

TE OGH 2015/1/21 170s43/14y

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 21.01.2015

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 21. Jänner 2015 durch den Präsidenten des Obersten Gerichtshofs Hon.-Prof. Dr. Ratz als Vorsitzenden, die Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Prof. Dr. Danek und Hon.-Prof. Dr. Kirchbacher sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Nordmeyer und Dr. Oberressl in Gegenwart der Richteramtsanwärterin Mag. Bachl als Schriftführerin in der Strafsache gegen Josef H***** wegen des Verbrechens des Missbrauchs der Amtsgewalt nach §§ 12 zweiter Fall, 302 Abs 1 StGB und weiterer strafbarer Handlungen über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten gegen das Urteil des Landesgerichts für Strafsachen Wien als Schöffengericht vom 30. Juni 2014, GZ 16 Hv 39/13i-535, nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung denDer Oberste Gerichtshof hat am 21. Jänner 2015 durch den Präsidenten des Obersten Gerichtshofs Hon.-Prof. Dr. Ratz als Vorsitzenden, die Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Prof. Dr. Danek und Hon.-Prof. Dr. Kirchbacher sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Nordmeyer und Dr. Oberressl in Gegenwart der Richteramtsanwärterin Mag. Bachl als Schriftführerin in der Strafsache gegen Josef H***** wegen des Verbrechens des Missbrauchs der Amtsgewalt nach Paragraphen 12, zweiter Fall, 302 Absatz eins, StGB und weiterer strafbarer Handlungen über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten gegen das Urteil des Landesgerichts für Strafsachen Wien als Schöffengericht vom 30. Juni 2014, GZ 16 Hv 39/13i-535, nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluss

gefasst:

Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird zurückgewiesen.

Zur Entscheidung über die Berufung werden die Akten dem Oberlandesgericht Wien zugeleitet.

Dem Angeklagten fallen auch die Kosten des bisherigen Rechtsmittelverfahrens zur Last.

Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil wurde Josef H***** des Verbrechens des (richtig) Missbrauchs der Amtsgewalt nach §§ 12 zweiter Fall, 302 Abs 1 StGB (A) sowie jeweils mehrerer Vergehen der Verletzung des Amtsheimnisses nach §§ 12 zweiter Fall, 310 Abs 1 StGB (B), der Bestechung nach § 307 Abs 1 StGB (C) und der Datenverwendung in Gewinn- oder Schädigungsabsicht nach § 51 DSG (D) schuldig erkannt.Mit dem angefochtenen Urteil wurde Josef H***** des Verbrechens des (richtig) Missbrauchs der Amtsgewalt nach Paragraphen 12, zweiter Fall, 302 Absatz eins, StGB (A)

sowie jeweils mehrerer Vergehen der Verletzung des Amtsgeheimnisses nach Paragraphen 12, zweiter Fall, 310 Absatz eins, StGB (B), der Bestechung nach Paragraph 307, Absatz eins, StGB (C) und der Datenverwendung in Gewinn- oder Schädigungsabsicht nach Paragraph 51, DSG (D) schuldig erkannt.

Danach hat er in Wien

(A/1 bis 9) von Jänner 2002 bis Oktober 2010 in zahlreichen Fällen mit dem Vorsatz, dadurch die betroffenen Personen an ihrem Recht auf Geheimhaltung personenbezogener Daten, an denen sie ein schutzwürdiges Interesse haben (§ 1 DSG), „sowie am Recht auf Ehre“ zu schädigen, neun (im angefochtenen Urteil namentlich genannte) Justizbedienstete wissentlich bestimmt, ihre Befugnis, im Namen des Bundes als dessen Organe in Vollziehung der Gesetze Amtsgeschäfte vorzunehmen, dadurch zu missbrauchen, dass sie systematische Listenabfragen in den Applikationen „Namensabfrage“ und „Liste der Vermögensverzeichnisse“ im Exekutionsregister der Verfahrensautomation Justiz (VJ) durchführten, die Ergebnisse dieser Abfragen ausdruckten und ihm gegen Entgelt weitergaben;(A/1 bis 9) von Jänner 2002 bis Oktober 2010 in zahlreichen Fällen mit dem Vorsatz, dadurch die betroffenen Personen an ihrem Recht auf Geheimhaltung personenbezogener Daten, an denen sie ein schutzwürdiges Interesse haben (Paragraph eins, DSG), „sowie am Recht auf Ehre“ zu schädigen, neun (im angefochtenen Urteil namentlich genannte) Justizbedienstete wissentlich bestimmt, ihre Befugnis, im Namen des Bundes als dessen Organe in Vollziehung der Gesetze Amtsgeschäfte vorzunehmen, dadurch zu missbrauchen, dass sie systematische Listenabfragen in den Applikationen „Namensabfrage“ und „Liste der Vermögensverzeichnisse“ im Exekutionsregister der Verfahrensautomation Justiz (VJ) durchführten, die Ergebnisse dieser Abfragen ausdruckten und ihm gegen Entgelt weitergaben;

