



Präs. 1612-1478/15m

**Stellungnahme des Obersten Gerichtshofs
zum Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem
das Staatsanwaltschaftsgesetz geändert wird**

I.

Allgemeines:

Der Oberste Gerichtshof begrüßt die Zielsetzung des Entwurfs, staatsanwaltliche Berichtspflichten zu verringern und zu präzisieren. Grundrechtlich gebotene Verfahrensbeschleunigung wird die Folge sein.

Dass die Weisungsverantwortlichkeit des Bundesministers für Justiz bei Wahrnehmung der „Interessen des Staates in der Rechtspflege“ (§ 1 StAG) unter dem Druck von Standesvertretung und Öffentlichkeit – wenngleich ohne empirischen Nachweis „politischer Einflussnahme“ auf Staatsanwaltschaften – gelockert werden soll (Stichwort „Weisenrat“), soll (als politischer Wille) nicht bewertet werden. Dass sich die Lockerung in Grenzen hält und die Weisungsverantwortlichkeit beim obersten Organ der Vollziehung verbleibt, ist schon deshalb zu begrüßen, weil so – neben der Gerichtskontrolle für die Rechtmäßigkeit – die parlamentarische Kontrolle der Zweckmäßigkeit staatsanwaltlichen Vorgehens gesichert ist.

II. Z 15 („Weisenrat“):

Die mit Erwartungen überfrachtete Kurzbezeichnung „Weisenrat“ sollte durch eine sachliche ersetzt werden. Gegen den Rat von Weisen zu handeln, ist unweise, ein Vorwurf, dem sich nicht nur der Bundesminister für Justiz, sondern auch Gerichte, einschließlich des Obersten Gerichtshofs, ausgesetzt sähen, die dem Rat der Weisen nicht folgen. Der Begriff „Weisungsbeirat“ bietet sich an.

Der Intention, den Weisungsbeirat dem Einfluss des Bundesministers zu entziehen, läuft es offen zuwider, ein dem Bundesminister für Justiz unterstelltes Organ mit der Vorsitzführung im Weisungsbeirat und darüber noch hinausgehend mit entscheidendem Einfluss auf dessen Zusammensetzung zu betrauen. Weisungsfreiheit nur für diese Tätigkeit zu garantieren, geht daran vorbei, dass Unabhängigkeit zwar formal, nicht aber in der Lebenswirklichkeit teilbar ist. Gleichsam am Vormittag unabhängig, am Nachmittag „dem Bundesminister für Justiz unmittelbar untergeordnet und weisungsgebunden“ zu sein (§ 2 Abs 1 StAG), wird von den Menschen nicht als „Unabhängigkeit“ begriffen.

Da aber Unabhängigkeit des Generalprokurators in seiner Funktion als Leiter der Generalprokuratur, also Weisungsfreiheit gegenüber dem Bundesminister für Justiz, schon deshalb unangebracht wäre, weil dem Bundesminister für Justiz so die Möglichkeit genommen wäre, den Obersten Gerichtshof mit ihm wichtig erscheinenden Rechtsfragen zu befassen, kann der Generalprokurator nicht als Außenkontrolle des Bundesministers für Justiz begriffen werden.

Zentrale Aufgabe der Generalprokuratur ist es, gerade nicht als verlängerter Arm der Anklagebehörden (also von Staatsanwaltschaften), vielmehr als bloß dem Recht und den Interessen des Staates in der Rechtspflege verpflichtete Institution tätig zu werden, nämlich

- einerseits mit gleicher Distanz zur Staatsanwaltschaft und zu Angeklagten zu Rechtsmitteln Stellung zu nehmen,
- andererseits – gleichermaßen äquidistant – gesetzwidriges Handeln von Strafgerichten, auch dann, wenn es den Anträgen der Staatsanwaltschaften entspricht, mit Nichtigkeitsbeschwerde zur Wahrung des Gesetzes an den Obersten Gerichtshof heranzutragen.

Diese Tätigkeit wird *im Kern* unterlaufen, wenn das Handeln des zu kontrollierenden Gerichts der Empfehlung des Weisungsbeirats entspricht, sodass das Kontrollorgan Generalprokuratur unter der Führung seines Chefs das vorangegangene Handeln just dieses Chefs in dessen (Doppel-)Funktion als Vorsitzender des Weisungsbeirats kontrolliert. Ein schöneres Beispiel von Inkompatibilität ist schwer zu finden.

