

ORIGINAL

No. .... 408/A  
Präs.: 22. OKT. 1992

A n t r a g

der Abgeordneten Dr. Graff, Dr. Elisabeth Hlavac,  
Mag. Terezija Stojsits

und Kollegen

betreffend ein Bundesgesetz über die Grundrechtsbeschwerde an den  
Obersten Gerichtshof

Die gefertigten Abgeordneten stellen den

A n t r a g

Der Nationalrat wolle beschließen:

Bundesgesetz über die Grundrechtsbeschwerde an den Obersten  
Gerichtshof (Grundrechtsbeschwerde-Gesetz - GRBG)

Der Nationalrat hat beschlossen:

§ 1. (1) Wegen Verletzung des Grundrechtes auf persönliche Freiheit durch eine strafgerichtliche Entscheidung oder Verfügung steht dem Betroffenen nach Erschöpfung des Instanzenzuges die Grundrechtsbeschwerde an den Obersten Gerichtshof zu.

(2) Abs 1 gilt nicht für die Verhängung und den Vollzug von Freiheitsstrafen und vorbeugenden Maßnahmen wegen gerichtlich strafbarer Handlungen.

(3) Abs 1 gilt auch nicht, wenn der Oberste Gerichtshof in letzter Instanz angerufen werden konnte.

§ 2. (1) Das Grundrecht auf persönliche Freiheit (Bundesverfassungsgesetz über den Schutz der persönlichen Freiheit BGBI 1988/684, Art 5 der Europäischen Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten BGBI 1958/210) ist insbesondere dann verletzt, wenn die Verhängung oder Aufrechterhaltung einer Haft zum Zweck der Maßnahme außer Verhältnis steht, die Dauer einer Haft unverhältnismäßig geworden ist oder sonst bei einer Festnahme oder Anhaltung das Gesetz unrichtig angewendet wurde.

(2) Die Beschwerde kann auch gegen eine die Freiheitsbeschränkung beendende Entscheidung oder Verfügung mit der Behauptung erhoben werden, daß die Entscheidung oder Verfügung zu spät getroffen worden sei und die Haft bis dahin bereits unverhältnismäßig lang gedauert habe.

§ 3. (1) In der Beschwerde ist anzugeben und zu begründen, worin der Beschwerdeführer die Verletzung des Grundrechtes auf persönliche Freiheit erblickt. Die angefochtene Entscheidung oder Verfügung ist genau zu bezeichnen. Der Tag, der für den Beginn der Beschwerdefrist maßgeblich ist, (§ 4 Abs 1) ist anzuführen.

(2) Die Beschwerde muß von einem Verteidiger unterschrieben sein. Ist die Beschwerde nicht von einem Verteidiger unterschrieben, so ist die Eingabe vorerst zur Behebung dieses Mangels und Wiedervorlage an das Gericht erster Instanz binnen einer Woche zurückzustellen. Gleichzeitig ist der Beschwerdeführer über die Verfahrenshilfe zu belehren.

(3) Die Vorschriften der Strafprozeßordnung über die Verfahrenshilfe, insbesondere § 41 Abs 2 StPO über die Voraussetzungen, § 42 über die Beigabe und Bestellung eines Verteidigers und § 43a über die Unterbrechung des Fristenlaufes, sind sinngemäß anzuwenden.

§ 4. (1) Die Beschwerde ist binnen 14 Tagen ab dem Tag, an dem der Betroffene von der Entscheidung oder Verfügung Kenntnis erlangt hat, beim Gericht erster Instanz oder beim Obersten Gerichtshof

einzubringen. Wird die Entscheidung oder Verfügung schriftlich ausgefertigt und zugestellt, so endet die Beschwerdefrist nicht vor Ablauf von 14 Tagen ab dem Tag der Zustellung an den Betroffenen.

(2) Die befaßten Gerichte haben die zur Entscheidung über die Beschwerde erforderlichen Akten (Aktenteile) unverzüglich dem Obersten Gerichtshof vorzulegen, doch sind erforderlichenfalls Ablichtungen anzufertigen und alle Vorkehrungen zu treffen, damit eine Haft des Betroffenen keine Verlängerung und ein anhängiges Verfahren keine Verzögerung erfahre.

§ 5. Die Beschwerde hat keine aufschiebende Wirkung.

§ 6. Der Oberste Gerichtshof entscheidet über die Beschwerde nach Anhörung der Generalprokurator in nichtöffentlicher Sitzung in einem Senat von drei Richtern durch Erkenntnis.

§ 7. (1) Das Erkenntnis des Obersten Gerichtshofes hat auszusprechen, ob eine Verletzung des Grundrechtes auf persönliche Freiheit stattgefunden hat, und erforderlichenfalls die angefochtene Entscheidung oder Verfügung aufzuheben.

(2) Wird der Beschwerde stattgegeben, so sind die Gerichte verpflichtet, mit den ihnen zu Gebote stehenden rechtlichen Mitteln unverzüglich den der Rechtsanschauung des Obersten Gerichtshofes entsprechenden Rechtszustand herzustellen.

§ 8. In einem stattgebenden Erkenntnis ist dem Bund der Ersatz der Beschwerdekosten an den Beschwerdeführer aufzuerlegen.

§ 9. Der Bundesminister für Justiz hat mit Verordnung die Höhe der Beschwerdekosten nach den für eine gleichartige Tätigkeit eines Rechtsanwaltes geltenden Tarifbestimmungen in einem Pauschbetrag festzusetzen und bei erheblicher Änderung der Verhältnisse anzupassen.

§ 10. Im Verfahren über Grundrechtsbeschwerden sind, soweit dieses Bundesgesetz nichts anderes vorsieht, die für den Obersten Gerichtshof und die für das gerichtliche Strafverfahren geltenden Vorschriften sinngemäß anzuwenden.

§ 11. Bei der Anwendung des Strafrechtlichen Entschädigungs- gesetzes bedarf es keines Antrages und keiner Beschußfassung des übergeordneten Gerichtshofes nach § 6 Abs 1 StEG, soweit der Oberste Gerichtshof aus Anlaß einer Grundrechtsbeschwerde festgestellt hat, daß der Geschädigte im Grundrecht auf persönliche Freiheit verletzt wurde.

§ 12. (1) Dieses Bundesgesetz tritt mit 1. Jänner 1993 in Kraft.

(2) Ab dem Inkrafttreten dieses Bundesgesetzes können Beschwerden erhoben werden, ohne daß es darauf ankäme, wann die Grundrechtsverletzung erfolgt ist.

§ 13. Mit der Vollziehung dieses Bundesgesetzes ist der Bundesminister für Justiz betraut.

B e g r ü n d u n gA) Allgemeines

Die persönliche Freiheit ist eines der wichtigsten Rechtsgüter des Menschen. Der Schutz vor ungerechtfertigten Freiheitsbeschränkungen ist und war ein Grundanliegen des Rechtsstaates seit seinen Anfängen. Im Verfassungsstaat wurde die persönliche Freiheit stets auch verfassungsgesetzlich geschützt, so in Österreich durch das Gesetz zum Schutze der persönlichen Freiheit vom 27. Oktober 1862, welches in das Staatsgrundgesetz über die allgemeinen Rechte der Staatsbürger vom 21. Dezember 1867 und mit diesem in die österreichische Bundesverfassung übernommen wurde, durch Artikel 5 der im Verfassungsrang stehenden Europäischen Menschenrechtskonvention BGBl 1958/210 und jüngst durch das Bundesverfassungsgesetz über den Schutz der persönlichen Freiheit vom 29. November 1988 BGBl 684.