(B/1 bis 3) von Jänner 2002 bis Juni 2008 drei (im angefochtenen Urteil namentlich genannte) Justizbedienstete dadurch, dass er sie in zahlreichen Fällen aufforderte, ihm durch Aktenbearbeitung erlangte Informationen darüber, gegen welche Personen Exekutionsverfahren anhängig waren und welche Personen ein Vermögensverzeichnis nach § 47 EO abgegeben hatten, gegen Bezahlung zu übermitteln, dazu bestimmt, ihnen als Beamte ausschließlich kraft ihres Amtes zugänglich gewordene Geheimnisse zu offenbaren und zu verwerten, deren Offenbarung oder Verwertung geeignet war, berechnete private Interessen, nämlich jene der Betroffenen an der Geheimhaltung ihrer personenbezogenen Daten im Zusammenhang mit Exekutionsverfahren, zu verletzen;(B/1 bis 3) von Jänner 2002 bis Juni 2008 drei (im angefochtenen Urteil namentlich genannte) Justizbedienstete dadurch, dass er sie in zahlreichen Fällen aufforderte, ihm durch Aktenbearbeitung erlangte Informationen darüber, gegen welche Personen Exekutionsverfahren anhängig waren und welche Personen ein Vermögensverzeichnis nach Paragraph 47, EO abgegeben hatten, gegen Bezahlung zu übermitteln, dazu bestimmt, ihnen als Beamte ausschließlich kraft ihres Amtes zugänglich gewordene Geheimnisse zu offenbaren und zu verwerten, deren Offenbarung oder Verwertung geeignet war, berechnete private Interessen, nämlich jene der Betroffenen an der Geheimhaltung ihrer personenbezogenen Daten im Zusammenhang mit Exekutionsverfahren, zu verletzen;

(C/1 und 2) von 1. September 2009 bis Oktober 2010 in zahlreichen Fällen zwei (im angefochtenen Urteil namentlich genannten) Justizbediensteten, mithin Amtsträgern, für die pflichtwidrige Vornahme der zu den Punkten A/1 und 3 (des erstinstanzlichen Urteilstenors) angeführten Amtsgeschäfte Vorteile in Form von - im Einzelnen 3.000 Euro nicht übersteigenden - Überweisungen von insgesamt mehr als 130.000 Euro gewährt;

(D) von November 2004 bis 20. Oktober 2010 mit auf unrechtmäßige Bereicherung gerichtetem Vorsatz personenbezogene Daten, die er sich widerrechtlich durch die zu den Punkten A und B angeführten Straftaten verschafft hatte, anderen, nämlich Verfügungsberechtigten der D***** GmbH, zugänglich gemacht, obwohl die jeweils Betroffenen, und zwar die zu den Punkten A und B pauschal angeführten, im Einzelnen jedoch nicht festgestellten, Personen an diesen Daten ein schutzwürdiges Geheimhaltungsinteresse hatten, indem er diese Daten über eine elektronische Verbindung dem genannten Unternehmen zur Verfügung stellte und hierfür von diesem insgesamt 3.968.348,41 Euro, aufgeteilt auf monatliche Zahlungen, erhielt.

Rechtliche Beurteilung

Die dagegen aus § 281 Abs 1 Z 5, 9 lit a und b sowie 10 StPO ergriffene Nichtigkeitsbeschwerde ist nicht im RechDie dagegen aus Paragraph 281, Absatz eins, Ziffer 5, 9, Litera a und b sowie 10 StPO ergriffene Nichtigkeitsbeschwerde ist nicht im Recht.

Das Erstgericht hat die leugnende Verantwortung des Beschwerdeführers mit mängelfreier Begründung als

