

# Inhaltsverzeichnis

Vorwort .....	5
Inhaltsverzeichnis.....	7
Abkürzungsverzeichnis.....	17
I. Einleitung .....	23
<b>Erster Teil:</b> .....	<b>28</b>
II. Theorie und Interpretation der Grundrechte.....	28
1. Grundrechte als ein offenes System von Prinzipien .....	28
2. Grundrechte als objektive Wertordnung oder Grundrechte als Rahmenordnung? .....	31
2.1. Grundrechte als Wertordnung .....	31
2.1.1. Das Grundrechtsverständnis der Schweizer BV 1999 .....	34
2.2. Die Schrankentheorie der Grundrechte .....	37
2.2.1. Das Grundrechtsverständnis des österreichischen StGG 1867.....	38
3. Exkurs: Anerkennung grundrechtlicher Schutzpflichten .....	41
3.1. Schutzpflichten in der Schweizer BV .....	41
3.2. Grundrechtliche Sicherheitsansprüche in der österreichischen Verfassungsordnung.....	43
<b>Zweiter Teil:</b> .....	<b>46</b>
III. Das Grundrecht auf Wahrung des Fernmeldegeheimnisses in Österreich .....	46
1. Entstehungsgeschichte.....	46
2. Schutz der Vertraulichkeit der übermittelten Information.....	47
3. Sachlicher und zeitlicher Schutzbereich – ausschließlich der Kommunikationsweg?.....	48
4. Begriff des Fernmeldeverkehrs .....	50
5. Geheimhaltungswille der Grundrechtstragenden .....	51
6. Örtlicher und persönlicher Geltungsbereich .....	51
7. Schutzgut – Inhaltsdaten und Verkehrsdaten .....	52
7.1. Nur Inhaltsdaten? .....	52
7.2. Die Entscheidung des VfGH vom 29. Juni 2012.....	52
7.3. Exkurs: Interpretation der Grundrechte im Allgemeinen.....	54
7.4. Interpretation des Art 10a StGG im Spezifischen.....	55
7.4.1. Ergebnis der historischen Interpretation.....	55
7.4.2. Systematische Auslegung.....	56
7.4.3. Die teleologische Auslegung.....	57

7.4.4. Die weite Tatbestandstheorie.....	60
7.5. Rechtsprechung des OGH und des VwGH .....	61
8. Fernmeldegeheimnis und Standortdaten .....	63
8.1. Technisches zur Ermittlung der Standortdaten .....	63
8.2. Methoden der Standortdatenermittlung durch staatliche Behörden ....	64
8.3. Location-Based Services .....	67
9. Das Fernmelde- und Kommunikationsgeheimnis und die Standortdaten ..	68
10. Einfachgesetzliche Ausgestaltung: das Kommunikationsgeheimnis gemäß § 93 TKG.....	69
11. Telekommunikationsrechtlicher Datenschutz.....	72
12. Gerechtfertigte Eingriffe .....	72
12.1. Gesetzliche Grundlage .....	72
12.2. Richterlicher Befehl .....	73
12.3. Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit .....	73
13. Einfachgesetzliche Eingriffsbefugnisse.....	73
14. Vorratsdatenspeicherung und Fernmeldegeheimnis .....	73
15. Das Verhältnis zu den europäischen Grundrechten	
Art 8 EMRK und Art 7 und Art 8 GRC.....	76
15.1. Art 10a StGG und Art 8 EMRK.....	76
15.1.1. Schutzbereich des Art 8 EMRK .....	76
15.1.2. Die Rechtsprechung des EGMR zur Telekommunikationsüberwachung .....	78
15.2. Art 7 und Art 8 GRC .....	80
16. Conclusio und Konsequenzen der extensiven	
Interpretation des Art 10a StGG .....	82
16.1. Die Problematik des richterlichen Vorbehalts .....	82
16.2. Mögliche Lösungsansätze.....	83
16.2.1. Beschränkung des Schutzbereichs auf Inhaltsdaten?.....	83
16.2.2. Konkretisierung des Schutzbereichs.....	85
16.2.2.1. Punktuelle Auskunft oder umfassende Überwachung .....	86
16.2.2.2. Art und Weise der Datenermittlung .....	87
16.2.3. Zur Frage des richterlichen Befehls nach Art 10a StGG.....	88
IV. Sicherheitspolizeiliche Eingriffsbefugnisse in das Grundrecht auf Wahrung des Fernmeldegeheimnisses Art 10a StGG .....	89
1. Einleitung .....	89
2. SPG-Novellen .....	89
3. § 53 Abs 3a SPG .....	91
3.1. Begriffsbestimmungen und Klärung der Voraussetzungen .....	92
3.1.1. Definition der Auskunftsverpflichteten .....	92
3.1.2. Zur Wiederherstellung der Akzessorietät zwischen Aufgaben und Befugnissen und zur Beseitigung unklarer Termini.....	94