Der Grundrechtsschutz ist in Österreich dem Verfassungsgerichtshof übertragen, allerdings mit der wesentlichen Einschränkung, daß die Beschwerde wegen Verletzung verfassungsgesetzlich gewährleisteter Rechte nach Art 144 B-VG nur gegen Akte der Verwaltungsbehörden und nicht gegen Akte der Gerichte zulässig ist. In diesem Zusammenhang wurde in der juristischen Öffentlichkeit gelegentlich gefordert, durch eine Verfassungsänderung die Anrufung des Verfassungsgerichtshofes wegen Grundrechtsverletzungen auch im Bereich der Gerichtsbarkeit vorzusehen.

Dieser Weg wird hier nicht beschritten. Eine Zuständigkeit des Verfassungsgerichtshofes zur Überprüfung von Gerichtentscheidungen würde die vom Verfassungsgesetzgeber mit guten Gründen eingerichtete Balance der drei Höchstgerichte - Verfassungsgerichtshof, Verwaltungsgerichtshof und Oberster Gerichtshof - beeinträchtigen und gleichzeitig einen so erheblichen Mehranfall von Rechtssachen beim Verfassungsgerichtshof bewirken, daß dessen bewährte Zusammensetzung (als einheitliches Kollegium von nebenberuflichen Richtern aus allen Zweigen der Rechtsberufe) ernstlich gefährdet wäre.

Im Bereich der Gerichtsbarkeit ist gemäß Art 92 Abs 1 B-VG oberste Instanz in Zivil- und Strafrechtssachen der Oberste Gerichtshof.

Der Oberste Gerichtshof hat den Grundrechtsschutz im Rahmen seiner verfahrensrechtlichen Aufgaben stets wahrgenommen und wendet sich in jüngerer Zeit erfreulicherweise verstärkt und ganz bewußt den grundrechtlichen Garantien der Europäischen Menschenrechtskonvention zu.

Gerade beim Rechtsgut der persönlichen Freiheit ist für eine den Grundrechtsschutz konkretisierende und fortbildende Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes allerdings wenig Raum, weil Fragen der Haft nach den Verfahrensvorschriften vom Betroffenen in aller Regel nicht an das Höchstgericht herangetragen werden können. Entscheidungen des Obersten Gerichtshofes zu Haftfragen kommen allenfalls im Verfahren nach dem Strafrechtlichen Entschädigungsgesetz, sonst aber fast nur auf Grund von Nichtigkeitsbeschwerden der Generalprokurator zur Wahrung des Gesetzes vor, wobei Ermessensentscheidungen nach der zwar nicht zwingenden, aber noch immer herrschenden Auslegung des § 33 StPO, der auch die Praxis folgt, nicht mit Wahrungsbeschwerde angefochten werden können.

Das vorliegende Gesetz soll nun dem Betroffenen selbst die Möglichkeit bieten, behauptete Grundrechtsverletzungen bei der Handhabung der Strafverfahrensvorschriften durch die Gerichte an den Obersten Gerichtshof heranzutragen und so in seinem eigenen Fall Recht zu erlangen. Zugleich soll sich im Interesse der Rechtseinheit, Rechtssicherheit und Rechtsfortbildung eine höchstgerichtliche Rechtsprechung zu den Rechtsfragen der Haft herausbilden, die allen Gerichten und Staatsanwaltschaften eine Richtschnur für die grundrechtskonforme Handhabung der Haftvorschriften bietet.

Mit dem Grundrechtsbeschwerde-Gesetz wird der Oberste Gerichtshof nach dem Willen aller vier Fraktionen des Justizausschusses zu einem Verfassungsgericht ausgebaut, das den Grundrechtsschutz wahrzunehmen hat, und zwar zunächst einmal im Bereich der Strafgerichtsbarkeit und nur für das besonders sensible Grundrecht auf persönliche Freiheit. Sollte sich das Gesetz in der Praxis bewähren, so ist eine Erweiterung der Zuständigkeit des Obersten

Gerichtshofes als Wahrer der Grundrechte im Bereich der Gerichtsbarkeit vorstellbar. Zu denken wäre hier vor allem an das Grundrecht auf ein faires Verfahren nach Artikel 6 der Europäischen Menschenrechtskonvention, an die Einbeziehung der Zivilgerichte und letztlich an einen umfassenden Grundrechtsschutz im Vollziehungsbereich der Gerichtsbarkeit.

Dem Gesetzesvorhaben, das auf einen Entwurf des Erstantragstellers zurückgeht, haben Spitzenvertreter des Verfassungsgerichtshofes und des Obersten Gerichtshofes zugestimmt. Der Entwurf wurde mit Unterstützung des Bundesministers für Justiz einem Begutachtungsverfahren unterzogen, in dem vor allem die Gerichte und Staatsanwaltschaften einschließlich des Obersten Gerichtshofes und der Generalprokurator sowie das Bundeskanzleramt-Verfassungsdienst Äußerungen erstatteten. Die Stellungnahmen waren vorwiegend positiv, einzelne Verbesserungsvorschläge wurden in den vorliegenden Antrag eingearbeitet.

Der Oberste Gerichtshof hat in seiner - positiven - Stellungnahme ausgeführt:

"Dem in Aussicht genommenen Gesetzesvorhaben wird zugestimmt.

...

[Es ist] im Interesse eines wirksamen und umfassenden Schutzes des Grundrechtes auf persönliche Freiheit angezeigt, Eingriffe in dieses Grundrecht durch (Straf-)Gerichte unabhängig vom Verfahrensstand und -ausgang einer gesonderten und eigens dafür vorgesehenen Kontrolle durch den Obersten Gerichtshof zu unterwerfen. Dies letztlich auch unter dem Aspekt, haftbezogene Verstöße gegen die Menschenrechtskonvention, vor allem wegen unangemessener Dauer der Untersuchungshaft (Art 5 Abs 3 EMRK), hintanzuhalten."

Auch die Generalprokurator hat sich grundsätzlich für den Entwurf ausgesprochen:

"Die dem Obersten Gerichtshof durch den Entwurf eines Bundesgesetzes über die Beschwerde an den Obersten Gerichtshof wegen Verletzung des Grundrechtes auf persönliche Freiheit einzuräumende Möglichkeit, auch bei Fragen des Ermessensbereiches, ob nämlich die Verhängung oder Aufrechterhaltung der Haft zu deren Zwecken außer Verhältnis steht oder die Dauer der Haft unangemessen geworden ist, angerufen werden zu können, entspricht dem Erfordernis, den Rechtsschutz in Haftsachen zu verbessern."

In der Äußerung des Bundeskanzleramtes-Verfassungsdienst heißt es:

"Die dem vorliegenden Gesetzesentwurf zugrundeliegende Zielsetzung wird grundsätzlich begrüßt. Eine solche Regelung könnte die Herausbildung einer einheitlichen, für ganz Österreich gültigen Rechtsprechung im Bereich der Gerichtsbarkeit, in dem derzeit ordentliche Rechtsmittel bis zum Obersten Gerichtshof nicht zur Verfügung stehen und in welchem - jedenfalls im Bereich der Untersuchungshaft - eine regional doch recht unterschiedliche Vollzugspraxis besteht, bewirken.

...

Die mit dem vorliegenden Gesetzesentwurf bewirkte Schaffung der Zuständigkeit des Obersten Gerichtshofes bedarf [gegenüber einer Erweiterung der Zuständigkeit des Verfassungsgerichtshofes durch Abänderung der Art 92 Abs 1 und 144 Abs 2 B-VG] nicht der Erlassung bundesverfassungsgesetzlicher Vorschriften und entspricht daher der bestehenden Aufgabenverteilung zwischen Oberstem Gerichtshof und Verfassungsgerichtshof."