unglaublich verworfen (vgl insbesondere US 68). Seine Rechtfertigung, ein Rechtsanwalt habe in seinem Vorgehen „kein Problem“ gesehen (vgl ON 509 S 39), erachteten die Tatrichter unter anderem - von der Mängelrüge (Z 5 vierter Fall) übergangen (RIS-Justiz RS0119370) - deshalb für unbeachtlich, weil „nähere Umstände dieses angeblich juristischen Rats sowie der Wahrheitsgehalt der Aussage des Angeklagten im Dunkeln blieben“ (US 69). Von einer „Scheinbegründung“ der - den Einwand eines Irrtums verwerfenden - Feststellungen zur subjektiven Tatseite kann im Übrigen angesichts der dazu im Einklang mit den Denkgesetzen und grundlegenden Erfahrungswerten angestellten ausführlichen Erwägungen keine Rede sein. So verweisen die Tatrichter etwa auf die wechselnde Verantwortung des Beschwerdeführers im Strafverfahren (der zunächst überhaupt bestritten habe, Daten von Justizbediensteten bezogen zu haben), seine langjährigen Kontakte zur Justiz und damit zusammenhängend seine Kenntnisse über deren Mitarbeiter betreffende Dienstpflichten sowie auf die Verschleierungsmaßnahmen, welche die Justizbediensteten über seine Veranlassung getroffen hätten (US 63 ff). Das Erstgericht hat die leugnende Verantwortung des Beschwerdeführers mit mangel freier Begründung als unglaublich verworfen vergleiche insbesondere US 68). Seine Rechtfertigung, ein Rechtsanwalt habe in seinem Vorgehen „kein Problem“ gesehen vergleiche ON 509 S 39), erachteten die Tatrichter unter anderem - von der Mängelrüge (Ziffer 5, vierter Fall) übergangen (RIS-Justiz RS0119370) - deshalb für unbeachtlich, weil „nähere Umstände dieses angeblich juristischen Rats sowie der Wahrheitsgehalt der Aussage des Angeklagten im Dunkeln blieben“ (US 69). Von einer „Scheinbegründung“ der - den Einwand eines Irrtums verwerfenden - Feststellungen zur subjektiven Tatseite kann im Übrigen angesichts der dazu im Einklang mit den Denkgesetzen und grundlegenden Erfahrungswerten angestellten ausführlichen Erwägungen keine Rede sein. So verweisen die Tatrichter etwa auf die wechselnde Verantwortung des Beschwerdeführers im Strafverfahren (der zunächst überhaupt bestritten habe, Daten von Justizbediensteten bezogen zu haben), seine langjährigen Kontakte zur Justiz und damit zusammenhängend seine Kenntnisse über deren Mitarbeiter betreffende Dienstpflichten sowie auf die Verschleierungsmaßnahmen, welche die Justizbediensteten über seine Veranlassung getroffen hätten (US 63 ff).

Die Rechtsrüge (der Sache nach Z 9 lit b; vgl zu tatsächlich gegebenen oder irrtümlich angenommenen Rechtfertigungsgründen im Zusammenhang mit Eingriffen in von § 302 Abs 1 StGB geschützte Rechte 17 Os 1/12v, EvBl 2012/136, 922 = JBl 2013, 193 [mit kritischer Glosse von Hinterhofer/Müller]) behauptet das Vorliegen eines Rechtfertigungsgrundes, weil der Beschwerdeführer - wie vom Erstgericht festgestellt (US 9; vgl auch US 70, 74) - das Gewerbe einer Kreditauskunftei betrieben habe, weshalb die von ihm veranlassten Eingriffe in das Grundrecht auf Datenschutz der jeweils von den Registerabfragen betroffenen Personen gemäß § 8 Abs 1 Z 1 DSG (also zufolge ausdrücklicher gesetzlicher Ermächtigung zur Verwendung personenbezogener Daten) gerechtfertigt gewesen seien. Diese Behauptung verfehlt jedoch die methodengerechte Ableitung aus dem Gesetz. Denn die von der Rüge ins Treffen geführte Bestimmung des § 152 GewO setzt zwar implizit die grundsätzliche Zulässigkeit einer solchen gewerblichen Tätigkeit voraus, womit der Gesetzgeber erkennen lässt, dass in bestimmten Fallkategorien ein die Betroffeneninteressen überwiegendes berechtigtes Interesse dieser Gewerbetreibenden (und deren Kunden) an der Verwendung (insbesondere der Sammlung, Aufbewahrung und Weitergabe) bonitätsrelevanter Daten gegeben ist (vgl die Empfehlung der Datenschutzkommission vom 7. 5. 2007, K211.773/0009-DSK/2007; 6 Ob 195/08g). Eine von § 8 Abs 1 Z 1 DSG verlangte ausdrückliche gesetzliche Ermächtigung zum (hier zu A und B inkriminierten) Ermitteln derartiger Daten enthält § 152 GewO (vgl den auffallend anders formulierten § 151 GewO) hingegen gerade nicht (6 Ob 247/08d; Krenn/Zeger in Bauer/Reimer ?Hrsg? Handbuch Datenschutzrecht, 535; vgl auch Kotschy, Datenschutzrechtliche Fragen im Zusammenhang mit dem neuen Verbraucherkreditrecht, ÖBA 2011, 307 ?311?: nach dieser dürfen Bonitätsdatenbanken bei der Informationsgewinnung nur auf allgemein zugängliche Quellen ?vgl etwa § 89j GOG?, allenfalls auf Informationsweitergaben durch nicht befriedigte Gläubiger, jedenfalls aber nicht auf Daten aus dem Exekutionsregister zurückgreifen). Die Rechtsrüge (der Sache nach Ziffer 9, Litera b.; vergleiche zu tatsächlich gegebenen oder irrtümlich angenommenen Rechtfertigungsgründen im Zusammenhang mit Eingriffen in von Paragraph 302, Absatz eins, StGB geschützte Rechte 17 Os 1/12v, EvBl 2012/136, 922 = JBl 2013, 193 [mit kritischer Glosse von Hinterhofer/Müller]) behauptet das Vorliegen eines Rechtfertigungsgrundes, weil der Beschwerdeführer - wie vom Erstgericht festgestellt (US 9; vergleiche auch US 70, 74) - das Gewerbe einer Kreditauskunftei betrieben habe, weshalb die von ihm veranlassten Eingriffe in das Grundrecht auf Datenschutz der jeweils von den Registerabfragen betroffenen Personen gemäß Paragraph 8, Absatz eins, Ziffer eins, DSG (also zufolge ausdrücklicher gesetzlicher Ermächtigung zur Verwendung personenbezogener Daten) gerechtfertigt gewesen seien. Diese Behauptung verfehlt jedoch die methodengerechte Ableitung aus dem Gesetz. Denn die von der Rüge ins