3.2. Die einzelnen Auskunfts- und Ermittlungsbefugnisse .....	96
3.2.1. Auskunft über Namen, Anschrift und Teilnehmernummer eines bestimmten Anschlusses (Z1) .....	96
3.2.1.1. IP-Adresse als „Teilnehmernummer“ iSd § 53 Abs 3a Z 1 SPG? .....	97
3.2.1.2. Exkurs: Kategorisierung der „IP-Adresse“ im TKG .....	99
3.2.1.3. Erfasst der Begriff „Anschluss“ oder „Adresse“ nach § 53 Abs 3a Z 1 SPG auch die IP-Adresse? .....	101
3.2.2. Die nachträgliche Rufdatenrückerfassung .....	103
3.2.2.1. Ausdehnung des Zeitraumes der zulässigen Anfrage .....	106
3.2.2.2. Stammdaten oder Verkehrsdaten? .....	107
3.3. Auskunft zu IP-Adressen zu einer bestimmten Nachricht und dem Zeitpunkt ihrer Übermittlung (§ 53 Abs 3a Z 2) .....	108
3.3.1. Der Begriff der „Nachricht“ .....	111
3.3.2. Zu den möglichen Zwecken einer Anfrage .....	112
3.3.3. Auskunftspflichtete .....	113
3.4. Auskunft über Name und Anschrift eines Benutzers, dem eine IP-Adresse zu einem bestimmten Zeitpunkt zugewiesen war (Z 3) .....	114
3.4.1. Auskunftspflichtete .....	114
3.4.2. Kategorisierung der betroffenen Daten .....	115
3.4.3. Keine Verwendung von Vorratsdaten .....	115
3.4.4. Keine Information der Betroffenen mehr .....	117
3.4.5. Das Kommunikationsgeheimnis und grundrechtliche Bedenken ...	117
4. Auskunft über Standortdaten § 53 Abs 3b SPG .....	118
4.1. Auskunftspflichtete .....	119
4.2. Die gesetzlich zulässigen Anfragezwecke .....	119
4.3. Aufhebung der Vorratsdatenspeicherung .....	120
4.4. Das Verhältnis zu § 98 TKG 2003 .....	121
4.5. Der IMSI-Catcher .....	122
4.5.1. Technische Grundlagen .....	122
4.5.1.1. Ermittlung der IMSI .....	123
4.5.1.2. Ermittlung der IMEI .....	124
4.5.1.3. Genaue Standortbestimmung .....	124
4.5.1.4. Abhören von Gesprächen .....	125
4.5.1.5. Wirksamkeit und Störungen .....	126
4.6. Die rechtliche Grundlage des § 53 Abs 3b SPG .....	127
4.7. Fernmeldegeheimnis und Standortdatenauskunft .....	129
4.7.1. Allgemeines .....	129
4.7.2. IMSI- und Standortdatenauskunft durch Betreiber von Telekommunikationsunternehmen .....	130
4.7.3. Exakte Standortermittlung durch den IMSI-Catcher .....	131
4.7.3.1. Beschluss des deutschen BVerfG zur Verfassungskonformität des IMSI-Catchers .....	132