Die Antragsteller gehen davon aus, daß sich der Oberste Gerichtshof bei der Behandlung von Grundrechtsbeschwerden an der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte und der Europäischen Menschenrechtskommission in Straßburg orientieren wird.

Damit soll das Ziel erreicht werden, daß Verletzungen des Grundrechtes auf persönliche Freiheit regelmäßig schon innerstaatlich abgeholfen werden kann und so die Zahl der Beschwerden an die Straßburger Organe gegen österreichische Gerichtsentscheidungen, vor allem auch die Zahl der Verurteilungen Österreichs durch die Straßburger Organe, wesentlich eingeschränkt wird.

Die Grundrechtsbeschwerde wird eine "wirksame Beschwerde bei einer nationalen Instanz" sein, wie sie Art 13 der Europäischen Menschenrechtskonvention für den Fall einer Verletzung der in der Konvention festgelegten Rechte und Freiheiten von den Mitgliedsstaaten verlangt.

Die Verwirklichung des Vorhabens wird zweifellos zu einer Mehrbelastung des Obersten Gerichtshofes führen. Um eine effiziente Vollziehung zu gewährleisten, muß sichergestellt werden, daß beim Obersten Gerichtshof die erforderliche Zahl von Richtern zur Verfügung steht, wobei derzeit in erster Linie Richter der Strafsenate für die Vollziehung des Gesetzes in Betracht kommen werden.

Die Antragsteller unterstützen die Bemühungen des Bundesministers für Justiz um eine entsprechende personelle Ausstattung des Obersten Gerichtshofes.

Zwischen den vier antragstellenden Fraktionen besteht Einigkeit darüber, daß das Gesetz mit 1. Jänner 1993 in Kraft treten soll, und zwar nicht nur, wie zunächst geplant, für eine Probezeit von einigen Jahren, sondern, wie auch bei der Begutachtung mehrfach gefordert, auf Dauer und unabhängig von den gleichzeitig unternommenen Bemühungen um eine Reform der Untersuchungshaft.

#### Zu den einzelnen Bestimmungen

##### Zu § 1

Der neue Rechtsbehelf heißt Grundrechtsbeschwerde und geht an den Obersten Gerichtshof.

Der Begriff "Grundrecht" wird sinngleich mit dem umständlicheren Begriff des "verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechtes" (Art 144 B-VG) verwendet. Eine Bezeichnung wie "Beschwerde wegen Verletzung des verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechtes auf persönliche Freiheit" wäre in der Praxis nur schwer verwendbar. Deshalb wurde bewußt, bei allem Respekt vor der Ausdrucksweise Hans Kelsens, anstelle des Begriffes "verfassungsgesetzlich gewährleistetes Recht" aus Gründen des Wohlklanges und der Vereinfachung der besser verständliche und leichter handhabbare Ausdruck "Grundrecht" gewählt.

Eine Verletzung des Grundrechtes auf persönliche Freiheit durch eine strafgerichtliche Entscheidung oder Verfügung kann in erster Linie durch die Verhängung oder Aufrechterhaltung einer Haft erfolgen.

Haft ist jedenfalls die gerichtliche Untersuchungshaft, darüber hinaus aber auch jede andere Art der strafgerichtlich veranlaßten Freiheitsbeschränkung wie vorläufige Verwahrung, Beugehaft, Haft als Ordnungsstrafe bis hin zur zwangsweisen Vorführung. Beschwerdegegenstand kann jeder richterliche Akt sein, der für eine Freiheitsbeschränkung - im Sprachgebrauch des

Bundesverfassungsgesetzes über den Schutz der persönlichen Freiheit: "Festnahme oder Anhaltung" - ursächlich ist.

Die Beschwerde steht nur gegen gerichtliche Entscheidungen oder Verfügungen zu, das sind normative Akte eines Richters oder eines Richtersenates, in aller Regel Beschlüsse, und zwar nach Erschöpfung des Instanzenzuges, somit dann, wenn gegen den Beschuß kein Rechtsmittel zulässig ist oder gegen eine Rechtsmittelentscheidung, die ihrerseits keinem weiteren Rechtszug unterliegt, dann aber nur gegen diese und nicht (auch) gegen die vorangegangene untergerichtliche Entscheidung. Die nur der Generalprokurator zustehende Nichtigkeitsbeschwerde zur Wahrung des Gesetzes (§ 33 StPO) oder deren Anregung bei der Generalprokurator durch den Betroffenen oder die Beschwerde bei der Ratskammer gegen Verfügungen oder Verzögerungen des Untersuchungsrichters (§ 114 StPO) oder die Aufsichtsbeschwerde (§ 15 StPO) oder der Fristsetzungsantrag (§ 91 GOG) sind in diesem Sinne keine Rechtsmittel. Diese Rechtsbehelfe können, müssen aber nicht von Betroffenen ergriffen werden; werden sie nicht ergriffen, so steht das der Beschwerdeberechtigung nicht im Wege.

Eine Rechtsmittelentscheidung, die eine das Grundrecht auf persönliche Freiheit verletzende Entscheidung oder Verfügung bestätigt, verletzt ihrerseits das Grundrecht.

Die Grundrechtsbeschwerde kann nicht nur gegen förmliche Gerichtsbeschlüsse, sondern auch gegen die formlose Ausübung richterlicher Befehls- oder Zwangsgewalt erhoben werden, zum Beispiel gegen eine (zunächst) formlose richterliche Anordnung einer Verhaftung. Wird die Entscheidung oder Verfügung später schriftlich ausgefertigt, so wird die Beschwerde im Regelfall (bei inhaltlicher Identität von Anordnung und Ausfertigung) auch auf die schriftliche Ausfertigung zu beziehen sein; unterbleibt die Ausfertigung, so bildet die richterliche Anordnung den Beschwerdegegenstand, wobei aber immer auch das Erfordernis der Erschöpfung des Instanzenzuges im Auge zu behalten ist.

Es muß sich um eine richterliche Entscheidung handeln. Akte von Verwaltungsorganen im Dienste der Strafrechtspflege sind nicht mit Grundrechtsbeschwerde an den Obersten Gerichtshof anfechtbar.

Solche Akte können nach der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes, wenn sie sich im Rahmen eines richterlichen Auftrages halten, mit den Rechtsbehelfen der Strafprozeßordnung, wenn es sich um selbständige Akte der Verwaltung handelt, beim Unabhängigen Verwaltungssenat und in der Folge beim Verfassungsgerichtshof oder beim Verwaltungsgerichtshof bekämpft werden.

Freilich muß es auch gegen Grundrechtsverletzungen durch Verwaltungsorgane im Rahmen eines richterlichen Auftrages, die nach der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes dem Gericht zuzurechnen und daher nicht beim Unabhängigen Verwaltungssenat und letztlich auch nicht beim Verfassungsgerichtshof in Beschwerde gezogen werden können, einen Rechtsschutz geben. In solchen Fällen kann der richterliche Auftrag selbst Beschwerdegegenstand sein. Wenn aber der Akt des Verwaltungsorganes dem richterlichen Auftrag nicht entspricht oder einen allgemein gehaltenen richterlichen Auftrag gesetzwidrig konkretisiert, dennoch aber aus der Sicht des Art 144 B-VG dem Gericht zuzurechnen ist, wird man gegen solche Akte bei verfassungskonformer Auslegung der Verfahrensgesetze stets die Möglichkeit einräumen müssen, eine richterliche Entscheidung über die behauptete Rechtsverletzung herbeizuführen, die dann ihrerseits nach Erschöpfung des Instanzenzuges der Grundrechtsbeschwerde an den Obersten Gerichtshof unterliegt.

