

Vereinigung österreichischer Staatsanwälte  
p.A. Staatsanwaltschaft Eisenstadt, 7000 Eisenstadt, Wiener Straße 9

Positionspapier zur  
staatsrechtlichen  
Stellung der  
Staatsanwaltschaft in  
Österreich

Dezember 2003

## I. VORBEMERKUNGEN

### 1. Entwicklung der Rolle der Staatsanwaltschaft:

a) Als "Kind der französischen Revolution" beendete die Staatsanwaltschaft das Inquisitionsverfahren, bei dem Untersuchung, Anklage und Entscheidung in einer Strafsache durch einen Richter erfolgte. Die StPO von 1873 dachte der Staatsanwaltschaft in Österreich eine klare und sehr eingeschränkte Rolle zu. Von den Gerichten strikt getrennt und von ihnen unabhängig hat sie die Funktion des öffentlichen Anklägers bzw. Verfolgers. Nach dem Anklagegrundsatz darf ein Strafverfahren wegen eines Officialdeliktes ohne Verfolgungsantrag des Staatsanwaltes weder eingeleitet noch fortgeführt werden. Dazu passend bestimmt das Legalitätsprinzip bei hinreichendem Verdacht eine Pflichtverfolgung. Der strafprozessuale Verfolgungszwang wurde damals so verstanden, dass auch beweisschwache Fälle nicht nur verfolgt, sondern auch angeklagt wurden.

Die Staatsanwaltschaft hatte sich mit der Rolle als Antragstellerin im Gerichtsverfahren zu begnügen und war daher in ihrer Funktion im Wesentlichen auf Selektieren und Transportieren beschränkt. Grundsätzlich sollte die Sachverhaltsklärung im Vorverfahren durch den Untersuchungsrichter erfolgen.

Der Macht der Polizei wurde nicht durch eine Kontrolle im Wege der Staatsanwaltschaft, sondern durch eine umfassende Kompetenz des Richters begegnet. Umgekehrt hatte der im Sinne einer Balance der Kräfte in der Funktion zwischen Untersuchungsrichter und Verhandlungsrichter eingebettete Staatsanwalt wohl auch die Aufgabe, die regierenden politischen Kräfte vor einer Übermacht der Justiz zu bewahren.

Die geschichtliche Entwicklung überholte das Untersuchungsrichter-Modell insofern, als die Polizei aufgrund ihrer spezifischen kriminalistischen Kenntnisse und vor allem ihrer personellen und sachlichen Ausstattung die Ermittlungstätigkeit zum weit überwiegenden Teil erledigt.

Die Gesetzgebung der letzten Jahrzehnte hat den Aufgabenbereich der Staatsanwaltschaft kontinuierlich erweitert. Prozessuale Zwangsmaßnahmen sind zunehmend obligatorisch an einen entsprechenden Antrag der Staatsanwaltschaft gebunden (siehe insbesondere Strafrechtsänderungsgesetz 1993). Dies lässt sich mit dem ursprünglichen Konzept der StPO von 1873 als Verstärkung der Anklage- und Verfolgungsfunktion der Staatsanwälte noch in Einklang bringen.

In den 80er Jahren sind Diversionsregelungen des Drogenstrafrechtes, des Jugendstrafrechtes sowie die diversionsnahe Regelung des § 42 StGB in der Fassung des Strafrechtsänderungsgesetz 1987 der Staatsanwaltschaft zugewachsen. Dadurch werden dem Staatsanwalt Verfolgungsverzichte ermöglicht, die als breitflächige Durchbrechung des Legalitätsprinzipes gewertet werden können.