2. Voraussetzungen für eine Auskunft über Stamm- und Zugangsdaten im Sinne des § 76a StPO.....	180
2.1. Auskunft betreffend Stammdaten nach § 76a Abs 1 StPO .....	180
2.2. Auskunft über Zugangsdaten nach § 76a Abs 2 StPO.....	181
3. Voraussetzungen einer Auskunft über Daten einer Nachrichtenübermittlung .....	181
3.1. Auskunft bei einer Entführung (§ 135 Abs 2 Z 1) .....	182
3.2. Auskunft mit Zustimmung gemäß § 135 Abs 2 Z 2 StPO .....	184
3.3. Auskunft ohne Zustimmung (§ 135 Abs 2 Z 3 StPO) .....	185
3.4. Auskunft zur Aufenthaltsermittlung (§ 135 Abs 2 Z 4 StPO) .....	187
4. Inhaltliche Überwachung von Nachrichten gemäß § 135 Abs 3 StPO ....	188
4.1. Überwachung von Inhaltsdaten im Entführungsfall (§ 135 Abs 3 Z 1 StPO).....	188
4.2. Inhaltsüberwachung mit Zustimmung gemäß § 135 Abs 3 Z 2 StPO .....	189
4.3. Inhaltsüberwachung ohne Zustimmung nach § 135 Abs 3 Z 3 StPO.....	190
4.3.1. Überwachung zum Zweck der Aufklärung von Straftaten.....	190
4.3.2. Überwachung bei Organisationsdelikten.....	192
4.4. Überwachung zur Aufenthaltsermittlung (§ 135 Abs 3 Z 4) .....	194
4.5. Zulässigkeit der Online-Durchsuchung auf Grundlage der §§ 134 ff StPO?.....	196
5. Das Verfahren der Überwachung.....	197
5.1. Anordnung der Staatsanwaltschaft aufgrund einer gerichtlichen Bewilligung .....	197
5.2. Der zeitliche Rahmen der Überwachungsmaßnahmen.....	199
5.3. Beschränkung des Ermittlungszeitraums und neuerliche Anordnung ...	201
5.4. Notwendiger Inhalt einer Anordnung und gerichtlichen Bewilligung...	202
5.5. Mitwirkungspflicht der Anbieter und sonstigen Dienstanbieter nach § 138 Abs 2 StPO.....	204
5.6. Die konkrete Anordnung durch die Staatsanwaltschaft .....	207
5.7. Zwanghafte Durchsetzung der Mitwirkungsverpflichtung.....	208
5.8. Rechtsmittel der Anbieter_innen .....	209
5.9. Das weitere Vorgehen der Staatsanwaltschaft und die Beweisverwertung.....	212
5.10. Zustellung der Anordnung und der gerichtlichen Bewilligung an die Betroffenen .....	212
6. Die Rechte der Beschuldigten bei Überwachungsmaßnahmen nach §§ 134 ff StPO.....	215
7. Die Rechte der sonstigen Betroffenen.....	217
8. Voraussetzungen zur Verwendung der Überwachungsergebnisse im Beweisverfahren.....	218

9. Zufallsfunde .....	220
10. Verwendung in anderen Verfahren .....	222
11. Schutz der geistigen Amtsverschwiegenheit und der Berufsgeheimnisse ...	224
12. Besondere Aufbewahrungspflichten der Ermittlungsergebnisse .....	229
13. Die Institution des Rechtsschutzbeauftragten.....	231
13.1. Allgemeines .....	231
13.2. Rechte und Pflichten .....	233
13.2.1. Überprüfung der Anordnung, Genehmigung, Bewilligung und Durchführung.....	233
13.2.2. Erteilung der Ermächtigung.....	234
13.2.3. Informations- und Einsichtsrechte .....	235
13.2.4. Rechte und Pflichten nach Beendigung der Maßnahme .....	236
14. Strafprozessuale Eingriffe in Art 10a StGG .....	237
14.1. Die Auskunft über Daten einer Nachrichtenübermittlung und die Überwachung von Nachrichten.....	237
14.2. Auskunft über Stamm- und Zugangsdaten.....	239
15. Fazit.....	240
<b>VI. Nachrichtendienstliche Überwachung nach dem     Ministerialentwurf zum polizeilichen Staatsschutzgesetz (PStSG).....</b>	<b>241</b>
1. Einleitende Bemerkungen.....	241
2. Besondere Bestimmungen für die Ermittlungen (§ 12 PStSG-ME).....	242
2.1. Aufgaben .....	243
2.2. Einholen von Auskünften zu IP-Adressen und Standortdaten (§ 12 Abs 1 Z 5 PStSG-ME) .....	245
2.3. Sonstige Auskünfte über Verkehrsdaten, Zugangsdaten und Standortdaten (§ 12 Abs 1 Z 7 PStSG-ME) .....	246
2.4. Rechtsschutz.....	247
3. Zusammenfassende Würdigung.....	248
<b>Dritter Teil: Das Grundrecht auf Wahrung des Fernmeldegeheimnisses     und die Telekommunikationsüberwachung in der Schweiz .....</b>	<b>249</b>
<b>VII. Das Schweizerische Fernmeldegeheimnis (Art 13 Abs 1 BV).....</b>	<b>249</b>
1. Rechtsgrundlage und Entwicklungsgeschichte .....	249
2. Sachlicher Schutzbereich .....	251
3. Territorialer Schutzbereich .....	252
4. Schutz elektronischer Informationssysteme und Speichermedien? .....	254
5. Ausdehnung der Schutzpflicht auf private Kommunikationsdienstanbieter .....	259
6. Persönlicher Schutzbereich .....	260
7. Voraussetzungen zur Überwachung des Fernmeldeverkehrs und zur Durchsuchung informationstechnischer Systeme.....	261