War die angefochtene gerichtliche Entscheidung grundrechtswidrig, so fällt das Rechtsschutzinteresse des Betroffenen (die Beschwerde) nicht dadurch weg, daß der Betroffene in der Folge enthaftet wird oder sonst die Auswirkungen der grundrechtswidrigen Entscheidung nachträglich beseitigt werden.

Wird der Grundrechtsverletzung im Instanzenzug abgeholfen, also etwa in Stattgebung eines Rechtsmittels dem zunächst abgewiesenen Enthaltungsantrag stattgegeben oder auch nur - infolge zwischenzeitiger Enthaltung - die Grundrechtsverletzung festgestellt, so ist das Rechtsschutzinteresse des Betroffenen weggefallen und die Grundrechtsbeschwerde unzulässig geworden, es sei denn, der Betroffene erblickt die Grundrechtsverletzung darin, daß die Haft schon bis zur Entscheidung der ersten Instanz oder infolge einer ungerechtfertigten Verzögerung während des Rechts-

mittelverfahrens unverhältnismäßig lang gedauert hat. Für diesen Fall gilt § 2 Abs 2.

Der Begriff der Erschöpfung des Instanzenzuges ist nicht etwa dem Begriff der Erschöpfung des innerstaatlichen Rechtszuges in Art 26 der Europäischen Menschenrechtskonvention gleichzuhalten. Im Gegenteil: Die Anrufung der Straßburger Instanzen wird künftig erst und nur dann zulässig sein, wenn der Beschwerdeführer die sich ihm bietende Möglichkeit der Grundrechtsbeschwerde ausgenutzt hat.

Die Grundrechtsbeschwerde kann nicht wegen der Verhängung oder des Vollzuges einer Freiheitsstrafe oder vorbeugender Maßnahme wegen gerichtlich strafbarer Handlungen erhoben werden, weil insoweit ausreichender Rechtsschutz durch die Rechtsmittel und Rechtsbehelfe der Strafprozeßordnung geboten wird. Die Grundrechtsbeschwerde ist daher auch nicht gegen die Verweigerung oder den Widerruf der bedingten Strafnachsicht oder der bedingten Entlassung zulässig.

Es versteht sich, daß die Grundrechtsbeschwerde nicht zulässig ist, wenn der Betroffene den Obersten Gerichtshof ohnehin in letzter Instanz anrufen konnte.

#### Zu § 2

Das Grundrecht auf persönliche Freiheit ist im wesentlichen durch das Bundesverfassungsgesetz über den Schutz der persönlichen Freiheit (im folgenden: BVGpersFrh) und durch den Art 5 der Europäischen Menschenrechtskonvention (im folgenden: EMRK) garantiert und näher geregelt. Diese Verfassungsnormen bilden für den Obersten Gerichtshof bei der Entscheidung über eine Grundrechtsbeschwerde den wichtigsten Maßstab.

Nach Art 2 Abs 1 BVGpersFrh darf einem Menschen die persönliche Freiheit nur in näher bezeichneten Fällen und nur "auf die gesetzlich vorgeschriebene Weise" entzogen werden. Daraus ist, wie auch das Bundeskanzleramt-Verfassungsdienst in seiner Stellungnahme unterstrichen hat, abzuleiten, daß jede gesetzwidrige Freiheitsentziehung zugleich auch als eine Verletzung des Grund-

rechtes auf persönliche Freiheit zu qualifizieren ist (Laurer, Der verfassungsrechtliche Schutz der persönlichen Freiheit nach dem Bundesverfassungsgesetz vom 29. November 1988, in Walter (Hrsg): Verfassungsänderungen 1988/1989, 27, 30; Walter-Mayer, Grundriß des österreichischen Bundesverfassungsrechts 1992 RZ 1394).

Eine gleichartige Bedeutung erhält in der ständigen Rechtsprechung der Europäischen Menschenrechtskommission und des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte Art 5 Abs 1 EMRK welche dem Art 2 Abs 1 BVGpersFrh ganz offensichtlich als Vorbild gedient hat (vgl. hiezu Frowein-Peukert, Europäische Menschenrechtskonvention 1985, 64ff; sowie etwa den Bericht der Europäischen Menschenrechtskommission vom 3.3.1978 im Fall Caprino, YB 21, 1978, 284, 292 und die Urteile des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte vom 24.10.1979 im Fall Winterwerp oder vom 18.12.1986 im Fall Bozano).

Der Oberste Gerichtshof prüft somit bei der Entscheidung über eine Grundrechtsbeschwerde nicht nur, ob die angefochtene gerichtliche Entscheidung oder Verfügung mit den einschlägigen Verfassungsbestimmungen (BVGpersFrh und Art 5 EMRK) im Einklang steht, sondern auch, ob die einfachgesetzlichen Rechtsvorschriften, insbesondere die Strafprozeßordnung, richtig angewendet wurden. Jede Verletzung einer einfachgesetzlichen Rechtsvorschrift, die das Grundrecht auf persönliche Freiheit berührt, bewirkt eine Grundrechtsverletzung. Der Oberste Gerichtshof beschränkt sich nicht etwa darauf, zu prüfen, ob das Gesetz "denkmöglich" oder "vertretbar" angewendet wurde, sondern er untersucht, ob das Gesetz richtig angewendet wurde.

Nach § 2 Abs 1 ist das Grundrecht insbesondere dann verletzt, wenn die Verhängung oder Aufrechterhaltung einer Haft zum Zweck der Maßnahme außer Verhältnis steht, die Dauer einer Haft unverhältnismäßig geworden ist oder sonst bei einer Festnahme oder Anhaltung einer Haft das Gesetz unrichtig angewendet wurde.

Das Wort "insbesondere" bringt zum Ausdruck, daß die Möglichkeiten einer Grundrechtsverletzung nicht erschöpfend aufgezählt sind, da im vorhinein nicht alle Spielarten einer Grundrechtsverletzung durch das Gesetz erfaßt und eingeordnet werden können. Auch das Bundeskanzleramt-Verfassungsdienst hat sich für die Beibehaltung

des Wortes "insbesondere" ausgesprochen. Letzter Maßstab bei der Prüfung des Beschwerdevorwurfs sind nicht die Verfahrensgesetze, sondern stets die grundrechtlichen Verfassungsvorschriften.

Besonderes Gewicht bei der Prüfung von Freiheitsbeschränkungen liegt auf der Anwendung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes.

§ 2 Abs 1 folgt dazu der Formulierung des Art 1 Abs 3 zweiter Halbsatz BVGpersFrh, wonach die persönliche Freiheit jeweils nur entzogen werden darf, wenn und soweit dies nicht zum Zweck der Maßnahme außer Verhältnis steht.

Ferner soll der Oberste Gerichtshof mit der Grundrechtsbeschwerde auch dann angerufen werden können, wenn die Dauer einer Haft unverhältnismäßig geworden ist, wenn also die Haft zunächst gerechtfertigt war, eine weitere Anhaltung des Betroffenen über einen bestimmten Zeitpunkt hinaus aber zu den Haftgründen oder zum Gewicht des ihm angelasteten Deliktes oder zur voraussichtlich zu erwartenden Strafe außer Verhältnis stünde.