Treffen geführte Bestimmung des Paragraph 152, GewO setzt zwar implizit die grundsätzliche Zulässigkeit einer solchen gewerblichen Tätigkeit voraus, womit der Gesetzgeber erkennen lässt, dass in bestimmten Fallkategorien ein die Betroffeneninteressen überwiegendes berechtigtes Interesse dieser Gewerbetreibenden (und deren Kunden) an der Verwendung (insbesondere der Sammlung, Aufbewahrung und Weitergabe) bonitätsrelevanter Daten gegeben ist (vergleiche die Empfehlung der Datenschutzkommission vom 7. 5. 2007, K211.773/0009-DSK/2007; 6 Ob 195/08g). Eine von Paragraph 8, Absatz eins, Ziffer eins, DSG verlangte ausdrückliche gesetzliche Ermächtigung zum (hier zu A und B inkriminierten) Ermitteln derartiger Daten enthält Paragraph 152, GewO (vergleiche den auffallend anders formulierten Paragraph 151, GewO) hingegen gerade nicht (6 Ob 247/08d; Krenn/Zeger in Bauer/Reimer ?Hrsg? Handbuch Datenschutzrecht, 535; vergleiche auch Kotschy, Datenschutzrechtliche Fragen im Zusammenhang mit dem neuen Verbraucherkreditrecht, ÖBA 2011, 307 ?311?: nach dieser dürfen Bonitätsdatenbanken bei der Informationsgewinnung nur auf allgemein zugängliche Quellen ?vgl etwa Paragraph 89 j, GOG?, allenfalls auf Informationsweitergaben durch nicht befriedigte Gläubiger, jedenfalls aber nicht auf Daten aus dem Exekutionsregister zurückgreifen).

Bleibt mit Blick auf die vom Beschwerdeführer nicht (mit Bestimmtheit) angesprochene Z 4 des § 8 Abs 1 DSG der Vollständigkeit halber anzumerken, dass das inkriminierte Verhalten des Beschwerdeführers auch nicht durch überwiegende berechnigte Interessen gerechtfertigt war. In diesem Zusammenhang ist klarzustellen, dass ein aus einer Gewerbeberechnigung (grundsätzlich) ableitbarer, legitimer Zweck einer Datenverarbeitung im Sinn des § 7 Abs 1 DSG noch nichts darüber aussagt, ob ein darauf gestützter konkreter Eingriff in das Grundrecht auf Datenschutz zulässig ist, also schutzwürdige Geheimhaltungsinteressen (im Einzelfall) nicht verletzt. Dies ist anhand der Erlaubnistatbestände des § 8 Abs 1 (und § 1 Abs 1 zweiter Satz) DSG zu prüfen (Mayer-Schönberger/