7.1. Gesetzliche Grundlage.....	261
7.2. Genügendes Eingriffsinteresse .....	263
7.3. Verhältnismäßigkeit.....	263
7.4. Kerngehalt.....	266
8. Verwandte Grundrechte .....	266
8.1. Das Recht auf persönliche Freiheit (Art 10 Abs 2 BV) .....	267
8.2. Schutz des Privatlebens (Art 13 Abs 1 BV).....	268
8.3. Schutz der Wohnung (Art 13 Abs 1 BV).....	269
8.4. Schutz vor Missbrauch persönlicher Daten (Art 13 Abs 2 BV).....	270
9. Einfachgesetzliche Ausgestaltung.....	271
VIII. Das Bundesgesetz betreffend die Überwachung des Post- und Fernmeldeverkehrs (BÜPF) und die Überwachung des Post- und Fernmeldeverkehrs in der neuen Schweizerischen StPO (Art 268–278).....	272
1. Regelungen im BÜPF und der StPO nach geltender Rechtslage .....	272
1.1. Entstehungsgeschichte.....	272
1.2. Geltungsbereich und verpflichtete Anbieter_innen .....	274
1.3. Organisation der Überwachung; der Dienst für die Überwachung des Post- und Fernmeldeverkehrs (Dienst).....	275
1.4. Die unterschiedlichen Überwachungsmethoden .....	277
1.4.1. Allgemeine Voraussetzungen für die Inhaltsdatenüberwachung .....	277
1.4.2. Der Deliktskatalog.....	279
1.4.2.1. Kritik an der Zweckmäßigkeit des Deliktskatalogs .....	280
1.4.2.2. Kritik an der konkreten Zusammenstellung des Katalogs .....	281
1.4.3. Voraussetzungen für eine Auskunft über Verkehrs- und Rechnungsdaten und die Teilnehmeridentifikation („Randdaten“) ..	283
1.4.3.1. Randdaten bei der Überwachung des Telekommunikationsverkehrs .....	284
1.4.3.2. Randdaten bei der Überwachung des Internetverkehrs .....	286
1.4.3.3. Vorratsdatenspeicherung .....	288
1.4.4. Auskünfte über Fernmeldeanschlüsse im Internet.....	290
1.5. Die Direktschaltung.....	291
1.6. Die systematische Rasterfahndung (Antennensuchlauf) .....	294
1.7. Besondere Formen der Überwachung .....	295
1.7.1. Überwachung von Drittpersonen.....	295
1.7.2. Überwachung von Personen, die einem Berufsgeheimnis unterliegen .....	297
1.7.3. Rascher Wechsel von Telefonanschlüssen .....	298
1.7.4. Zufallsfunde .....	300
1.8. Die involvierten Behörden und die Rolle der Fernmeldediensteanbieter_innen im Überwachungsverfahren.....	302
1.8.1. Die anordnende Behörde.....	303
1.8.2. Die Genehmigungsbehörde .....	303

1.8.3. Die Pflichten der Anbieter_innen von Fernmelde- und Internetdiensten .....	304
1.8.3.1. Mitwirkungspflichten.....	305
1.8.3.2. Das Fernmeldegeheimnis und sonstige Schutzverpflichtungen gegenüber den Kund_innen .....	306
1.8.3.3. Entschädigung und Rechtsschutz .....	307
1.9. Zur Beendigung der Überwachungsmaßnahme .....	309
1.10. Mitteilung über die erfolgte Überwachungsmaßnahme .....	309
1.11. Rechtsmittel .....	310
1.12. Überwachung außerhalb von Strafverfahren bei vermissten Personen .....	311
1.13. Auskünfte über Fernmeldeanschlüsse der Telekommunikation .....	314
2. Die geplante Totalrevision des BÜPF.....	315
2.1. Geplante Änderungen und Grundzüge des Entwurfes.....	315
2.2. Persönlicher Geltungsbereich .....	317
2.3. Verlängerung der Vorratsdatenspeicherung.....	318
2.4. Notsuche und Fahndung nach verurteilten Personen.....	320
2.5. Einsatz von besonderen Informatikprogrammen zur Überwachung des Fernmeldeverkehrs nach Art 269 <sup>ter</sup> StPO-E (Online-Überwachung) .....	322
2.5.1. Exkurs: Zur Terminologie und den technischen Grundlagen der Online-Überwachung und Online-Durchsuchung.....	322
2.5.2. Die geplante Bestimmung im Entwurf zur BÜPF-Revision .....	325
2.5.3. Abschließende Gedanken zur Grundrechtskonformität der Online-Überwachung nach Art 269 <sup>ter</sup> StPO-E.....	330
2.6. Einsatz von besonderen technischen Geräten zur Überwachung des Fernmeldeverkehrs (IMSI-Catcher) .....	334
2.7. Kostenersatz für Telekommunikationsbetreiber_innen wie bisher.....	335
2.8. Neue Strafbestimmungen für Anbieter_innen und sonstige Mitwirkungspflichtige nach Art 39 BÜPF-E.....	336
2.9. Aufsichtsrecht des Dienstes .....	337
2.10. Zusammenfassende Bewertung der Totalrevision und Rechtspolitisches.....	338
3. Nachrichtendienstliche Überwachung des Fernmeldeverkehrs im Entwurf zum Nachrichtendienstgesetz (NDG) vom 19.2.2014.....	338
3.1. Nachrichtendienstliche Überwachungsbefugnisse im Inland: „Genehmigungspflichtige Beschaffungsmaßnahmen“ nach Art 25 ff NDG-E .....	339
3.1.1. Determinierung der Maßnahmen .....	339
3.1.2. Voraussetzungen für die Anwendbarkeit (Art 26 ff NDG-E) .....	341
3.1.2.1. Extensiver Aufgabenbereich des NDB .....	341
3.1.2.2. Weitere Eingriffsprämissen .....	343

