

5. Teil:

Die Rolle der Staatsanwaltschaft in einer selbstverwalteten Justiz

António Cluny

Autonomie und Selbstverwaltung der portugiesischen Staatsanwaltschaft

1. Historischer Hintergrund

Als nach der demokratischen Revolution vom 25. April 1974 eine Reform des portugiesischen Rechtssystems begann, galt es die bestehenden Probleme zu lösen. Dessen waren sich bereits die Oppositionsparteien des demokratischen und liberalen Lagers des vorherigen Regimes während der Diktatur bewusst. Im Gegensatz zu anderen Diktaturen riskierte das Regime *Salazars*, vermutlich aufgrund seiner Führer *Salazar* und *Caetano*, die ursprünglich Professoren der Rechtswissenschaft waren, nie einen offenkundigen Bruch mit den juristischen und richterlichen Traditionen. Im Gegenteil: Durch wesentliche Änderungen versuchte dieses Regime gerade jene Traditionen unantastbar zu gestalten, um ideologische Ziele zu verfolgen. Die verfolgte Strategie beruhte zunächst darauf, den Anschein der Neutralität der ordentlichen Gerichte und ihrer Richter aufrecht zu erhalten. Auf eine besondere Gerichtsbarkeit wurden die Verfahren über »politische Verbrechen« übertragen. Die Verwaltungs- und Arbeitsgerichtsbarkeit, die ihrerseits vom Vorsitz des Ministerausschusses und des Ministeriums der Körperschaften abhängig waren, standen außerhalb dieser besonderen Gerichtsbarkeit.

Im Folgenden ging die damalige Regierung zu einem weiteren Reformvorhaben über. Ziel dieses Vorhabens war es, stufenweise die Zusammensetzung und die Befugnisse der Handlungsorgane der beiden Institutionen (portugiesisch: *magistratura*), namentlich der Richter- und der Staatsanwaltschaft, in einem einzigen Organ zu vereinen: dem sogenannten Höheren Rechtsausschuss (*Conselho Superior Judiciário*). Dieses Organ sollte, mit einer klaren Autonomie ausgestattet, die Laufbahnen und die Disziplinarverfahren der Richter und Staatsanwälte leiten. Der erwähnte Rechtsausschuss war Erbe der Ausschüsse, die bereits im portugiesischen Justizsystem vor der Diktatur existierten.

Während der Diktatur wurde jener Ausschuss zunehmend in seiner Zusammensetzung und seiner Wirkungsweise politisiert und in seinen Kompetenzen eingeschränkt. Die Staatsanwaltschaft verlor indessen ihre ursprünglichen Kompetenzen hinsichtlich der Verwaltung der Berufslaufbahn der Staatsanwälte. Das Justizministerium beanspruchte nun für sich die unmittelbare Befugnis, die jeweiligen Posten zu besetzen sowie Amtsinhaber und, was sogar noch bedeutender war, ihre Vorgesetzten zu benennen. Trotz der unkontrollierten Macht, die ein Generalstaatsanwalt unter gewissen Umständen innehatte, nahm das Regime von endgültigen Ernennungen bezüglich dieses Amtes Abstand. Die Ernennung erfolgte außerdem nur noch für einen bestimmten Zeitraum.

II. Aufbau eines unabhängigen Justizwesens

Nach der demokratischen Revolution von 1974 wurde in der Gründungsversammlung von *Barbosa de Melo*, einem bedeutenden Abgeordneten und Professor der Juristischen Fakultät von Coimbra, hinsichtlich der verfassungsrechtlichen Stellung der Staatsanwaltschaft folgendes bekräftigt: »...der durch die Kommission präsentierte Vorschlag beinhaltet zwei Gedanken, die wesentlich für die Strukturierung der Staatsanwaltschaft zu sein scheinen.

