsgefährdenden Angriffen auf Grund von Informationen von Dienststellen inländischer Behörden, ausländischen Sicherheitsbehörden oder Sicherheitsorganisationen (...) sowie von Organen der Europäischen Union oder Vereinten Nationen zu Personen, die im Verdacht stehen, im Ausland einen Sachverhalt verwirklicht zu haben, der einem verfassungsgefährdenden Angriff entspricht“ (§ 6 Abs 1 Z 3).

Die Bestimmung schafft für die Staatsschutzbehörden die entsprechende Aufgabe für die Befugnis zur Entgegennahme personenbezogener Daten, die von anderen inländischen Behörden (zB Bundeskriminalamt, Heeresnachrichtenamt) oder von ausländischen Sicherheitsbehörden (zB Europol, Interpol) übermittelt wurden oder die in sog „Terrorlisten“<sup>51</sup> enthalten sind, selbst wenn zu diesem Zeitpunkt noch gar

keine Anhaltspunkte für einen Aufenthalt dieser Person im Inland vorliegen.<sup>52</sup>

Die Aufgabe gemäß § 6 Abs 1 Z 3 knüpft ebenso wie die Aufgabe gemäß § 6 Abs 1 Z 2 an den Begriff des „verfassungsgefährdenden Angriffs“ (Zielrichtung) an. Denn Informationen dürfen nur zu Personen entgegengenommen werden, die im Verdacht stehen, im Ausland bereits einen Sachverhalt verwirklicht zu haben, der einem solchen Angriff entspricht.

Anders als bei der erweiterten Gefahrenforschung nach Z 1 („zu rechnen“) und beim vorbeugenden Schutz nach Z 2 („begründeter Gefahrenverdacht“) spricht das Gesetz in Z 3 die Gefahrenwahrscheinlichkeit jedoch nicht ausdrücklich an. Vielmehr geht das Gesetz von einer abstrakten Gefahrenwahrscheinlichkeit der Personen aus, die die Voraussetzungen des § 6 Abs 1 Z 3 erfüllen. Schließlich ist gerade ein von diesen Verdächtigen ausgehendes Gefährdungspotential der Grund, weshalb diese Aufgabe zum Schutz der Bevölkerung „vor verfassungsgefährdenden Angriffen“ im Rahmen des PStSG geschaffen wurde.

Dieser eher unspezifischen Gefahrenwahrscheinlichkeit entsprechend, stehen zur Erfüllung der Aufgabe nach § 6 Abs 1 Z 3 aber auch nur jene Ermittlungsmaßnahmen zu Verfügung, deren Grundrechtseingriff vergleichsweise wenig intensiv ist. Denn vorgesehen sind lediglich die in § 10 Abs 1, 2 und 5 geregelten Befugnisse und – bei Vorliegen der Voraussetzungen – die Speicherung der solcherart entgegengenommenen Daten in der Datenverarbeitung gemäß § 12. Die besonderen Ermittlungsmaßnahmen gemäß § 10 Abs 4 und § 11 kommen erst dann in Frage, wenn sich zusätzliche Tatsachen ergeben, die eine Aufgabe nach § 6 Abs 1 Z 1 oder Z 2 begründen.

Da somit auch die Aufgabe nach § 6 Abs 1 Z 3 jene beiden Elemente enthält, die

für den Begriff „Gefährder“ im SPG und den deutschen Arbeitsbegriff konstitutiv sind, war die Bezeichnung der von dieser Aufgabe Betroffenen in den Materialien<sup>53</sup> als Gefährder jedenfalls vertretbar. Zur schärferen Abgrenzung zum Gefährder iSd § 6 Abs 1 Z 2 würde sich der Ausdruck „Verdächtiger“ – wie er ja auch in § 12 Abs 1 Z 4 bzw Abs 3 (Bestimmung zur Datenverarbeitung) verwendet wurde – allerdings besser eignen.