Brandl/Kristoferitsch, DatenschutzG3, 23; Jähnel, Handbuch Datenschutzrecht, 4/16). Dass das Interesse von Betreibern einer Kreditauskunftei an der Ermittlung von Daten aus dem Exekutionsregister nicht im Sinn des § 8 Abs 1 Z 4 DSG berechnigt, also von der Rechtsordnung (als überwiegend) anerkannt, ist, ergibt sich aus der eindeutigen Wertung des Gesetzgebers, insbesondere aus der Entwicklung der einschlägigen Regelung in der Exekutionsordnung. Selbst der im Großteil des Tatzeitraums (noch) in Geltung stehende § 73a EO enthielt eine - mit dem StrukturanpassungsG 1996 (BGBl 1996/201) eingefügte (vgl zu den ?datenschutzrechtlichen? Bedenken gegen die ursprüngliche Fassung EBRV 72 BlgNR 20. GP, 298) - Einschränkung der (ohnehin nur) für Rechtsanwälte, Notare und Körperschaften öffentlichen Rechts vorgesehenen Möglichkeit der Einsichtnahme in die Geschäftsbehalte des Exekutionsregisters mittels automationsunterstützter Datenübermittlung auf das Vorliegen eines spezifischen Interesses (eingehend zum Begriff 17 Os 40/14g mwN), namentlich auf Fälle, in denen die Daten „zur Einleitung eines Rechtsstreites oder einer Exekution, zur Geltendmachung von Einwendungen gegen eine bereits eingeleitete Exekution oder sonst zur Führung eines gerichtlichen Verfahrens“ benötigt wurden. Bonitätsauskünfte oder Abfragen zu privaten (rein wirtschaftlich motivierten) Zwecken waren hingegen bereits damals, selbst für die grundsätzlich Abfrageberechtigten, ausgeschlossen (Rassi, Fragen zum Datenschutz im Zivilverfahren, in Gottwald ?Hrsg? e-justice in Österreich Erfahrungsberichte und europäischer Kontext, 403 ?457?). Datenschutzrechtliche Bedenken wurden jedoch auch durch diese Einschränkung nicht gänzlich beseitigt und führten zur ersatzlosen Aufhebung des § 73a EO durch die Zivilverfahrens-Novelle 2009 (vgl zum Ganzen 17 Os 20/12p, EvBl 2013/42, 274 ?mit Verweis auf die Gesetzesmaterialien?). Bleibt mit Blick auf die vom Beschwerdeführer nicht (mit Bestimmtheit) angesprochene Ziffer 4, des Paragraph 8, Absatz eins, DSG der Vollständigkeit halber anzumerken, dass das inkriminierte Verhalten des Beschwerdeführers auch nicht durch überwiegende berechnigte Interessen gerechtfertigt war. In diesem Zusammenhang ist klarzustellen, dass ein aus einer Gewerbeberechnigung (grundsätzlich) ableitbarer, legitimer Zweck einer Datenverarbeitung im Sinn des Paragraph 7, Absatz eins, DSG noch nichts darüber aussagt, ob ein darauf gestützter konkreter Eingriff in das Grundrecht auf Datenschutz zulässig ist, also schutzwürdige Geheimhaltungsinteressen (im Einzelfall) nicht verletzt. Dies ist anhand der Erlaubnistatbestände des Paragraph 8, Absatz eins, (und Paragraph eins, Absatz eins, zweiter Satz) DSG zu prüfen (Mayer-Schönberger/, Brandl/Kristoferitsch, DatenschutzG3, 23; Jähnel, Handbuch Datenschutzrecht, 4/16). Dass das Interesse von Betreibern einer Kreditauskunftei an der Ermittlung von Daten aus dem Exekutionsregister nicht im Sinn des Paragraph 8, Absatz eins, Ziffer 4, DSG berechnigt, also von der Rechtsordnung (als überwiegend) anerkannt, ist, ergibt sich aus der eindeutigen Wertung des Gesetzgebers, insbesondere aus der Entwicklung der einschlägigen Regelung in der Exekutionsordnung. Selbst der im Großteil des Tatzeitraums (noch) in Geltung stehende Paragraph 73 a, EO enthielt eine - mit dem StrukturanpassungsG 1996 (BGBl 1996/201) eingefügte vergleiche zu den ?datenschutzrechtlichen? Bedenken gegen

die ursprüngliche Fassung EBRV 72 BlgNR 20. GP, 298) - Einschränkung der (ohnehin nur) für Rechtsanwälte, Notare und Körperschaften öffentlichen Rechts vorgesehenen Möglichkeit der Einsichtnahme in die Geschäftsbehalte des Exekutionsregisters mittels automationsunterstützter Datenübermittlung auf das Vorliegen eines spezifischen Interesses (eingehend zum Begriff 17 Os 40/14g mwN), namentlich auf Fälle, in denen die Daten „zur Einleitung eines Rechtsstreites oder einer Exekution, zur Geltendmachung von Einwendungen gegen eine bereits eingeleitete Exekution oder sonst zur Führung eines gerichtlichen Verfahrens“ benötigt wurden. Bonitätsauskünfte oder Abfragen zu privaten (rein wirtschaftlich motivierten) Zwecken waren hingegen bereits damals, selbst für die grundsätzlich Abfrageberechtigten, ausgeschlossen (Rassi, Fragen zum Datenschutz im Zivilverfahren, in Gottwald/Hrsg. e-justice in Österreich Erfahrungsberichte und europäischer Kontext, 403 ff.). Datenschutzrechtliche Bedenken wurden jedoch auch durch diese Einschränkung nicht gänzlich beseitigt und führten zur ersatzlosen Aufhebung des Paragraph 73 a, EO durch die Zivilverfahrens-Novelle 2009 vergleiche zum Ganzen 17 Os 20/12p, EvBl 2013/42, 274 (mit Verweis auf die Gesetzesmaterialien?).