Hier ergibt sich ein verfahrensrechtliches Problem, weil eine Haft, die die angemessene - verhältnismäßige - Dauer überschreitet, nicht automatisch eine gerichtliche Entscheidung oder Verfügung auslöst. In einem solchen Fall wird der Betroffene, etwa mit Enthaltungsantrag oder Haftbeschwerde, eine gerichtliche Entscheidung oder Verfügung herbeizuführen haben, die nach Erschöpfung des Instanzenzuges mit Grundrechtsbeschwerde angefochten werden kann.

"Unrichtig angewendet" ist das Gesetz nicht nur dann, wenn zwingende Bestimmungen, also solche, die dem entscheidenden Organ keinen oder nur wenig Spielraum lassen, verletzt wurden, sondern auch dann, wenn ein Ermessensfehler vorliegt. Bei der Prüfung der Ermessensübung hat der Oberste Gerichtshof zwar nicht sein eigenes Ermessen an die Stelle des Ermessens des Entscheidungsorgans zu setzen, sich aber doch auch nicht auf die Prüfung zu beschränken, ob ein Ermessensmißbrauch oder eine Ermessensüberschreitung vorliegt, sondern zu prüfen, ob das Gericht von dem ihm eingeräumten Ermessen im Sinne des Gesetzes Gebrauch gemacht hat (vgl. Art 130 Abs 2 B-VG).

Ähnlich, aber nicht ganz gleich gelagert ist die Problemstellung bei der Anwendung unbestimmter Gesetzesbegriffe. Für die Auslegung eines unbestimmten Gesetzesbegriffes gibt es theoretisch nur eine einzige richtige Lösung, die der Oberste Gerichtshof aufzuzeigen hat. Praktisch besteht natürlich auch hier ein Spielraum für den Rechtsanwender, der durch die Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes möglichst eindeutig und vorhersehbar auszufüllen sein wird.

§ 2 Abs 2 trifft Vorsorge für den Fall, daß eine Haft zwar unverhältnismäßig lang gedauert hat, letztlich aber doch, wenn auch zu spät, durch eine gerichtliche Entscheidung oder Verfügung beendet wird. Auch hier ist die Grundrechtsverletzung "durch" eine gerichtliche Entscheidung oder Verfügung bewirkt worden, allerdings nur deshalb, weil sie zu spät getroffen wurde. Auch in einem solchen Fall soll die Grundrechtsbeschwerde offenstehen. Beschwerdegegenstand ist dann die zu spät getroffene gerichtliche Entscheidung und Verfügung, auch wenn sie den Freiheitsentzug beendet.

Dabei wird sich, wie stets, die Frage stellen, ob der Instanzenzug erschöpft ist. Sieht nun die anzuwendende Verfahrensvorschrift vor, daß die Grundrechtsverletzung im Rechtsmittelverfahren, wenn auch nur durch eine Feststellungsentscheidung, wahrzunehmen ist, dann wird, bevor der Oberste Gerichtshof mit der Grundrechtsbeschwerde angerufen werden kann, der Instanzenzug auszuschöpfen sein. Ist hingegen nach den Verfahrensvorschriften ein Rechtsschutzinteresse des Betroffenen an der Anfechtung der den Freiheitsentzug beendenden (ihn somit begünstigenden) Entscheidung zu verneinen, dann braucht das mangels Beschwerer unlässige Rechtsmittel nicht ergriffen zu werden, der Instanzenzug ist erschöpft, und der Oberste Gerichtshof kann unmittelbar mit der Grundrechtsbeschwerde angerufen werden, über die er dann mit einem feststellenden Erkenntnis entscheidet.

Nach Art 1 Abs 3 erster Halbsatz BVGpersFrh darf der Entzug der persönlichen Freiheit nur gesetzlich vorgesehen werden, wenn dies nach dem Zweck der Maßnahme notwendig ist. Dieser Verfassungsauftrag richtet sich an den Gesetzgeber. Entstehen nun beim Obersten Gerichtshof, der bei der Entscheidung über eine Grundrechtsbe-

schwerde einfachgesetzliche Rechtsvorschriften über Freiheitsbeschränkungen anzuwenden hat, Bedenken gegen die Verfassungsmäßigkeit einer solchen Vorschrift, so wird er aus Anlaß der Grundrechtsbeschwerde beim Verfassungsgerichtshof den Antrag auf Aufhebung der bedenklich erscheinenden präjudiziellen Gesetzesbestimmung nach Art 140 B-VG zu stellen haben. Auch ein Antrag auf Verordnungsprüfung nach Art 139 B-VG ist denkbar, wenn der Senat für die Entscheidung über die Grundrechtsbeschwerde Bedenken gegen die Gesetzmäßigkeit einer präjudiziellen Verordnungsbestimmung hat. Das "Normprüfungsmonopol", genauer: das Monopol zur Überprüfung genereller Normen (Gesetze, Verordnungen, Staatsverträge), bleibt somit beim Verfassungsgerichtshof. Dem Beschwerdeführer steht es selbstverständlich frei, in der Grundrechtsbeschwerde die Anrufung des Verfassungsgerichtshofes anzuregen.

Führt die Anwendung einer einfachgesetzlichen Rechtsvorschrift zu einem grundrechtswidrigen Ergebnis, dann wird sich für den Obersten Gerichtshof die Frage stellen, ob die Grundrechtsverletzung dem Gesetz oder der angefochtenen Entscheidung anzulasten ist. Dabei gilt als Grundsatz, daß Rechtsvorschriften im Zweifel, also wenn es der Wortsinn erlaubt, verfassungskonform auszulegen sind, daß also dem Gesetz im Zweifel jene Auslegung zu geben ist, die es nicht als grundrechtswidrig erscheinen läßt.

Ist eine verfassungskonforme Gesetzesauslegung nicht möglich und hebt der Verfassungsgerichtshof auf Antrag des Obersten Gerichtshofes eine präjudizielle Gesetzes- oder Verordnungsbestimmung auf, so wird die Anwendung eines verfassungswidrigen Gesetzes oder einer gesetzwidrigen Verordnung in der angefochtenen gerichtlichen Entscheidung im Regelfall vom Obersten Gerichtshof, der den Anlaßfall auf dem Boden der bereinigten Rechtslage zu entscheiden hat, als Grundrechtsverletzung wahrzunehmen sein.

### Zu § 3

Da sich die Grundrechtsbeschwerde an den Obersten Gerichtshof richtet, soll ihre Begründung auf einem für ein Höchstgericht angemessenen Argumentationsniveau deutlich machen, worin der Beschwerdeführer die Verletzung des Grundrechtes auf persönliche

Freiheit erblickt. Die Beschwerde muß daher von einem (berechtigten) Verteidiger (§ 39 StPO) unterschrieben sein.

§ 3 Abs 1 orientiert sich an § 82 VfGG. Eine in der Begutachtung angeregte weitere Übernahme dieses Paragraphen erscheint aber entbehrlich, da von Formalismus möglichst abgesehen werden soll. Mit der vom Gesetz verlangten genauen Bezeichnung der angefochtenen gerichtlichen Entscheidung, die in der Regel in der Anführung von Aktenzeichen und Datum bestehen wird, läßt sich die Anknüpfung der Grundrechtsbeschwerde an die angefochtene gerichtliche Entscheidung und damit an einen bestimmten Gerichtsakt wohl nahezu immer zweifelsfrei herstellen. Deshalb erübrigt es sich auch, der Beschwerde, wie es in § 82 Abs 4 VfGG vorgesehen ist, eine Kopie der angefochtenen Entscheidung anschließen zu lassen. Anders als im verfassungsgerichtlichen Verfahren, wo es sich um eine unüber-schaubaren Vielzahl von Verwaltungsbehörden handeln kann, wird die Individualisierung der angefochtenen Gerichtsentscheidung kaum je Schwierigkeiten bereiten.