#### IV. ZUSAMMENFASSUNG UND ERGEBNIS

Eine Analyse des österreichischen Sicherheitspolizeirechts ergab, dass der Gefährderbegriff in vier ganz unterschiedlichen Bereichen des Sicherheitspolizeigesetzes vorkommt. In allen Bereichen liegen dem Begriff dabei stets zwei Merkmale zu Grunde: Einerseits wird eine bestimmte Zielrichtung der vom Gefährder erwarteten Handlung vorausgesetzt; seien es Verwaltungsübertretungen (vgl § 49d), gefährliche Angriffe (vgl § 38a), die Realisierung einer gegenwärtigen Gefahr für das Leben, die Gesundheit oder die Freiheit eines anderen Menschen (vgl § 53 Abs 3b SPG) oder verfassungsgefährdende Angriffe (vgl § 49d). Andererseits muss in allen Fällen „auf Grund bestimmter Tatsachen (...) anzunehmen“ sein, dass der Gefährder diese Prognosestat auch tatsächlich durchführt. Es bedarf also immer auch einer bestimmten Gefahrenwahrscheinlichkeit, dass der Gefährder im Sinne der oben angeführten Zielrichtung tätig wird.

Im Text des Polizeilichen Staatsschutzgesetzes wird der Begriff „Gefährder“ kein einziges Mal verwendet. Festzuhalten ist aber, dass der Begriff nicht nur medial immer wieder im Zusammenhang mit staatsschutzrechtlichen Themen verwendet wird, sondern auch in den Gesetzesmaterialien sowie in der zitierten Entscheidung des VfGH zum PStSG. Eine genauere

Betrachtung der einzelnen Aufgaben im PStSG zeigt, dass der Gesetzgeber in Anbetracht des Vorliegens der konstitutiven Merkmale des Gefährderbegriffs auch die von den Aufgaben nach § 6 Abs 1 Z 1 bis 3 PStSG betroffenen Personen grundsätzlich als Gefährder hätte bezeichnen können. Unproblematisch wäre dies beim

Betroffenen nach § 6 Abs 1 Z 2 PStSG gewesen. Bei § 6 Abs 1 Z 1 und Z 3 PStSG wäre der Begriff hingegen unpraktikabel, weil einerseits eine Gruppierung keine natürliche Person und damit kein Gefährder sein kann und andererseits die Unterscheidung zwischen dem Betroffenen nach Z 3 und jenem nach Z 2 erschwert würde.

<sup>1</sup> Der vorliegende Beitrag ist Teil eines Vortrags der Autorin vor der Österreichischen Gesellschaft für Strafrecht und Kriminologie mit dem Titel „Polizeiliche Maßnahmen gegen so genannte ‚Gefährder‘“ am 17. Mai 2018.

<sup>2</sup> [https://diepresse.com/home/panorama/oesterreich/5234994/Verfassungsschutz\\_141-islamistische-Gefahrder-in-Oesterreich](https://diepresse.com/home/panorama/oesterreich/5234994/Verfassungsschutz_141-islamistische-Gefahrder-in-Oesterreich) (10.09.2018).

<sup>3</sup> <https://www.ndr.de/nachrichten/Praeventivhaft-fuer-Gefahrder,gefahrder214.html> (10.09.2018).

<sup>4</sup> <https://www.profil.at/oesterreich/wie-gefahrder-islamisten-sobotka-7962596> (10.09.2018).

<sup>5</sup> <https://www.duden.de/rechtschreibung/Gefahrder>.

<sup>6</sup> <http://orf.at/stories/2433279/>.

<sup>7</sup> <https://diepresse.com/home/ausland/welt/5402100/Die-Todesfahrt-von-Muenster>.

<sup>8</sup> *Wissenschaftliche Dienste*, WD 3–36/08 (2008) 1; *Wissenschaftliche Dienste*, WD 3-3000-046/17 (2017) 3.

<sup>9</sup> Alle in diesem Abschnitt angeführten Paragraphen beziehen sich auf das SPG, soweit nichts anderes angeführt ist.

<sup>10</sup> BGBl 1991/566 idF BGBl I 2018/56.

<sup>11</sup> BGBl I 2005/158.

<sup>12</sup> BGBl I 2012/13.

<sup>13</sup> Mayer (2013) § 49b Anm 3; Hauer/Keplinger (2011) § 49b Anm 2.1; Keplinger/Pühringer (2018) § 49b Anm 1.