Die StPO-Novelle 1999 führte die Diversionsregelung des allgemeinen Strafrechtes ein. Spätestens damit wurde das historische Konzept der StPO 1873 zur Funktion der Staatsanwaltschaft endgültig aufgegeben.

b) Die aktuelle Regierungsvorlage zur Reform des Vorverfahrens führt diese Entwicklung weiter, indem sie die Voruntersuchung abschafft, die Staatsanwaltschaft zur verfahrensführenden Behörde aufwertet und ihr die Leitung und Durchführung des Ermittlungsverfahrens in Kooperation mit der Kriminalpolizei überträgt. Eindeutig wird in diesem Zusammenhang die Staatsanwaltschaft als justizielles Organ angesehen, wenn es etwa im Vortrag an den Ministerrat heißt "...Staatsanwaltschaft als Garantin der justizförmigen Aufbereitung des Prozessstoffes...". Tatsächlich hat sich die Staatsanwaltschaft funktionell von einer selektierenden und antragstellenden Behörde hin zum im Rahmen der Diversion sanktionierenden und in naher Zukunft weiters zur koordinierenden und die Polizei kontrollierenden Behörde entwickelt.

c) Ein Blick über die Grenzen in Länder mit staatsanwaltlichem Vorverfahren zeigt, dass diese Entwicklung mit der Reform des Vorverfahrens noch nicht abgeschlossen ist. In der bereits angedachten Reform der Hauptverhandlung ist eine Änderung der Parteienrolle der Staatsanwaltschaft absehbar. Als Konsequenz daraus und insbesondere auch des fraglos weiter steigenden Kostendruckes ist die Einführung des Instruments eines strafrechtlichen Vergleiches ("Prozeßabsprache") in die Rechtsordnung eine vielleicht nicht begrüßenswerte, aber mehr als wahrscheinliche Zukunftsvariante. Damit wäre eine weitere Verlagerung von richterlichen Kompetenzen zur Staatsanwaltschaft verbunden.

## 2. Entscheidungskompetenz der Staatsanwaltschaft in Zahlen:

Der dramatische Rollenwandel drückt sich quantitativ sehr deutlich aus, von Staatsanwaltschaften werden weitaus mehr endgültige Entscheidungen in Strafsachen getroffen als von Gerichten. So wurden bereits im ersten Jahr der Diversion in nur mehr 22 % der Fälle angeklagt, nur jeder fünfte Straffall wird daher von Gericht entschieden. Beinahe ebensoviele Fälle werden bei Bejahung der Strafbarkeit von den Staatsanwaltschaften diversionell erledigt.

## 3. Internationale Vorgaben:

Die Bedeutung der Staatsanwaltschaft als unparteiliches und von politischen Einflüssen unabhängiges Justizorgan ist international anerkannt:

Beschluss des achten UN-Kongresses über Verbrechenspräventionen 27.8. bis 7.9.1990<sup>1</sup>,  
Empfehlung Rec(2000)19 des Europarates vom 6.10.2000<sup>2</sup>,

---

<sup>1</sup>Quelle: [www.unhchr.ch/html/menu3/b/h\\_comp45.htm](http://www.unhchr.ch/html/menu3/b/h_comp45.htm)

<sup>2</sup>Quelle: [www.coe.int/T/E/Legal\\_Affairs/Legal\\_cooperation/Legal\\_professionals/Prosecutors/CPGE%20Rec%20\(2000\)%2019%20E%20Role\\_of\\_Publi](http://www.coe.int/T/E/Legal_Affairs/Legal_cooperation/Legal_professionals/Prosecutors/CPGE%20Rec%20(2000)%2019%20E%20Role_of_Publi)

Standards der internationalen Vereinigung der Staatsanwälte laut Beschluss der IAP vom 29.4.1999<sup>3</sup>.

Tatsächlich ist im internationalen Vergleich die Stellung der Staatsanwaltschaft als Organe der Rechtspflege überwiegend staatsrechtlich verankert und organisatorisch abgesichert. So ist in Spanien, Portugal, Italien und überwiegend auch in Frankreich durch eine enge Verschränkung von Richtern und Staatsanwälten mit im annähernd gleicher rechtlicher Absicherung deutlich, dass beide Teil der Strafgerichtsbarkeit sind. Hier darf auf den im Anhang angeschlossenen Artikel von Gottfried Strasser verwiesen werden.