Bei der Beurteilung der inhaltlichen und der formellen Erfordernisse der Beschwerde soll ein großzügiger Maßstab angelegt und jeder Formalismus vermieden werden. Unklarheiten und Unstimmigkeiten werden im kurzen Wege aufzuklären sein. Verbesserungsaufträge sind zwar in Analogie zu § 3 Abs 2 nicht völlig ausgeschlossen, sollen jedoch möglichst unterbleiben. Inhaltlich genügt es, wenn die Beschwerde erkennen läßt, in welcher freiheitsbeschränkenden Maßnahme eine Grundrechtsverletzung erblickt wird und warum. An die Ausführungen der Beschwerde zur Begründung der behaupteten Grundrechtsverletzung ist der Oberste Gerichtshof nicht gebunden. Er kann auch rechtliche Gesichtspunkte wahrnehmen, die der Beschwerdeführer nicht geltend gemacht hat, muß aber andererseits nicht jeden nur vorstellbaren rechtlichen Aspekt untersuchen. Es genügt, wenn der Oberste Gerichtshof in seinem Erkenntnis auf die Beschwerdeausführungen antwortet und die bei der Behandlung der Beschwerde zutage getretenen rechtlichen Aspekte beleuchtet.

Der Tag, der für den Beginn der Beschwerdefrist nach § 4 Abs 1 maßgeblich ist, ist anzuführen, doch kommt es bei der Beurteilung

der Rechtzeitigkeit der Beschwerde nicht auf die Angaben des Beschwerdeführers, sondern auf den wirklichen Beginn der Frist an.

Fehlt die Unterschrift eines Verteidigers, so ist die Beschwerde zur Behebung des Mangels und Wiedervorlage binnen einer Woche zurückzustellen, wobei der Beschwerdeführer (mit einem Formblatt) über die Verfahrenshilfe zu belehren ist. Der Verbesserungsauftrag wird in der Regel vom Erstgericht erteilt, doch erlaubt die Sonderregelung des § 3 Abs 2 (abweichend von § 285a Z 3 StPO), verlangt aber nicht, daß aus Gründen der Zeitersparnis der Verbesserungsauftrag (unter Anschluß der Belehrung über die Verfahrenshilfe) gleich vom Obersten Gerichtshof erteilt wird, wenn die Beschwerde unmittelbar dort eingebracht wurde. Die Wiedervorlage hat, schon wegen der Notwendigkeit, die Akten anzuschließen, und im Hinblick auf einen allfälligen Antrag auf Gewährung der Verfahrenshilfe stets und ausschließlich beim Gericht erster Instanz zu erfolgen.

Ist der Betroffene außerstande, die Kosten der Beschwerdeführung ohne Beeinträchtigung des notwendigen Unterhalts zu bestreiten, so hat das Gericht erster Instanz dem Beschwerdeführer in Anwendung des § 41 Abs 2 StPO Verfahrenshilfe zu gewähren und ihm - wegen des Erfordernisses der Verteidigerunterschrift, wenn dem Antrag stattgegeben wird, immer - einen Verteidiger beizugeben, dessen Bestellung gemäß § 42 Abs 1 StPO durch den Ausschuß der zuständigen Rechtsanwaltskammer zu erfolgen hat.

Die ausdrücklich angeordnete sinngemäße Anwendung des § 43a StPO führt dazu, daß ein innerhalb der Beschwerdefrist gestellter Antrag auf Bewilligung der Verfahrenshilfe und Beigabe eines Verteidigers bewirkt, daß die Beschwerdefrist mit der Zustellung des Bestellungs- oder Versagungsbescheides neu zu laufen beginnt.

#### Zu § 4

Die Beschwerdefrist beträgt 14 Tage. Die Tage des Postenlaufes sind in die Frist nicht einzurechnen. Die Beschwerde ist also rechtzeitig erhoben, wenn sie am letzten Tag der Frist an das Erstgericht oder an den Obersten Gerichtshof zur Post gegeben wird (§ 6 StPO).

Daß die Beschwerdefrist nur 14 Tage und nicht (wie bei der Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof oder an den Verwaltungsgerichtshof) sechs Wochen beträgt, ist durch die besondere Eilbedürftigkeit von Haftsachen gerechtfertigt.

Zwischen einer gerichtlichen Entscheidung und ihrer schriftlichen Ausfertigung und Zustellung an den Betroffenen kann eine Zeitspanne liegen. Die Grundrechtsbeschwerde soll bereits zulässig sein, sobald der Betroffene von der Entscheidung Kenntnis erlangt, aber nicht vor Ablauf von 14 Tagen ab Zustellung der schriftlichen Ausfertigung enden.

Die Möglichkeit, einen Rechtsbehelf sowohl bei der ersten Instanz als auch bei der zur Entscheidung berufenen Stelle einzubringen, entspricht modernen Verfahrensregelungen (§ 63 Abs 5 AVG, § 249 Abs 1 BAO, § 150 Abs 3 FinStrG). Es soll vermieden werden, daß eine Beschwerde als verspätet zurückgewiesen wird, weil der Beschwerdeführer sie versehentlich nicht an das Erstgericht, sondern direkt an den Obersten Gerichtshof adressiert hat.

Das Erstgericht und, wenn sich die Beschwerde gegen eine Rechtsmittelentscheidung richtet, die Instanzgerichte haben ihre Akten dem Obersten Gerichtshof unverzüglich vorzulegen. Dabei sind von jenen Aktenteilen, die für die Fortsetzung des Verfahrens nötig sind, Ablichtungen herzustellen und ist überhaupt Vorsorge zu treffen, daß nicht durch die Grundrechtsbeschwerde eine vermeidbare Verzögerung des Verfahrens oder gar eine Verlängerung der Haft des Betroffenen bewirkt wird.

#### Zu § 5

Die Beschwerde soll keine aufschiebende Wirkung haben.

Im Hinblick auf die sonst von den Verfahrensvorschriften gebotenen Rechtsbehelfe bedarf es auch nicht der Möglichkeit einer Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung durch eine besondere Entscheidung, wie sie in § 85 Abs 2 VfGG für das Verfahren nach Art 144 B-VG vorgesehen ist.

Es ist aber der Natur der Sache nach zu erwarten, daß der Oberste Gerichtshof und alle am Verfahren mitwirkenden Gerichts- und Kanzleistellen für eine möglichst rasche Erledigung Sorge tragen werden, vor allem dann, wenn der Betroffene sich noch in Haft befindet.

Zu § 6

Der Oberste Gerichtshof entscheidet über die Beschwerde durch Erkenntnis. Das Erkenntnis ist im Namen der Republik auszufertigen (Art 82 Abs 2 B-VG). Durch diese Solennitätsvorschrift wird die besondere Bedeutung des Grundrechtsschutzes unterstrichen.

Nicht ganz damit vereinbar scheint auf den ersten Blick, daß der Oberste Gerichtshof über die Grundrechtsbeschwerde nur in einem Senat von drei Richtern und nicht (wie sonst regelmäßig) in einem Fünfer Senat entscheidet und daß eine mündliche Verhandlung über die Grundrechtsbeschwerde nicht einmal fakultativ vorgesehen ist. Diese Regelung hat aber wiederum ihren Grund in der besonderen Eilbedürftigkeit von Haftsachen. Wenn dem Betroffenen rasch geholfen werden soll, dann muß auch die Entscheidung rasch ergehen können.