<sup>14</sup> Mayer (2013) § 49b Anm 13; EBRV 1188 BlgNR XXII. GP 5.

<sup>15</sup> Mayer (2013) § 49b Anm 14; Keplinger/Pühringer (2018) § 49b Anm 4.

<sup>16</sup> BGBl 1996/759.

<sup>17</sup> BGBl I 2013/152.

<sup>18</sup> BGBl I 2016/152.

<sup>19</sup> Giese (2013) § 16 Anm 3; Hauer/Keplinger (2011) § 16 Anm 8; Keplinger/Pühringer (2018) § 16 Anm 4.3.

<sup>20</sup> Vgl VfGH 24.02.2004, 2002/01/0280, wonach kein Zweifel besteht, dass nach den jeweiligen Umständen auch Aggressionshandlungen unter der Schwelle eines gefährlichen Angriffs oder in der Vergangenheit liegende Gewaltakte als derartige Tatsachen in Frage kommen können.

<sup>21</sup> BGBl I 2016/5 idF BGBl I 2018/32.

<sup>22</sup> Weiss (2013) § 53 Anm 45 f; Hauer/Keplinger (2011) § 53 Anm 11.3.

<sup>23</sup> EBRV 1151 BlgNR XXV. GP 4.

<sup>24</sup> BGBl I 2016/61.

<sup>25</sup> EBRV 1151 BlgNR XXV. GP 4.

<sup>26</sup> Alle in diesem Abschnitt angeführten Paragraphen beziehen sich auf das PStSG, soweit nichts anderes angeführt ist.

<sup>27</sup> BGBl I 2016/5 idF BGBl I 2018/32.

<sup>28</sup> Zum Begriff „polizeilicher Staatsschutz“ siehe Reindl-Krauskopf/Salimi (2016) 2 f.

<sup>29</sup> EBRV 763 BlgNR XXV. GP.

<sup>30</sup> VfGH 29.11.2017, G 223/2016; siehe auch Zotter (2018), 4 ff.

<sup>31</sup> EBRV 763 BlgNR XXV. GP 4.

<sup>32</sup> EBRV 763 BlgNR XXV. GP 4.

<sup>33</sup> VfGH 29.11.2017, G 223/2016 Rz 8.3.

<sup>34</sup> Hauer/Keplinger (2011) § 21 Anm 9 ff; Wimmer (2013) § 21 Anm 33 ff; Salimi (2017), 115; Goliasch/Zotter (2018) 13.

<sup>35</sup> Zur Handhabung sog „Basisermächtigungen“ durch den Rechtsschutzbeauftragten siehe Burgstaller/Goliasch/Zotter (2018) 13.

<sup>36</sup> Wimmer (2013) § 21 Anm 36; Keplinger/Kutschera/Pühringer (2016) § 6 Rz 4.2.

<sup>37</sup> Keplinger/Kutschera/Pühringer (2016) § 6 Rz 4.3; Hauer/Keplinger (2011) § 21 Anm 11.1.

<sup>38</sup> Vgl Burgstaller/Goliasch/Zotter (2018) 13.

<sup>39</sup> EBRV 81 BlgNR XXI. GP 6; Keplinger/Kutschera/Pühringer (2016) § 6 Rz 4.3.

<sup>40</sup> Eingeführt durch SPG-Novelle 2011, BGBl I 2012/13.

<sup>41</sup> Die Zielperson musste sich schon in öffentlicher oder elektronischer Form für Gewalt ausgesprochen oder bereits Mittel und Kenntnisse für Anschläge besorgt haben.