3.1.2.3. Spezialfälle .....	343
3.1.2.4. Beendigung und Rechtsschutz.....	344
3.2. Beschaffung von Informationen im Ausland	
durch den NDB mittels Überwachungsmethoden .....	345
3.2.1. Eindringen in Computersysteme und -netzwerke im Ausland .....	346
3.2.2. Funkaufklärung .....	347
3.2.3. Kabelaufklärung .....	348
3.3. Gesamtbeurteilung des NDG-Entwurfes aus grundrechtlicher Sicht ...	349
IX. Rechtsvergleichung, Bewertung und Lösungsvorschläge .....	351
1. Rechtsvergleichende Aspekte zur Reichweite	
des Fernmeldegeheimnisses .....	351
2. Organisatorische Gesichtspunkte: die involvierten	
Behörden und die Rolle der Anbieter_innen .....	355
2.1. Die anordnende Behörde.....	355
2.2. Die Genehmigungs- bzw Bewilligungsbehörde .....	356
2.3. Der Dienst ÜPF .....	357
2.4. Die verpflichteten Betreiber_innen von Fernmeldediensten .....	358
3. Punktuelle Auskünfte zu Stamm- und Verkehrsdaten.....	359
3.1. Auskunft über Stammdaten .....	359
3.2. Auskunft über dynamische IP-Adressen .....	360
4. Suche nach vermissten Personen außerhalb von Strafverfahren .....	363
5. Inhaltliche Überwachung des Fernmeldeverkehrs .....	365
6. Auskunft über Kommunikationsdaten.....	367
6.1. Eingriffsvoraussetzungen .....	367
6.2. Betroffene Datenkategorien .....	368
7. Die Direktschaltung.....	370
8. Antennensuchlauf / „Funkzellenauswertung“ .....	371
9. Die Kopfschaltung – Überwachung ausländischer Anschlüsse.....	373
10. Online-Durchsuchung und -Überwachung .....	375
11. Verfahrensrechte und Rechtsschutzmaßnahmen .....	376
11.1. Die beschuldigte Person im Strafverfahren .....	376
11.1.1. Verfahrensrechte der Beschuldigten	
bei Überwachungsmaßnahmen .....	376
11.1.2. Beschwerderechte der beschuldigten Person .....	379
11.2. Die Rechte der sonstigen Betroffenen im Strafverfahren.....	381
11.2.1. Die Verfahrensrechte der sonstigen Betroffenen .....	381
11.2.2. Beschwerderechte der Drittpersonen .....	383
11.3. Die Rechtsschutzmöglichkeiten der Anbieter	
bei der Überwachung im Strafverfahren.....	384
11.4. Rechtsschutz außerhalb von Strafverfahren .....	386
12. Zufallsfunde.....	387

---

13. Schutz von Berufsgeheimnisträger_innen.....	390
14. Löschungspflichten.....	392
15. Nachrichtendienstliche Überwachungsbefugnisse .....	395
16. Abschließende Gedanken zur Rechtsvergleichung.....	397
Zusammenfassung der Ergebnisse:.....	400
Literaturverzeichnis.....	405