Einerseits das Autonomieprinzip, welches wir in dem Sinne verstehen, dass es der Staatsanwaltschaft eine Unabhängigkeit gegenüber der politischen Gewalt verleiht. Diese Unabhängigkeit wird durch die gesetzliche Bestimmung des Art. 22 gewährleistet und beinhaltet, dass die Staatsanwaltschaft lediglich dem Generalstaatsanwalt der Republik verantwortlich ist. Es erscheint wichtig, dass die Strafverfolgung oder die Kriminalitätsbekämpfung nicht notwendigerweise von politischen Vorhaben der Regierung abhängen. Da sich dies aus der Gesetzmäßigkeit (*legalidade*) im Allgemeinen und aus dem Verständnis der Staatsanwaltschaft ergibt, steht es außer Frage, diese Gesetzmäßigkeit in die Tat umzusetzen.

Andererseits [...] herrscht der Gedanke vor, dass die Staatsanwaltschaft nur innerhalb des Organisationsrahmens der Gerichte (*órbita dos tribunais*) einen Sinn hat bzw. funktionsfähig ist. [...] Die Demokratische Volkspartei vertritt die Meinung, und ich denke, dass die Partei auch weiterhin dieser Auffassung sein wird, dass die Staatsanwaltschaft anders aufgebaut werden sollte. Und zwar in einer Weise, in welcher das Tätigwerden der Richter nicht von einem mittelbaren Druck abhängt, welcher während vieler Jahre und Jahrzehnte von dem Justizministerium auf und durch die Vertreter der Staatsanwaltschaft ausgeübt wurde.«

Aus diesem Grunde und mit der historischen Erfahrung der Diktatur und jener Sorgen, die diese hervorrief, war es Ziel, ein gerichtliches System aufzubauen, welches wirklich unabhängig ist. Zudem sollte dieses in Rede stehende System dazu fähig sein, wirkungsvolle, unparteiliche und verantwortungsvolle Antworten zu finden, die den Anforderungen eines demokratischen Staates nach der Revolution gewachsen waren. Für die in Rede stehende Reform der gerichtlichen Organisation und insbesondere der Staatsanwaltschaft wurde eine Arbeitsgruppe aufgestellt. Diese Arbeitsgruppe ging offensichtlich von einer portugiesischen Gerichtstradition aus, die Erbe einer liberalen Monarchie und eines demokratischen republikanischen Regimes war, welches 1926 regierte. Diese Tradition ließ, wie wir bereits festgestellt haben, die Existenz von Kollegialorganen und – in kleinerem oder größerem Maße – die Autonomie auf die in Rede stehenden Institutionen zu.

1. Einflüsse anderer europäischer Länder

Des Weiteren bemühte sich die Arbeitsgruppe darum, auch die Dogmatik, die Erfahrungen und die neuen Modelle von vielen demokratischen Ländern Europas und Amerikas zu untersuchen. Gewiss ist, dass das Strafrecht und das Strafverfahrensrecht der portugiesischen Universitätstradition immer den Deutschen Rechtsschulen verbunden waren. Die Anwendung des »Legalitätsprinzips« beruht auf der Deutschen Rechts-

schule. Die Arbeitsgruppe fand weitere Quellen der Inspiration für einen Reformvorschlag in der französischen, italienischen und US-amerikanischen Gerichtsorganisation. Dieser Reformvorschlag beruhte auf einer starken organisatorischen und institutionellen Autonomie. Der französische *Conseil Supérieur de la Magistrature* (Dienstaufsicht der Richter) und die Organisation der italienischen Justiz, deren Staatsanwälte einen ähnlichen Status wie die Richter besitzen, indem sie durch einen pluralistischen Ausschuss, unabhängig von politischer Macht verwaltet werden, haben den Reformvorschlag dieser Arbeitsgruppe nachhaltig angeregt.