Der weitere Vorwurf der Rechtsrüge, das Urteil leide im Hinblick darauf, dass der Beschwerdeführer der Ansicht gewesen sei, „dass seine Vorgangsweise bei der Datenbeschaffung gesetzlich gedeckt“ gewesen sei, an einem „Rechtsfehler mangels Feststellungen“ (gemeint: Feststellungsmangel im Zusammenhang mit der irrtümlichen Annahme eines rechtfertigenden Sachverhalts vgl. erneut 17 Os 1/12v?), geht nicht von den Urteilsannahmen aus (RIS-Justiz RS0099810). Der Schöffensenat setzte sich nämlich mit der dahingehenden Verantwortung des Beschwerdeführers ohnehin auseinander, verwarf sie jedoch als unglaublich (US 37 und 69 ff.). Weshalb das Erstgericht die Frage hätte erörtern müssen, ob sich der Vorsatz des Beschwerdeführers „auch auf andere als bonitätsrelevante Daten bezogen hat“, macht die Rüge nicht klar.

Nominell im Rahmen der Subsumtionsrüge (Z 10, der Sache nach jedoch Z 9 lit a) behauptet der Beschwerdeführer unter Berufung auf die Subsidiaritätsklausel des § 51 DSGVO, der Schuldspruch D „zusätzlich zu den Verurteilungen wegen §§ 302, 304 und 310 StGB“ sei „rechtsirrig“ erfolgt. Diese Argumentation verfehlt die methodengerechte Ableitung aus dem Gesetz (RIS-Justiz RS0116565). Die angesprochene Subsidiaritätsklausel betrifft nämlich - wie das Erstgericht zutreffend erkannte (US 86) - ausschließlich Fälle von Idealkonkurrenz (arg „die Tat“; in diesem Sinn auch die vom Beschwerdeführer [zu Unrecht] ins Treffen geführte Kommentarstelle [Salimi in WK2 DSGVO § 51 Rz 83]). Durch die vom Schuldspruch D erfassten Weitergaben der - zuvor rechtswidrig erlangten - Daten an die D***** GmbH wurden die Vergehen der Datenverwendung in Gewinn- oder Schädigungsabsicht jedoch in Realkonkurrenz zum Verbrechen des Missbrauchs der Amtsgewalt (Schuldspruch A) und zu den Vergehen der Verletzung des Amtsgeheimnisses (Schuldspruch B) verwirklicht. Bleibt der Vollständigkeit halber anzumerken, dass auch eine - vom Beschwerdeführer nicht geltend gemachte - Konsumtion der Strafbarkeit nach § 51 DSGVO in Form strafloser Nachtaten nicht in Betracht kommt. Solche wären nämlich nur dann anzunehmen, wenn sie keinen über die Haupttaten hinausreichenden Schaden bewirkt hätten (Ratz in WK2 StGB Vor §§ 28-31 Rz 66 mwN). Davon kann vorliegend jedoch keine Rede sein, denn durch die Weitergabe der Daten an die D***** GmbH zum Zweck der Zurverfügungstellung an potentielle Gläubiger und Geschäftspartner der Betroffenen wurden deren schutzwürdige Geheimhaltungsinteressen in weitaus größerem Maß beeinträchtigt als durch die Abfrage der Daten und deren Übermittlung an den Beschwerdeführer. Nominell im Rahmen der Subsumtionsrüge (Ziffer 10, der Sache nach jedoch Ziffer 9, Litera a,) behauptet der Beschwerdeführer unter Berufung auf die Subsidiaritätsklausel des Paragraph 51, DSGVO, der Schuldspruch D „zusätzlich zu den Verurteilungen wegen Paragraphen 302, 304 und 310 StGB“ sei „rechtsirrig“ erfolgt. Diese Argumentation verfehlt die methodengerechte Ableitung aus dem Gesetz (RIS-Justiz RS0116565). Die angesprochene Subsidiaritätsklausel betrifft nämlich - wie das Erstgericht zutreffend erkannte (US 86) - ausschließlich Fälle von Idealkonkurrenz (arg „die Tat“; in diesem Sinn auch die vom Beschwerdeführer [zu Unrecht] ins Treffen geführte Kommentarstelle [Salimi in WK2 DSGVO Paragraph 51, Rz 83]). Durch die vom Schuldspruch D erfassten Weitergaben der - zuvor rechtswidrig erlangten - Daten an die D***** GmbH wurden die Vergehen der Datenverwendung in Gewinn- oder Schädigungsabsicht jedoch in Realkonkurrenz zum Verbrechen des Missbrauchs der Amtsgewalt (Schuldspruch A) und zu den Vergehen der Verletzung des Amtsgeheimnisses (Schuldspruch B) verwirklicht. Bleibt der Vollständigkeit halber anzumerken, dass auch eine - vom Beschwerdeführer nicht geltend gemachte - Konsumtion der Strafbarkeit nach Paragraph 51, DSGVO in Form strafloser Nachtaten nicht in Betracht kommt. Solche wären nämlich nur dann anzunehmen, wenn sie keinen über die Haupttaten hinausreichenden Schaden bewirkt hätten (Ratz in WK2 StGB Vor Paragraphen 28 -, 31, Rz 66 mwN). Davon kann vorliegend jedoch keine Rede sein, denn durch die Weitergabe der Daten an die D***** GmbH zum Zweck der Zurverfügungstellung an