#### 4. Zusammenfassung:

**Funktionell** ist die Staatsanwaltschaft bereits seit jeher Teil der Gerichtsbarkeit, ebenso **personell**, weil zum Staatsanwalt nur ernannt werden kann, wer Richter war. Der **organisatorischen** Stellung der Staatsanwaltschaft als Justizbehörde wurde zuletzt mit dem Staatsanwaltschaftsgesetz 1986 in Ansätzen Rechnung getragen. Die **verfassungsrechtliche Grundlage** für die Tätigkeit der Staatsanwaltschaft als Teil der Strafgerichtsbarkeit ist noch ausständig.

## II. AUFNAHME DER STAATSANWALTSCHAFT IN DIE BUNDESVERFASSUNG

Aufgrund der voraussichtlichen Gesetzwerdung der Regierungsvorlage zur Reform des Vorverfahrens<sup>4</sup> ist nachzuholen, was spätestens bei Einführung der Diversion versäumt wurde:

Eine institutionelle Bestandsgarantie der Staatsanwaltschaft als Teil der Gerichtsbarkeit in der Österreichischen Bundesverfassung.

Zur Umsetzung wäre der Artikel 90 B-VG um folgenden Absatz 3 zu bereichern:

***“Die öffentliche Strafverfolgung und Anklage wird von den (bei den staatsanwaltschaftlichen Behörden ernannten und ständig tätigen) Staatsanwälten wahrgenommen. Sie sind Teil der Gerichtsbarkeit und in Vollziehung dieser Aufgaben von der Verwaltung unabhängig.”***

Der in Klammer gesetzte und im Falle einfachgesetzlicher Klarstellung verzichtbare Passus

---

c\_Prosecution.asp#TopOfPage

<sup>3</sup> [www.iap.nl.com/stand2.htm](http://www.iap.nl.com/stand2.htm)

<sup>4</sup> Hier sei am Rande bemerkt, dass in der Diskussion über die Verfassungskonformität der Regierungsvorlage von allen Experten festgehalten wurde, dass die Funktionsteilung zwischen Staatsanwaltschaft und Gericht nicht mit der Gewaltentrennung zwischen Exekutive und Justiz gleichgesetzt werden kann.

soll aufzeigen, dass die im BM f. Justiz ernannten und tätigen Staatsanwälte Teil der Verwaltung bleiben.

Dieser Text würde die staatsrechtliche Position der Staatsanwaltschaft klar zu Tage bringen und Basis für den dringend notwendigen Entwicklungsschub im Organisatorischen bieten.

### III. KONSEQUENZEN

Damit wird erstmals der Bestand der Staatsanwaltschaft als Vertreterin der Anklage garantiert und klargestellt, dass etwa eine Übertragung dieser Funktion auf die Sicherheitsbehörden einfachgesetzlich unzulässig wäre.

Die Staatsanwaltschaft wird eindeutig von der Verwaltung abgegrenzt und der Gerichtsbarkeit zugewiesen.

Entscheidungen über den materiellen Strafanspruch sind immer Aufgabe der dritten Staatsgewalt, und zwar je nach Verfahrensabschnitt entweder der Staatsanwälte oder der Richter. Dadurch wird auch der Entwicklung der letzten Jahrzehnte Rechnung getragen, die laufend Funktionen der Strafgerichtsbarkeit den Anklagebehörden übertragen hat. Kann diese Aufgabenverschiebung derzeit als sukzessive Aushöhlung der Gerichtsbarkeit interpretiert werden, so wäre sie dann eine staatsrechtlich unbedenkliche Kompetenzverlagerung. Die Möglichkeit einer Einflussnahme der Verwaltung auf einzelne Strafsachen durch das Weisungsrecht des Justizministers wird ausgeschlossen.