2. Innerportugiesische Entwicklungen

In der Tat herrschten aus der Zeit der Ersten Republik (1910 – 1926) bestimmte jakobinische Vorbehalte bei einigen Abgeordneten der Mehrheitspartei der Gründungsversammlung, der Sozialistischen Partei, vor, weil jene Vorbehalte weiter geschürt und durch die Diktatur zur Kontrolle der Staatsanwaltschaft benutzt wurden. Aus diesem Grund war ein Reformvorschlag, wie einige der Abgeordneten dieser und anderer rechter und linker Parteien ihn gerne gehabt hätten, nicht durchsetzbar. Letzten Endes übernahm ein sozialistischer Minister mit einer liberalen Tendenz die Verantwortung für das neue Statut der Staatsanwaltschaft. Dieses Statut verankerte zum ersten Mal und auf eine objektive und offenkundige Weise die Autonomie der Staatsanwaltschaft gegenüber der politischen Macht. Dieses Statut betraute ein neues Organ, welches kollegial und pluralistisch zusammengesetzt war, den Höchsten Ausschuss der Staatsanwaltschaft (*Conselho Superior do Ministério Público*), mit Zuständigkeit für die Laufbahn und die Disziplin der Staatsanwälte. So wurde eine theoretische Lösung gefunden, welche die Charakteristika von traditioneller »Einigkeit und Hierarchie« der Staatsanwaltschaft in klarer napoleonischer Inspiration mit den neuen Verfassungs- und Statusgarantien ihrer Mitglieder zu vereinen suchte. Dies sollte einer verfassungsmässigen Verankerung wie jener des Richteramtes gleichkommen.

Innerhalb der verfassungsrechtlichen Garantien ist vor allem die innovative Garantie der »Beständigkeit« hervorzuheben. Diese soll versichern, dass im Gegensatz zu den Beamten des öffentlichen Dienstes, die Staatsanwälte – wie Richter – nicht versetzt, suspendiert, pensioniert, entlassen oder anderweitig versetzt werden können (Art. 72^a des LOMP). Wie vereinbart man jedoch nun die hierarchische Gliederung mit der demokratischen und unabhängigen Verwaltung der Staatsanwaltschaft und ihrer Laufbahnen?

III. Die Staatsanwaltschaft im portugiesischen Justizsystem

1. Organisation der Staatsanwaltschaft

Die Generalstaatsanwaltschaft der Republik, oberstes verfassungsrechtliches Organ der Staatsanwaltschaft, unterscheidet nunmehr zwei verschiedene Handlungsinstrumente der Staatsanwaltschaft.

Eines der Organe ist monokratisch besetzt und besteht namentlich aus dem Generalstaatsanwalt der Republik, welcher der Generalstaatsanwaltschaft vorsitzt und auf Vorschlag der Regierung von dem Präsidenten der Republik für ein Mandat von 6 Jahren nominiert wird. Dabei ist es notwendig zu erläutern, dass die portugiesische Regierung semi-präsidential (*semi-presidencialista*) ist. Der Präsident der Republik wird unmittelbar von den Bürgern gewählt und ist gerade nicht von der Mehrheit des Parlaments abhängig, aus welcher die Regierung hervortritt. Die Wahl und die Amtsenthebung des Generalstaatsanwalts hängen daher von der Übereinstimmung der politischen Interessen des Premierministers und des Präsidenten der Republik ab, die jedoch nicht immer gegeben ist. Dieser Umstand verleiht dem Generalstaatsanwalt einen hohen Grad an Unabhängigkeit.

Das andere Organ, der Höchste Ausschuss der Staatsanwaltschaft, ist kollegial besetzt. Er besteht aus fünf vom Parlament gewählten Mitgliedern, weitere zwei Mitglieder werden vom Justizminister ernannt, sieben Mitglieder werden von Amtsinhabern der verschiedenen Dienstgrade der Staatsanwaltschaft gewählt. Darüber hinaus besteht der Ausschuss aus weiteren vier Bezirksstaatsanwälten, denen der Generalstaatsanwalt der Republik vorsitzt. Dem ersten zuvor erwähnten Organ wurde die »politische Verantwortung« der hierarchischen Leitung der Staatsanwaltschaft bzgl. der technisch-taktischen Vorgehensweise zuteil. Im Allgemeinen war dieses Organ immer zuständig, wenn es um die reine Anwendung des Gesetzes ging. Das zweite Organ wurde anfänglich nur mit den Fragen hinsichtlich der Laufbahnen und der Disziplinarverfahren der Staatsanwaltschaft betraut. Später hatte es jedoch auch eine Begleit- und Vorschlagsfunktion an die Generalstaatsanwaltschaft der Republik inne, die sich mit der Vorgehensweise der Staatsanwaltschaft und seiner Amtsinhaber befasste.