- <sup>42</sup> Salimi (2013) 700; Goliasch/Kubarth (2016) 85.
- <sup>43</sup> Zur Handhabung sog „Basisermächtigungen“ siehe Burgstaller/Goliasch/Zotter (2018) 13.
- <sup>44</sup> EBRV 763 BlgNR XXV. GP 4.
- <sup>45</sup> Ein „verfassungsgefährdender Angriff“ ist aber nicht immer zugleich auch ein „gefährlicher Angriff“ iSd § 16 SPG, weil etwa die Straftatbestände §§ 278, 278a und 278b StGB in § 16 Abs 2 Z 1 SPG explizit von der Definition des gefährlichen Angriffs ausgenommen sind.
- <sup>46</sup> EBRV 763 BlgNR XXV. GP 4; Keplinger/Kutschera/Pühringer (2016) § 6 Rz 7.
- <sup>47</sup> Keplinger/Kutschera/Pühringer (2016) § 6 Rz 8.1.
- <sup>48</sup> EBRV 763 BlgNR XXV. GP 4; Keplinger/Kutschera/Pühringer (2016) § 6 Rz 8.2 mwN.
- <sup>49</sup> Vgl Hauer/Keplinger (2011) § 22 Anm 10.1; Wimmer (2013) § 22 Anm 24.
- <sup>50</sup> EBRV 763 BlgNR XXV. GP 4; Keplinger/Kutschera/Pühringer (2016) § 6 Rz 5.1.
- <sup>51</sup> Ausführlich zu sog „Terrorlisten“ siehe Stricker (2016).
- <sup>52</sup> EBRV 763 BlgNR XXV. GP 4; Keplinger/Kutschera/Pühringer (2016) § 6 Rz 6.1. und § 10 Rz 6.
- <sup>53</sup> EBRV 763 BlgNR XXV. GP 1.
- Quellenangaben**  
Burgstaller/Goliasch/Zotter, *Zentrale Daten des Rechtsschutzbeauftragten 2017*, SIAK-Journal – Zeitschrift für Polizeiwissenschaft und polizeiliche Praxis 3/2018, 4–18, Online: [http://dx.doi.org/10.7396/2018\\_3\\_A](http://dx.doi.org/10.7396/2018_3_A).  
Giese in Thanner/Vogl, SPG<sup>2</sup> (2013).  
Goliasch/Kubarth, *Rechtsschutz im Staatsschutz, Öffentliche Sicherheit* 7–8/2016, 85.  
Hauer/Keplinger, SPG<sup>4</sup> (2011).  
Keplinger/Pühringer, *Praxiskommentar SPG*<sup>17</sup> (2018).  
Keplinger/Kutschera/Pühringer, *PK-PStSG* (2016).  
Mayer in Thanner/Vogl (Hrsg), SPG<sup>2</sup> (2013).  
Salimi, *Terrorbekämpfung durch Straf- und Sicherheitspolizeirecht, Überlegungen zur erweiterten Gefahrenerforschung, Online-Durchsuchung und Funkzellenabsaugung*, JBl 2013.  
Salimi, *Der polizeiliche Staatsschutz – Schutz oder Bedrohung der Freiheit?*, ÖJZ 2017.  
Stricker, *Die Terrorlisten im Strafrecht* (2016).  
Reindl-Krauskopf/Salimi, *PStSG* (2016).  
Weiss in Thanner/Vogl SPG<sup>2</sup> (2013).  
Zotter, *Staatsschutz entspricht der Verfassung*, SIAK-Journal – Zeitschrift für Polizeiwissenschaft und polizeiliche Praxis 1/2018, 4–12, Online: [http://dx.doi.org/10.7396/2018\\_1\\_A](http://dx.doi.org/10.7396/2018_1_A).  
<https://www.duden.de/rechtschreibung/Gefahrder> (10.09.2018).  
<https://www.ndr.de/nachrichten/Praeventivhaft-fuer-Gefahrder,gefahrder214.html> (10.09.2018).  
<http://orf.at/stories/2433279/> (10.09.2018).  
<https://diepresse.com/home/ausland/welt/5402100/Die-Todesfahrt-von-Muenster> (10.09.2018).  
[https://diepresse.com/home/panorama/oesterreich/5234994/Verfassungsschutz\\_141-islamistische-Gefahrder-in-Oesterreich](https://diepresse.com/home/panorama/oesterreich/5234994/Verfassungsschutz_141-islamistische-Gefahrder-in-Oesterreich) (10.09.2018).  
<https://www.profil.at/oesterreich/wie-gefahrder-islamisten-sobotka-7962596> (10.09.2018).