

**INSTITUT FÜR  
STAATS- UND VERWALTUNGSRECHT**

Universität Wien

o. Univ.-Prof. Dr. Robert Walter

15/SN-244/ME

Betrifft <b>GESETZENTWURF</b> Z. <u>68</u> - GE'9 <u>II</u>	Wien, 6. 11. 1989
Datum: 10. NOV. 1989	
An das Bundesministerium für <u>Justiz</u>	10. Nov 1989 <i>[Signature]</i>
	Museumstraße 7 1070 Wien <i>[Signature]</i>

Ich habe vom Dekanat der Rechtswissenschaftlichen Fakultät den Entwurf eines Geschworenen- und Schöffengesetzes (GSchG), BMU 622.001/32-II 3/89 zur Stellungnahme erhalten. Demgemäß gebe ich nachfolgende

### Stellungnahme

ab:

Das Vorhaben einer grundlegenden Neuerung dieses Rechtsbereichs ist grundsätzlich zu begrüßen. Insbesondere ist erfreulich, daß die im bisherigen Gesetz vorgesehenen Auswahlkommissionen sowie das komplizierte Verfahren abgeschafft werden sollen. Trotzdem müssen folgende Einwände gemacht werden:

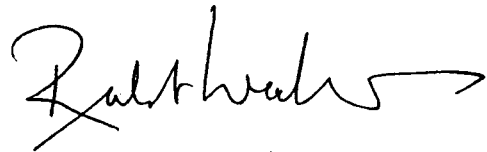
1. Seit Inkrafttreten des Bundes-Verfassungsgesetzes 1920 hat der Begriff "Geschworne" Eingang in die österreichische Verfassungsordnung gefunden. Weshalb nunmehr die Bezeichnung "Geschworener" eher "dem heutigen Sprachgebrauch entsprechen" soll, ist umso mehr fraglich, als seit jeher bei der Juristenausbildung, gerade auch hier, Wert auf präzise Terminologie gelegt wurde. Zumindest jedem ausgebildeten Juristen dürfte daher der Ausdruck "Geschworne" als der richtige bekannt sein; es ist keinesfalls so, daß die beiden Bezeichnungen synonym verwendet werden. Es ist somit nicht ersichtlich, warum hier jeder Jurist plötzlich "umlernen" sollte.

2. Schärfstens abzulehnen ist die grundsätzliche Einbeziehung der öffentlich Bediensteten in die Mitwirkung an der Strafrechtspflege (wenn auch unter Ausnahme der Bediensteten des Innen- und Justizressorts). Die EB führen hiezu aus, daß der bisherige Ausschluß dieser Personen "wegen ihrer persönlichen und wirtschaftlichen Nähe zur Staatsmacht ... nicht mehr zeitgemäß" sei und "dem sehr vielfältigen Bild des heutigen öffentlichen Dienstes" widerspreche. "Eine Tätigkeit von Beamten als Geschworene oder Schöffen" sei "grundsätzlich nicht mehr geeignet, deren Befangenheit oder den Anschein der Beeinflussung der unabhängigen Rechtsprechung durch die Verwaltung hervorzurufen." Zu diesen Überlegungen sei angemerkt: Anders als es in den EB zum Ausdruck kommt, gehört es seit jeher zum Wesen der im B-VG vorgesehenen Mitwirkung des "Volkes" an der Rechtspflege, daß es sich dabei um Personen handelt, die nicht in die staatliche Vollzugshierarchie eingegliedert sind; die vorgesehene Abweichung steht damit in grundsätzlichem Konflikt zum historisch festgelegten Inhalt von Art 91 Abs 1 B-VG (dazu *Walter*, Verfassung und Gerichtsbarkeit, 1960, 158, 166). Es ist wohl richtig, daß nach dem neuen Beamtendienstrecht (BDG 1977) die Beamten im außerdienstlichen Bereich weder weisungsunterworfen sind noch einer Treuepflicht gegenüber dem Dienstgeber unterliegen (vgl. *Kucsko-Stadlmayer*, Das Disziplinarrecht der Beamten, 1985, 216, 259); ein Beamter könnte somit wegen Ausübung seiner Pflicht zur Mitwirkung an der Rechtspflege nicht disziplinar zur Rechenschaft gezogen werden. Wie die EB daher richtig bemerken, kommt es nicht nur auf die rechtliche Unabhängigkeit, sondern auch auf den "äußeren Anschein" in Bezug auf diese

**Unabhängigkeit an:** Diese ist bei Beamten deshalb nicht gewahrt, weil sie in einem Dienst- und auch Treueverhältnis zum "Staat" im weiteren Sinn stehen, dem aber im Strafverfahren - über den Staatsanwalt - Parteistellung zukommt. Daß der Beamte, nur weil er sich bei der Mitwirkung an der Strafrechtspflege im außerdienstlichen Bereich befindet, sich auch persönlich von seiner Eigenschaft als Beamter und den damit verbundenen Pflichten und Karriereerwartungen völlig loslösen kann, sollte nicht grundsätzlich vorausgesetzt werden. Die in diesem Zusammenhang seit Jahren geführte kritische Diskussion um die Mitwirkung von Beamten in - weisungsfreien - Kollegialorganen unter dem Blickwinkel von Art 6 MRK blieb dabei unbeachtet.

Es ist unerfindlich, weshalb die Verfasser des Entwurfs, deren Ziel primär gerade die Vermeidung jedes Anscheins von Einflußnahme auf die Unabhängigkeit der Rechtsprechung war, in diesem Punkt eine Verschlechterung der Rechtslage vorgesehen haben. Nicht verständlich ist im Rahmen der gesamten Zielsetzung auch, warum Beamte zwar nicht, Notare aber (die nicht in die Verteidigerliste eingetragen sind) auch weiterhin von der Mitwirkung an der Strafrechtspflege ausgeschlossen bleiben sollen.

Es wird daher vorgeschlagen, daß der Kreis nicht um die öffentlich Bediensteten erweitert wird.



Ergeht auch an:

1. Präsidium des Nationalrats 25-fach
2. Bundesministerium für Wissenschaft und Forschung