2. Nominierung, Versetzung und Beförderung

Die Befugnis zu nominieren, zu versetzen, zu befördern und einzusetzen, eine Bewertung der Verdienste (*mérito*) der Amtsinhaber vorzunehmen sowie die Disziplinarverfahren durchzuführen, wurde einzig dem Höchsten Ausschuss der Staatsanwaltschaft zuteil. Dieser hatte jedoch keinerlei hierarchische Befugnisse gegenüber den Amtsinhabern. Die Nominierungen, Versetzungen, Einsetzungen und Beförderungen beruhen auf der Beurteilung der Fähigkeiten und Verdienste der Amtsinhaber und resultieren aus zu diesem Zweck periodisch durchgeführten, internen Wettbewerben. Die zuvor erwähnte Bewertung jener Verdienste wird von einer Gruppe von Suspektoren vorgenommen, deren Mitglieder durch den Höchsten Ausschuss der Staatsanwaltschaft ausgewählt werden und von diesem abhängen. Diese Suspektoren überprüfen und analysieren alle drei Jahre die von den Staatsanwälten getätigte Arbeit und schlagen eine Klassifizierung vor, die in einem kontradiktorischen Verfahren vor dem Höchsten Ausschuss der Staatsanwaltschaft überprüft werden kann. Der Ausschuss billigt die vorgeschlagene Klassifizierung oder ändert sie. Zudem leiten die Suspektoren Disziplinarverfahren ein, wobei jedoch dem Höchsten Ausschuss der Staatsanwaltschaft die Entscheidung über jene Materie verbleibt.

2. *Zuordnung der Staatsanwaltschaft zur Justiz und Ausschluss exekutiver Weisungen durch interne Hierarchiestruktur*

Die Hierarchie, so wie sie in Nr. 3 des aktuellen Art. 76 des Statuts definiert ist, wurde als Organisationsmacht zur Wahrung der Funktionalität der Staatsanwaltschaft konzipiert und verblieb allein bei dem Generalstaatsanwalt der Republik und den weiteren Mitgliedern der verschiedenen regionalen und lokalen Führungsorgane. Die Staatsanwaltschaft wurde als unabhängiges und eigens mit gerichtlicher Macht ausgestattetes »Organ der Justiz« und gerade nicht als Organ der öffentlichen Verwaltung ausgestaltet. Demzufolge wurde sie in der Verfassung im Abschnitt der Gerichtsorganisation eingegliedert. Das Eingreifen des Justizministers in die Kompetenz der Staatsanwaltschaft wurde somit sehr reduziert. Er kann jedoch in jedem Fall, falls er es für notwendig und angebracht hält, an den Versammlungen des Höchsten Ausschusses der Staatsanwaltschaft teilnehmen. Dies ist jedoch selten der Fall und erfolgt nur zu protokollarischen Zwecken.