In der Überlegung, daß in der ersten Zeit der Geltung des Gesetzes der Anfall von Grundrechtsbeschwerden möglicherweise besonders groß sein wird, weil die Wirksamkeit des neuen Rechtsbehelfes nach allen Richtungen getestet werden könnte, haben sich die Antragsteller für die vorgeschlagene Lösung entschieden.

Eine Alternative wäre es gewesen, dem Obersten Gerichtshof im Verfahren über Grundrechtsbeschwerden das Recht einzuräumen, die Behandlung einer Beschwerde durch Beschuß abzulehnen, wenn sie keine hinreichende Aussicht auf Erfolg hat (vgl.

Art 144 Abs 2 B-VG). Da es aber - anders als beim Verfassungsgerichtshof zur Zeit der Einführung des Ablehnungsrechtes im Jahr 1984 - noch fast keine Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes zum Grundrechtsschutz in Haftsachen gibt und eine solche Judikatur nach dem erklärten Ziel des Gesetzes so rasch wie möglich herangebildet werden soll, ist es besser, wenn über alle anfallenden Beschwerden sachlich entschieden wird. Für einen späteren Zeit-

punkt, sobald sich eine entsprechende Judikatur herausgebildet haben wird, wird die Einführung eines Ablehnungsrechtes mit einer entsprechenden Begründungserleichterung bei Beschwerden ohne hinreichende Erfolgsaussicht zu erwägen sein.

§ 6 ist eine selbständige Vorschrift über die Gerichtsbesetzung. Weder § 7 Abs 3 OGHG über die Verstärkung des Dreiersenates noch § 8 OGHG über die Verstärkung des Fünfersenates sind anwendbar. Dies findet seine rechtspolitische Begründung auch darin, daß es bisher nur sehr wenig Rechtsprechung in Haftsachen gibt, sodaß es derzeit besonderer Vorsorgen für den Fall eines Abgehens von einer ständigen Rechtsprechung oder von der Entscheidung eines verstärkten Senates oder für den Fall einer uneinheitlichen Rechtsprechung nicht bedarf.

Vor der Entscheidung des Obersten Gerichtshofes ist der Generalprokurator Gelegenheit zur Äußerung zu geben, doch darf er - wie der Europäische Gerichtshof jüngst im Fall Borgers in Abkehr von seinem Delcourt-Urteil ausgesprochen hat - an der Beratung und an der Abstimmung des Dreirichtersenates nicht teilnehmen.

#### Zu § 7

Das Erkenntnis des Obersten Gerichtshofes hat auszusprechen, ob der Beschwerdeführer durch die angefochtene gerichtliche Entscheidung oder Verfügung im Grundrecht auf persönliche Freiheit verletzt worden ist (oder nicht). Dieser Ausspruch ist eine Feststellung, die unabhängig davon zu treffen ist, ob die Freiheitsbeschränkung in dem Zeitpunkt, in dem der Oberste Gerichtshof über die Beschwerde abspricht, noch andauert oder nicht. Der Wegfall der rechtswidrigen Wirkungen der angefochtenen Entscheidung - etwa infolge einer zwischen der Erhebung des Beschwerde und der Entscheidung des Obersten Gerichtshofes verfügten Enthaltung - nimmt dem Beschwerdeführer somit nicht das Rechtsschutzinteresse.

Es kann sogar sein, daß die angefochtene Entscheidung als solche den Betroffenen nicht (mehr) belastet, weil es sich etwa um eine Enthaltung handelt, die allerdings rechtswidrig zu spät erfolgt. In einem solchen Fall wäre es sinnwidrig, die Enthaltungsentcheidung aufzuheben, wohl aber bedarf es des Ausspruches, daß

eine Grundrechtsverletzung vorliegt, weil die Enthaltung zu spät verfügt worden ist. Dem Beschwerdeführer bleibt in einem solchen Fall gar nichts anderes übrig, als die Enthaltungsentscheidung anzufechten, weil er gegen eine ohne gerichtliche Entscheidung gesetzwidrig andauernde Haft, zum Beispiel eine Haft, deren Dauer unverhältnismäßig geworden ist, keine direkte Beschwerdemöglichkeit hat. Er wird daher in einem solchen Fall einen Enthaltungsantrag stellen und die Entscheidung darüber, auch wenn sie die Enthaltung verfügt, dennoch mit der Begründung anfechten können, daß er zu spät enthaftet wurde (§ 2 Abs 2). Trifft diese Beschwerdebehauptung zu, so hat es sein Bewenden mit der Feststellung des Obersten Gerichtshofes, daß der Beschwerdeführer im Grundrecht auf persönliche Freiheit verletzt wurde; eine Aufhebung der Enthaltungsentscheidung unterbleibt.

Bei der Behandlung der Grundrechtsbeschwerde wegen verspäteter Enthaltung hat der Oberste Gerichtshof auch zu prüfen, ob der Beschwerdeführer die Verspätung zurechenbar selbst herbeigeführt hat, zum Beispiel durch die Unterlassung einer Antragstellung. Dabei wird aber die unterlassene Antragstellung nur in ganz besonders gelagerten Ausnahmefällen dazu führen, daß eine Grundrechtsverletzung zu verneinen ist, so etwa, wenn ein Grund für den Wegfall der Haftvoraussetzungen nur dem Beschwerdeführer, nicht aber dem Gericht bekannt sein konnte. Im Normalfall hat das Gericht die Unverhältnismäßigkeit der Haftdauer von Amts wegen wahrzunehmen und wird vom Betroffenen weder ein Enthaltungsantrag noch, bei Säumnis des Gerichtes, ein Fristsetzungsantrag verlangt werden können.

Die (bloße) Feststellung der Grundrechtsverletzung ist beileibe nicht eine "rein theoretische". Sie kann für den Betroffenen Grundlage für weitere Ansprüche sein. Sie ist überdies geeignet, gerade auch zur Anwendung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes eine Rechtsprechung zu entwickeln, die den Gerichten als Richtlinie dienen kann und künftigen Überschreitungen der angemessene Haftdauer einen Riegel vorschiebt.

Wird der Beschwerde stattgegeben, so sind die Gerichte verpflichtet, mit den ihnen zu Gebote stehenden rechtlichen Mitteln unverzüglich den der Rechtsanschauung des Obersten Gerichtshofes

entsprechenden Rechtszustand herzustellen. § 7 Abs 2 ist dem § 87 Abs 2 VfGG nachgebildet. Bei der Vielfalt der möglichen Erscheinungsformen von Freiheitsbeschränkungen kann nicht allgemein geregelt werden, wie die Gerichte auf ein Erkenntnis des Obersten Gerichtshofes, das eine grundrechtswidrige Freiheitsbeschränkung feststellt, zu reagieren haben. Wird die angefochtene gerichtliche Entscheidung oder Verfügung vom Obersten Gerichtshof aufgehoben, so wird das Gericht, allenfalls das Rechtsmittelgericht, unverzüglich eine der Rechtsmeinung des Höchstgerichtes entsprechende Ersatzentscheidung zu treffen haben. Immer ist - zum Beispiel durch eine Enthaltung des Beschwerdeführers - mit den dem Gericht zu Gebote stehenden rechtlichen Mitteln der Rechtsanschauung des Obersten Gerichtshofes unverzüglich Rechnung zu tragen.

Formell rechtsverbindlich ist die Entscheidung des Obersten Gerichtshofes nur für den Beschwerdeführer und (aus verfassungsrechtlichen Gründen) nur für die Gerichte. Ein "beneficium cohaesionis" das einen Beschwerdeerfolg kraft Rechtes auch für Mitangeklagte fruchtbar machen würde, sieht das Gesetz bei der als Individualbeschwerde konstruierten Grundrechtsbeschwerde nicht vor; für eine analoge Anwendung der §§ 290, 295 und 477 StPO ist kein Raum.