Wie kann man überdies es dem Generalprokurator unterstellten Angehörigen der Generalprokuratur zumuten, Vorgänge, welche auf Empfehlungen des Weisungsbeirats zurückgehen, unbeeinflusst von der Kenntnis des Umstands, dass den Vorsitz dort ihr Chef geführt hat, womöglich in aller Härte zu kritisieren? Auch wenn man Angehörigen der Generalprokuratur genügend Standfestigkeit gegenüber ihrem Chef zubilligt, bleibt jedenfalls *Anschein* von Befangenheit, noch dazu, wenn sich der Generalprokurator bei seiner Tätigkeit im Weisungsbeirat durch die ihm unterstellte Generalprokuratur hat unterstützen lassen, was – nach Maßgabe der für 2014 mitgeteilten Arbeitslast – schon angesichts 200 zusätzlicher Arbeitsstunden für einen naturgemäß vollbeschäftigten Höchstfunktionär naheliegt.

Der in routinierter Geschäftsführung durch einen aktiven Staatsanwalt bestehende Vorteil ist zwanglos auch zu erzielen, wenn für den Vorsitz eine Person aus dem (großen) Kreis ehemaliger (damit dem Einfluss des Bundesministers für Justiz auch in Hinsicht auf einen letzten Karriereschritt entzogener) Mitglieder der Generalprokuratur, der Strafsenate des Obersten Gerichtshofs oder der Oberstaatsanwaltschaften und Oberlandesgerichte auszuwählen wäre. Dieser könnte ohne weiteres auch die „Vorauswahl“ im Sinn des vorgeschlagenen § 29b Abs 2 überlassen werden. Dass angesichts des gesetzlichen Pensionsalters und einmaliger Funktionsdauer von sieben Jahren eine ausreichende Zahl erstklassiger Juristinnen und Juristen zur Auswahl stünden, braucht nicht betont zu werden.

Folgerichtig wäre der Beirat nicht bei der Generalprokuratur, vielmehr im Bundesministerium für Justiz einzurichten (§ 29b Abs 1). Wenn Arbeiten im selben Haus für sich allein Anschein von Befangenheit begründen könnte, schiede auch die Unterbringung von Staatsanwaltschaften in Gerichtsgebäuden aus.

Zur Zulässigkeit von Beschlussfassung im Umlaufweg (§ 29b Abs 6 dritter Satz) wird auf die Sicherungen von § 48 Abs 3 Z 1 und 3 RStDG verwiesen, deren Übernahme sich empfiehlt.

Nicht sachgerecht erscheint die Befugnis des Weisungsbeirats, seine Entscheidungen „in geeigneter Weise öffentlich“ zu machen, „insbesondere wenn dies im Sinn der Transparenz der Entscheidungsfindung geboten ist.“ Da nicht Beratungs- und Abstimmungsvorgänge im Weisungsbeirat gemeint sein können, bleibt unerfindlich, was die vorgeschlagene Befugnis des Weisungsbeirats neben der Informationspflicht des Bundesministers gegenüber Nationalrat und Bundesrat (§ 29c Abs 3 zweiter Satz) zur Transparenz beitragen soll.

Die Generalklausel des § 29c Abs 1 Z 3 birgt die Gefahr von sachfremdem Vorgehen. Zudem macht eine von *eigenem Ermessen* abhängige *Verpflichtung* („Der Bundesminister ...

hat ..., wenn [er] ... für erforderlich hält.“) keinen Sinn. Man kann allerdings die Pflicht vom Ermessen eines außenstehenden Organs abhängig machen. § 29c Abs 1 Z 3 hätte dann zu lauten: „bei Anschein von Befangenheit“.

Die EB S 3 unten eröffnen die Möglichkeit einer formellen Prüfung vorgelegter Berichte auch bei „Strafsachen, die die Kriterien des § 29c [gemeint wohl: Abs 1]“ erfüllen, ohne vorher den „Weisenrat“ damit befassen zu müssen. Unter realistischer Zugrundelegung des durch Rückstellung wegen Formalmängeln oder Gesetzesverletzungen – für einen Juristen kaum überbietbare Vorwürfe – zumindest beim Empfänger bewirkten Abschreckungseffekts könnte die angestrebte Zielerreichung einer Transparenz bei Weisungserteilung leicht verfehlt werden. Sollte es nicht dem Weisungsbeirat überlassen werden, ob er den Bericht für ausreichend klar hält, um darauf gegründet seine Empfehlung abzugeben? Und gilt nicht das selbe für die Lösung von Rechtsfragen (§ 29a Abs 1 letzter Satz idFdE)?

III. Redaktionsversehen:

Zur Z 8 ist zu bemerken, dass das 12. Hauptstück nicht mehr von der Beendigung des Ermittlungsverfahrens, vielmehr der Anklage handelt. Der Hinweis betrifft allerdings auch den geltenden § 8 Abs 3.

Wien, am 24. April 2015

Dr. Ratz

Elektronisch gefertigt