Zudem obliegt es dem Justizminister mittels des Generalstaatsanwalts der Republik, Informationen über die Tätigkeit der Staatsanwaltschaft zu beantragen. Jedoch hat er keine weisungsrechtlichen Befugnisse hinsichtlich des Strafrechts oder der Materien, die mit verfassungsrechtlichen Fragen jener Institution in ihrer Vertretung des öffentlichen Interesses verknüpft sind, die sich vor allem in der Verteidigung der demokratischen Gesetzmäßigkeit äußern. Im Einklang mit dem neuen Statut, beinhaltet der Begriff und die Reichweite der »Hierarchie« der Staatsanwaltschaft lediglich die Unterordnung der niederen Dienstgrade unter die höheren Dienstgrade. Diese Unterordnung erfolgt innerhalb der exakten Vorschriften, die durch das Statut und die konsequente und alleinige Bindung an diejenigen Richtlinien, Vorschriften und Anweisungen der internen Hierarchie der Staatsanwaltschaft verkörpert sind. Diese Konzeption schließt offensichtlich Anweisungen aus, die von irgendeinem Mitglied der Exekutivgewalt oder jedwedem anderen Organ stammen. So festigte sich die Unabhängigkeit der Staatsanwaltschaft hinsichtlich der politischen Befugnisse und sie wird nunmehr als Organ der Dritten Gewalt verstanden.

3. *Garantien für die Durchsetzung der internen Unabhängigkeit: Widerstandsrecht gegen missbräuchliche Weisungen*

Die Unabhängigkeit der Staatsanwaltschaft kann jedoch nicht auf diesen letzten Gesichtspunkt reduziert werden. Diese Unabhängigkeit würde nämlich nur wenig Nutzen bringen, wenn den Staatsanwälten nicht ein Statut die Gewährleistung ihrer internen Unabhängigkeit sichern würde. Deswegen beinhaltet das Statut auch die Möglichkeit, dass Staatsanwälte sich der Befolgung solcher hierarchischer Anweisungen widersetzen können, die ihrem rechtlichen Gewissen (*consciência jurídica*) widersprechen.

Eine Ausnahme bilden dabei jedoch die Anweisungen, die unmittelbar vom Generalstaatsanwalt der Republik erteilt werden. Diesen darf man sich nur mit der Begründung des rechtsmissbräuchlichen Verhaltens widersetzen. Des Weiteren sind die Anweisungen immer schriftlich zu erteilen. Die Anweisungen des Generalstaatsanwaltes müssen im öffentlichen Staatsblatt veröffentlicht werden. Dies beruht auf dem Gedan-

ken der öffentlichen Transparenz und der persönlichen Verantwortlichkeit derjenigen, die jene Anweisungen erteilen.

Diese Vorrechte und Garantien wären jedoch lediglich theoretischer Natur, wenn die besagte Hierarchie dazu führt, dass die Staatsanwälte, die sich aus Gewissensgründen widersetzen, versetzt werden könnten. Daher beinhalten die Verfassung und das Statut das sog. »Stabilitätsprinzip«. Dieses besagt nichts mehr als die Garantie der Unabhängigkeit der Richter und gewährleistet im Zusammenhang mit dem »Recht der Verweigerung aus Gewissensgründen« jedem Staatsanwalt einen wichtigen Grad der Unabhängigkeit. Des Weiteren verweist das Statut die Befugnisse zur Nominierung, Einsetzung, Versetzung und Beförderung von Staatsanwälten direkt an den Höchsten Ausschuss der Staatsanwaltschaft.

IV. Schwierigkeiten bei der Umsetzung des Prinzips der Unabhängigkeit der Staatsanwaltschaft

Trotz der Tatsache, dass die wesentlichen Prinzipien der Unabhängigkeit der Staatsanwaltschaft von der Verfassungsgebenden Versammlung 1976 entwickelt wurden, kann man nicht bestreiten, dass ihre Konkretisierung und Verbesserung sehr langsam vorangetrieben wurde. Die Konkretisierung jener Prinzipien wurde erst nach einem sukzessiven Diskussionsprozess von der Gewerkschaft der Staatsanwaltschaft und anderen politischen Lagern der linken und rechten Parteien umgesetzt. Diese von der Gewerkschaft der Staatsanwaltschaft eingeleitete politische Aktion vermochte die politischen Vorbehalte der konservativen Lager zu überwinden, um somit eine Überarbeitung hinsichtlich verfassungsrechtlicher und rechtlicher Fragen vorzunehmen, welche heute die Autonomie der Staatsanwaltschaft regeln. Dabei ist zu beachten, dass die Gewerkschaft selbst erst nach der Etablierung der Demokratie gegründet wurde, da Verbände für Richter und Staatsanwälte vor der Revolution verboten waren.