potentielle Gläubiger und Geschäftspartner der Betroffenen wurden deren schutzwürdige Geheimhaltungsinteressen in weitaus größerem Maß beeinträchtigt als durch die Abfrage der Daten und deren Übermittlung an den Beschwerdeführer.

Ebenfalls unter dem Aspekt einer Subsumtionsrüge (Z 10, der Sache nach jedoch Z 11 erster Fall [vgl zu Fehlern bei der Anwendung des Günstigkeitsvergleichs im Zusammenhang mit vermögensrechtlichen Anordnungen 11 Os 83/11g, EvBl 2011/150, 1026]) bekämpft der Beschwerdeführer die gemäß § 20 Abs 1 Z 2 StGB idFBGBl I 2002/134 angeordnete Abschöpfung der bei ihm eingetretenen Bereicherung im Ausmaß von 1.532.630,01 Euro (US 5 f). Das Erstgericht habe rechtsirrig angenommen, diese vermögensrechtliche Anordnung sei in concreto günstiger (§ 61 StGB) als der im Urteilszeitpunkt vorgesehene Verfall. Ein solcher sei nämlich „gegenstandsbezogen“ und komme nur in Ansehung von Vermögenswerten in Betracht, die der Täter „durch die Begehung der Straftat oder für die Begehung einer solchen erlangt“ habe. Dies sei vorliegend nicht gegeben, weil der „Erlös aus dem Verkauf widerrechtlich erlangter Daten“ keinen „verfallsbedrohten Vermögenswert“ darstelle, habe „der Täter doch die Daten durch die Begehung ganz anderer Handlungen bekommen“. Ebenfalls unter dem Aspekt einer Subsumtionsrüge (Ziffer 10,, der Sache nach jedoch Ziffer 11, erster Fall [vgl zu Fehlern bei der Anwendung des Günstigkeitsvergleichs im Zusammenhang mit vermögensrechtlichen Anordnungen 11 Os 83/11g, EvBl 2011/150, 1026]) bekämpft der Beschwerdeführer die gemäß Paragraph 20, Absatz eins, Ziffer 2, StGB in der Fassung BGBl I 2002/134 angeordnete Abschöpfung der bei ihm eingetretenen Bereicherung im Ausmaß von 1.532.630,01 Euro (US 5 f). Das Erstgericht habe rechtsirrig angenommen, diese vermögensrechtliche Anordnung sei in concreto günstiger (Paragraph 61, StGB) als der im Urteilszeitpunkt vorgesehene Verfall. Ein solcher sei nämlich „gegenstandsbezogen“ und komme nur in Ansehung von Vermögenswerten in Betracht, die der Täter „durch die Begehung der Straftat oder für die Begehung einer solchen erlangt“ habe. Dies sei vorliegend nicht gegeben, weil der „Erlös aus dem Verkauf widerrechtlich erlangter Daten“ keinen „verfallsbedrohten Vermögenswert“ darstelle, habe „der Täter doch die Daten durch die Begehung ganz anderer Handlungen bekommen“.

