

TE OGH 2012/8/28 12Os23/12t

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 28.08.2012

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 28. August 2012 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Hon.-Prof. Dr. Schroll als Vorsitzenden sowie durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Hon.-Prof. Dr. Kirchbacher, den Hofrat des Obersten Gerichtshofs Dr. T. Solé und die Hofrätinnen des Obersten Gerichtshofs Dr. Bachner-Foregger und Mag. Michel in Gegenwart des Richteramtsanwärters Mag. Lindenbauer als Schriftführer in der Strafsache gegen Friedrich E***** und andere Angeklagte wegen des Verbrechens des Missbrauchs der Amtsgewalt nach § 302 Abs 1 StGB über die Nichtigkeitsbeschwerden und die Berufungen der Angeklagten Friedrich E***** und Eva G***** gegen das Urteil des Landesgerichts für Strafsachen Wien als Schöffengericht vom 6. Oktober 2011, GZ 16 Hv 73/11m-43, nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt: Der Oberste Gerichtshof hat am 28. August 2012 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Hon.-Prof. Dr. Schroll als Vorsitzenden sowie durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Hon.-Prof. Dr. Kirchbacher, den Hofrat des Obersten Gerichtshofs Dr. T. Solé und die Hofrätinnen des Obersten Gerichtshofs Dr. Bachner-Foregger und Mag. Michel in Gegenwart des Richteramtsanwärters Mag. Lindenbauer als Schriftführer in der Strafsache gegen Friedrich E***** und andere Angeklagte wegen des Verbrechens des Missbrauchs der Amtsgewalt nach Paragraph 302, Absatz eins, StGB über die Nichtigkeitsbeschwerden und die Berufungen der Angeklagten Friedrich E***** und Eva G***** gegen das Urteil des Landesgerichts für Strafsachen Wien als Schöffengericht vom 6. Oktober 2011, GZ 16 Hv 73/11m-43, nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

In Stattgebung der Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten Friedrich E***** und aus Anlass der Nichtigkeitsbeschwerden wird das angefochtene Urteil, das im Übrigen unberührt bleibt, in den Schuldsprüchen und den Strafaussprüchen aufgehoben und die Sache in diesem Umfang zu neuer Verhandlung und Entscheidung an den Einzelrichter des Landesgerichts für Strafsachen Wien verwiesen.

Mit ihren Rechtsmitteln wird die Angeklagte Eva G***** ebenso wie Friedrich E***** mit seiner Berufung auf diese Entscheidung verwiesen.

Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil wurden, soweit für das Verfahren über die und aus Anlass der Nichtigkeitsbeschwerden von Bedeutung, Friedrich E***** des Verbrechens des Missbrauchs der Amtsgewalt nach § 302 Abs 1 StGB, Heinrich L***** des Verbrechens des Missbrauchs der Amtsgewalt nach §§ 302 Abs 1, 12 zweiter Fall StGB und Eva G***** des Verbrechens des Missbrauchs der Amtsgewalt nach §§ 302 Abs 1, 12 dritter Fall StGB schuldig erkannt. Mit dem

angefochtenen Urteil wurden, soweit für das Verfahren über die und aus Anlass der Nichtigkeitsbeschwerden von Bedeutung, Friedrich E***** des Verbrechens des Missbrauchs der Amtsgewalt nach Paragraph 302, Absatz eins, StGB, Heinrich L***** des Verbrechens des Missbrauchs der Amtsgewalt nach Paragraphen 302, Absatz eins, 12, zweiter Fall StGB und Eva G***** des Verbrechens des Missbrauchs der Amtsgewalt nach Paragraphen 302, Absatz eins, 12, dritter Fall StGB schuldig erkannt.