In jedem Fall sind wir uns dessen bewusst, dass wir diesen Kampf noch nicht gewonnen haben. Sowohl die konservativen politischen Lager (die der Macht sehr nahe stehen) als auch die wirtschaftlichen Lager, die sich durch die Ermittlungen und das prozessuale Eingreifen der Staatsanwaltschaft geschwächt sehen, versuchen die Umsetzung der in Rede stehenden Garantien zu behindern. Nicht nur zufällig trafen ihre Initiativen fast immer mit den Ermittlungen der portugiesischen Staatsanwälte und Richter zusammen, die die ansteigende Korruption bekämpfen wollten. Zuvor unterlag das öffentliche Sozialwesen keiner gerichtlichen Kontrolle. Dieses Vorgehen der Politik bezweckt nichts weiter als die Verhinderung des Wunsches der Verfassungsgründer, dass »das Einschreiten der Richter nicht von dem mittelbaren Druck abhängt, welcher während vieler Jahre, während vieler Jahrzehnte in diesem Land durch das Justizministerium auf und auch durch die Staatsanwaltschaft ausgeübt wurde.«

V. Verpflichtungen an den Gesetzgeber

Claus Roxin, der emeritierte deutsche Strafrechtslehrer, sprach die bereits dargestellten Probleme mit einer außergewöhnlichen Klarheit auf einer Konferenz im Jahre 1969 an, welche zum 100. Jubiläum der Staatsanwaltschaft Hamburgs stattfand. Dort verteidigte er die Unabhängigkeit der Staatsanwaltschaft gegenüber der politischen Gewalt. Zudem bekräftigte er die Notwendigkeit der persönlichen Unabhängigkeit eines jeden Staatsanwaltes hinsichtlich einer internen Hierarchie und in der Funktion eines objektiven Rechtsanwenders innerhalb eines Strafverfahrensrechts, welches sich am Legalitätsprinzip orientiert. Roxin schrieb: »Das Amt als Wächter des Rechts, welches die Staatsanwälte inne haben, erfordert, dass sie sich, wie es auch für den Richter vorgeschrieben ist, allein den rechtlichen Werten unterwerfen und bringt als Folge mit sich, dass die Staatsanwaltschaft dieselbe Unabhängigkeit genießt wie die Richter.« In diesem Text finden sich die vom portugiesischen Gesetzgeber erkannten Probleme. Diese Probleme verpflichteten den Gesetzgeber, sich den genannten Garantien der Staatsanwaltschaft verbunden zu fühlen und eine Teilung der Generalstaatsanwaltschaft der Republik in zwei Organe mit unterschiedlichen Aufgabenbereichen und Befugnissen vorzunehmen.

Jacques Guillaume Thouret, ein bekannter Mitbegründer der französischen Republik und Präsident des Höchsten Gerichts, bezog sich in der Nationalversammlung (1789-1791) mit seltener Voraussicht auf das in Rede stehende Problem: »Die gerichtliche Macht beeinflusst den Bürger jeden Tag. Ihr habt jene Macht nicht der exekutiven Gewalt anvertraut. Die Befugnis anzuklagen ist ebenso eine Befugnis des täglichen Lebens; sie betrifft gleichermaßen das Volk (...). Die exekutive Macht hat keinerlei Recht, die öffentliche Anklage zu erheben, auch wenn dies durchaus populär wäre. Die Anklage kann nicht exekutiv sein, ohne dabei repressiv zu wirken.« Er hatte Recht. *Thouret* wurde während des jakobinischen Terrors – der auf die Verkündung jener Verfassung folgte, an welcher er mitgearbeitet hatte – guillotiniert.