Dieses Vorbringen entfernt sich ein weiteres Mal von den Urteilsannahmen. Nach diesen stellt der abgeschöpfte Betrag nämlich einen Teil des vom Beschwerdeführer auf Grund des Vertrags mit der D***** GmbH lukrierten Entgelts für die zum Schuldspruch D inkriminierte Zurverfügungstellung widerrechtlich erlangter Daten an das genannte Unternehmen dar (US 29 und 88). Wurden aber (wie hier) Vermögenswerte (in eindeutig bestimmter Höhe) tatsächlich vereinnahmt, wäre Verfall nach § 20 StGB idGF - ungeachtet seiner Gegenstandsbezogenheit (vgl EBRV 918 BlgNR 24. GP, 7 f) - auch hinsichtlich Ersatzwerten (Abs 2) oder eines (diesen Vermögenswerten entsprechenden) Geldbetrags (Abs 3) möglich (vgl Fuchs/Tipold in WK2 StGB Vor §§ 19a-20c Rz 22 und § 20 Rz 32 und 36). Die dagegen vom Beschwerdeführer insbesondere ins Treffen geführte Kommentarstelle (Fuchs/Tipold in WK2 StGB § 20 Rz 17 [vgl auch Rz 9 und 37]), welche die Verfallsbestimmung (anders als die Gesetzesmaterialien) einschränkend auslegt, bezieht sich auf den (hier nicht gegebenen) Fall bloß in ersparten Aufwendungen oder Nutzungen von Gebrauchsgegenständen bestehender Vermögensvorteile. Dieses Vorbringen entfernt sich ein weiteres Mal von den Urteilsannahmen. Nach diesen stellt der abgeschöpfte Betrag nämlich einen Teil des vom Beschwerdeführer auf Grund des Vertrags mit der D***** GmbH lukrierten Entgelts für die zum Schuldspruch D inkriminierte Zurverfügungstellung widerrechtlich erlangter Daten an das genannte Unternehmen dar (US 29 und 88). Wurden aber (wie hier) Vermögenswerte (in eindeutig bestimmter Höhe) tatsächlich vereinnahmt, wäre Verfall nach Paragraph 20, StGB idGF - ungeachtet seiner Gegenstandsbezogenheit vergleiche EBRV 918 BlgNR 24. GP, 7 f) - auch hinsichtlich Ersatzwerten (Absatz 2,) oder eines (diesen Vermögenswerten entsprechenden) Geldbetrags (Absatz 3,) möglich vergleiche Fuchs/Tipold in WK2 StGB Vor Paragraphen 19 a, -, 20 c, Rz 22 und Paragraph 20, Rz 32 und 36). Die dagegen vom Beschwerdeführer insbesondere ins Treffen geführte Kommentarstelle (Fuchs/Tipold in WK2 StGB Paragraph 20, Rz 17 [vgl auch Rz 9 und 37]), welche die Verfallsbestimmung (anders als die Gesetzesmaterialien) einschränkend auslegt, bezieht sich auf den (hier nicht gegebenen) Fall bloß in ersparten Aufwendungen oder Nutzungen von Gebrauchsgegenständen bestehender Vermögensvorteile.

Indem das Erstgericht von den festgestellten (brutto erlangten) Vermögenswerten Aufwendungen und Umsatzsteuer abzog und solcherart lediglich die tatsächlich (netto) beim Beschwerdeführer eingetretene Bereicherung abschöpfte, hat es - dem Beschwerdevorbringen zuwider - die vermögensrechtliche Anordnung (unter Beachtung des Günstigkeitsvergleichs) rechtsrichtig auf § 20 Abs 1 Z 2 StGB idFBGBl I 2002/134 gestützt (RIS-Justiz RS0119545 [T4 und T5]). Indem das Erstgericht von den festgestellten (brutto erlangten) Vermögenswerten Aufwendungen und

Umsatzsteuer abzug und solcherart lediglich die tatsächlich (netto) beim Beschwerdeführer eingetretene Bereicherung abschöpfte, hat es - dem Beschwerdevorbringen zuwider - die vermögensrechtliche Anordnung (unter Beachtung des Günstigkeitsvergleichs) rechtsrichtig auf Paragraph 20, Absatz eins, Ziffer 2, StGB in der Fassung BGBl I 2002/134 gestützt (RIS-Justiz RS0119545 [T4 und T5]).

Die Nichtigkeitsbeschwerde war daher - in Übereinstimmung mit der Stellungnahme der Generalprokuratur - bei der nichtöffentlichen Beratung sofort zurückzuweisen (§ 285d Abs 1 StPO). Die Nichtigkeitsbeschwerde war daher - in Übereinstimmung mit der Stellungnahme der Generalprokuratur - bei der nichtöffentlichen Beratung sofort zurückzuweisen (Paragraph 285 d, Absatz eins, StPO).

Daraus folgt die Zuständigkeit des Oberlandesgerichts zur Entscheidung über die Berufung (§ 285i StPO). Daraus folgt die Zuständigkeit des Oberlandesgerichts zur Entscheidung über die Berufung (Paragraph 285 i, StPO).

Der Kostenausspruch beruht auf § 390a Abs 1 StPO. Der Kostenausspruch beruht auf Paragraph 390 a, Absatz eins, StPO.

Textnummer

E109695

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2015:01700S00043.14Y.0121.000

Im RIS seit

03.02.2015

Zuletzt aktualisiert am

28.08.2018

Quelle: Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at