Dennoch muß es für die Gerichte und für die Staatsanwaltschaften sowie für alle Justizverwaltungsbehörden eine Selbstverständlichkeit sein, der Rechtsansicht des Obersten Gerichtshofes auch in anderen, gleichgelagerten Fällen - und nicht etwa nur bei Mitangeklagten - zu entsprechen und so dem Grundrechtsschutz, wie ihn der dazu berufene Oberste Gerichtshof interpretiert, wirksam zum Durchbruch zu verhelfen.

#### Zu § 8

In einem stattgebenden Erkenntnis ist dem Bund der Ersatz der Beschwerdekosten an den Beschwerdeführer aufzuerlegen. Daß der Bund dem erfolgreichen Beschwerdeführer die Kosten zu ersetzen hat, während bei einem Mißerfolg der Beschwerde in der Regel kein Kostenerstattung stattfindet, entspricht der jahrzehntelangen Praxis des Verfassungsgerichtshofes im Verfahren nach Art 144 B-VG.

Genießt der Beschwerdeführer Verfahrenshilfe, so ist analog § 70 letzter Satz ZPO bei der Kostenentscheidung so vorzugehen, als wäre der Verteidiger dem Beschwerdeführer nicht vorläufig unentgeltlich beigegeben worden, also bei einem Erfolg der Beschwerde Konstersatz zuzusprechen. Damit wird für den Verteidiger, der sonst im Rahmen der Verfahrenshilfe ohne individuelle Entlohnung (allerdings im Rahmen der vom Bund den Rechtsanwaltskammern geleisteten Pauschalentschädigung) tätig wird, in Form einer "Erfolgsprämie" ein (auch) wirtschaftlicher Anreiz geboten, sich beim Grundrechtsschutz besonders einzusetzen.

Neben dem Pauschbetrag ist kein Einheitssatz zuzusprechen, weil der Einheitssatz, der auch die Postgebühren im Inland umfaßt, bereits der Festsetzung des Pauschbetrages zugrundeliegt, wohl aber, entsprechend der Praxis des Verfassungsgerichtshofes, die Umsatzsteuer. Reisekosten werden nicht in Betracht kommen, da es sich um ein schriftliches Verfahren handelt.

Findet über Antrag des Obersten Gerichtshofes beim Verfassungsgerichtshof ein Normprüfungsverfahren statt, in dem der Beschwerdeführer Parteistellung hat, so sind die Kosten des Normprüfungsverfahrens im Erfolgsfall dem Beschwerdeführer als weitere Kosten des Verfahrens über die Grundrechtsbeschwerde zuzusprechen.

Durch die Grundrechtsbeschwerde werden weder Gerichtsgebühren nach dem GGG noch Stempelgebühren nach dem Gebührengesetz ausgelöst (§ 14 TP 6 Abs 5 Z 1 GebG).

#### Zu § 10

Für den Kostenersatz hat der Bundesminister für Justiz durch Verordnung Pauschbeträge festzusetzen und sich dabei an den für eine gleichartige Tätigkeit eines Rechtsanwaltes geltenden Tarifbestimmungen zu orientieren. Eine weitere Orientierung bei der erstmaligen Festsetzung des Pauschbetrages wird der beim Verfassungsgerichtshof in Beschwerdeverfahren nach Art 144 B-VG übliche Pauschalbetrag (derzeit S 12.500,-- zuzüglich der Umsatzsteuer) bieten können.

Bei einer erheblichen Änderung der Verhältnisse, also etwa dann, wenn es infolge der Entwicklung des Verbraucherpreisindex 1986 zu einer Neufestsetzung der Gerichtsgebühren durch eine Verordnung gemäß § 31a GGG kommt, sind die Pauschbeträge durch Verordnung des Bundesministers für Justiz zu valorisieren.

#### Zu § 11

Nach dem Strafrechtlichen Entschädigungsgesetz BGBI 1969/270 (StEG) in der Fassung der Bundesgesetze BGBI 1988/233 und 1989/343 hat der Bund die durch eine strafgerichtliche Anhaltung oder Verurteilung entstandenen vermögensrechtlichen Nachteile dem Geschädigten auf dessen Verlangen in Geld zu ersetzen. Nach § 2 Abs 1 lit a StEG besteht der Ersatzanspruch, wenn die Anhaltung des Geschädigten von einem inländischen Gericht gesetzwidrig angeordnet oder verlängert oder durch dessen gesetzwidriges Auslieferungsersuchen veranlaßt worden ist. Nach § 6 Abs 1 StEG hat der Gerichtshof, der dem Gericht, das die Anhaltung angeordnet, verlängert oder durch sein Auslieferungsersuchen veranlaßt hat oder das zur Führung des Strafverfahrens zuständig gewesen wäre, übergeordnet ist, auf Antrag des Angehaltenen oder des Staatsanwaltes durch Beschuß festzustellen, ob die in § 2 Abs 1 lit a bezeichneten Anspruchsvoraussetzungen gegeben sind.

Soweit nun aber der Oberste Gerichtshof aus Anlaß einer Grundrechtsbeschwerde eine Verletzung des Geschädigten im Grundrecht auf persönliche Freiheit festgestellt hat, bedarf es einer solchen Antragstellung und gerichtlichen Beschußfassung nicht.

#### Zu § 12

Das Gesetz tritt mit 1. Jänner 1993 in Kraft. Von diesem Zeitpunkt an können Grundrechtsbeschwerden erhoben werden, ohne daß es darauf ankäme, wann die Grundrechtsverletzung erfolgt ist. Anlaß der Beschwerde kann somit beispielsweise eine Haft sein, die schon vor dem Inkrafttreten des Gesetzes begonnen hat. Auch der Beginn der Beschwerdefrist kann vor dem Inkrafttreten des Gesetzes liegen, doch darf die Frist nicht vor dem 1. Jänner 1993 abgelaufen sein.

Der Oberste Gerichtshof hat in seiner Stellungnahme ein Inkrafttreten des Gesetzes mit 1. Jänner 1993 unter der Voraussetzung als möglich bezeichnet, daß die Zahl der Strafrichter des Obersten Gerichtshofes keinesfalls verringert wird. Eine solche Verängerung ist im Stellenplan des Bundesvoranschlages für 1993 auch nicht vorgesehen.

Die Erfahrungen mit dem Gesetz werden zeigen, ob und welcher weiterer personeller und materieller Vorsorgen die Vollziehung des Gesetzes bedarf.

Zu § 13

§ 13 enthält die Vollzugsklausel.

Dem Bundesminister für Justiz obliegt die Vollziehung des Gesetzes durch Rechtsverordnungen, die auch für die Gerichte gelten, so nach der ausdrücklichen Verordnungsermächtigung des § 10, im übrigen aber, soweit es sich als notwendig oder zweckmäßig erweist, schon auf Grund des Art 18 Abs 2 B-VG.

Ferner wird dem Bundesminister für Justiz durch generelle Weisungen im Bereich der Justizverwaltung die Vorsorge obliegen, die wirksame und zügige Vollziehung des Grundrechtsbeschwerde-Gesetzes sicherzustellen.

In formeller Hinsicht wird vorgeschlagen, diesen Antrag dem Justizausschuß zuzuweisen.

*J. Pöhl  
F. Gili  
R. Ruppert*

*G. Dorn  
H. Moos*