In der täglichen Praxis hat dieses externe Weisungsrecht ohnedies selten Bedeutung, jedenfalls nicht die, die es in der Öffentlichkeit einnimmt und die sachliche Arbeit des Justizorganes Staatsanwalt als potentiell unsachlich diskreditiert.

Die für die Tätigkeit der Staatsanwälte notwendige Kontrolle und Weisungshierarchie sollte eine juristische und keine politische sein. Die rechtliche Kontrolle der Staatsanwälte sollte durch das interne Weisungsrecht, dem Pendant zum Instanzenzug bei Gericht, gewährleistet sein. Die Vereinigung Österreichischer Staatsanwälte empfiehlt den Wechsel der Weisungsspitze vom Regierungsmitglied Justizminister zum ausgewiesenen Justizorgan Generalprokurator. Unbestrittenermaßen waren in dieser Funktion bisher nur anerkannte Persönlichkeiten tätig, die über jeden Zweifel unsachlich motivierten Handelns standen. Überdies wäre die Schaffung einer neuen Behörde nicht nötig<sup>5</sup>.

Eine derartige, als Justizorgan ausgewiesene Weisungsspitze, die über langjährige Berufserfahrung als Richter und Staatsanwalt verfügt, könnte dem Parlament gegenüber verantwortlich sein<sup>6</sup>.

---

<sup>5</sup>Das hervorragende fachliche Potential der Sektion IV des BM f. Justiz könnte durch Eingliederung in die Generalprokuratur weiter genutzt werden.

<sup>6</sup>Überdies wäre das Weisungsrecht selbst im Sinne der erwähnten Empfehlungen des Europarates mit Transparenz und Publizität auszustatten und Einstellungsweisungen nur in

Über Fragen des Weisungsrechtes hinaus müssten die Justizorgane Richter und Staatsanwalt ihrer gemeinsamen Herkunft entsprechend dienstrechtlich gleich behandelt werden, soweit es sich nicht um Fragen individueller richterlicher Unabhängigkeit handelt<sup>7</sup>.

#### IV. AUSBLICK

Durch eine Bestandsgarantie der Staatsanwaltschaft in der Verfassung samt Zuordnung zur Justiz und Emanzipation der Staatsanwaltschaft im beschriebenen Sinn hätte das Selbstbild der Staatsanwälte als Justizorgan eine nach außen darstellbare und vertrauensbildende Form<sup>8</sup>.

Dem Leitsatz des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte in Straßburg "Justice not only has to be done, it also has to be seen to be done" würde Rechnung getragen werden. Gerechtigkeit zu üben ist in der neuen Rolle der Staatsanwälte kein Problem, die Darstellung des gesetzestreu Handelns wird es hingegen immer mehr.

---

Ausnahmefällen und unter erhöhten Anforderungen an die Transparenz zu erlauben. Weiters wäre die Position des Generalprokurators hinsichtlich Funktionsperiode und Absetzbarkeit abzusichern.

<sup>7</sup> Daraus ergibt sich zumindest folgender Maßnahmenkatalog für einen Ausbau des Staatsanwaltschaftsgesetzes:

- 1) Eigenständige Gehalts- und Ruhestandsregelungen nach Vorbild des RDG und ein eigenständiges Disziplinarrecht;
- 2) Sicherung der Unbeeinflussbarkeit durch weitgehenden Versetzungsschutz, allenfalls bei gleichzeitigem Ausbau des Sprengelstaatsanwaltes;
- 3) Annäherung der Personalkommissionen an die Personalsenate bei Gericht. Im Falle der Umsetzung eines Rates der Gerichtsbarkeit, wie von der Vereinigung Österreichischer Richter angestrebt, Vertretung in diesem Gremium auch der Staatsanwälte;
- 4) Ressourcenhöhe im Bereich des Kanzlei- und Hilfspersonals sowie Ersatz der Bezirksanwälte durch Staatsanwälte.

<sup>8</sup> vgl. hier insbesondere § 3 StPO sowohl nach der geltenden als auch nach der Fassung der Regierungsvorlage.