Danach haben in Wien

A./ Friedrich E***** als unmittelbarer Täter als gemäß § 38 Abs 5 ZDG fungierender Vorgesetzter, somit als Beamter, mit dem Vorsatz, die Republik Österreich in ihrem konkreten Recht auf Heranziehung von Zivildienstleistenden zu Dienstleistungen, die der Zivilen Landesverteidigung oder sonst dem allgemeinen Besten dienen, und die Gemeinde Wien, Wiener Krankenanstaltenverbund, als mit Bescheid des Amtes der Wiener Landesregierung vom 28. September 1992 anerkannte Einrichtung gemäß § 4 Abs 1 ZDG an ihrem konkreten Recht auf Erbringung der im Anerkennungsbescheid unter Punkt II./ und in den jeweiligen Zuweisungsbescheiden angeführten Tätigkeiten durch die Zivildienstleistenden für die Unternehmung Wiener Krankenanstaltenverbund -

Teilunternehmung Allgemeines Krankenhaus der Stadt Wien zu schädigen, seine Befugnis, im Namen des Bundes und der Gemeinde Wien als deren Organ in Vollziehung des Zivildienstgesetzes Amtsgeschäfte vorzunehmen, wissentlich missbraucht, indem er nachgenannte Zivildienstpflichtige entgegen § 3 Abs 1 ZDG nicht zu Dienstleistungen heranzog, die der Zivilen Landesverteidigung oder sonst dem allgemein Besten dienen und den Zivildienstpflichtigen ähnlich der Wehrdienst den Wehrpflichtigen belasten, entgegen § 38 Abs 3 ZDG die Zivildienstpflichtigen im Rahmen derer Zuweisungsbescheide nicht angemessen, nämlich überhaupt nicht beschäftigte, entgegen § 38 Abs 6 ZDG innerhalb seines Wirkungsbereiches die Zivildienstpflichtigen weder beaufsichtigte noch angemessen beschäftigte, er die Führung der Zivildienstpflichtigen in den Dienstplänen des AKH der Stadt Wien als anwesend anordnete, obwohl diese (bis auf einzelne Tage) niemals anwesend waren, sodass den Zivildienstpflichtigen gemäß § 41 ZDG jeweils ein Nachweis über die im ordentlichen Zivildienst erworbenen Ausbildungen, Kenntnisse und Fähigkeiten (Kompetenzbilanz) und jeweils eine Bestätigung über die im ordentlichen Zivildienst erfolgte praktische Verwendung (Praxisnachweis) ausgestellt wurde, obwohl die Zivildienstpflichtigen weder Fähigkeiten erwarben noch praktisch verwendet wurden, wodurch der Republik Österreich ein Schaden von 5.353,11 Euro und der Gemeinde Wien ein Schaden von 22.086,76 Euro entstand, und zwar A./ Friedrich E***** als unmittelbarer Täter als gemäß Paragraph 38, Absatz 5, ZDG fungierender Vorgesetzter, somit als Beamter, mit dem Vorsatz, die Republik Österreich in ihrem konkreten Recht auf Heranziehung von Zivildienstleistenden zu Dienstleistungen, die der Zivilen Landesverteidigung oder sonst dem allgemeinen Besten dienen, und die Gemeinde Wien, Wiener Krankenanstaltenverbund, als mit Bescheid des Amtes der Wiener Landesregierung vom 28. September 1992 anerkannte Einrichtung gemäß Paragraph 4, Absatz eins, ZDG an ihrem konkreten Recht auf Erbringung der im Anerkennungsbescheid unter Punkt römisch zwei./ und in den jeweiligen Zuweisungsbescheiden angeführten Tätigkeiten durch die Zivildienstleistenden für die Unternehmung Wiener Krankenanstaltenverbund -, Teilunternehmung Allgemeines Krankenhaus der Stadt Wien zu schädigen, seine Befugnis, im Namen des Bundes und der Gemeinde Wien als deren Organ in Vollziehung des Zivildienstgesetzes Amtsgeschäfte vorzunehmen, wissentlich missbraucht, indem er nachgenannte Zivildienstpflichtige entgegen Paragraph 3, Absatz eins, ZDG nicht zu Dienstleistungen heranzog, die der Zivilen Landesverteidigung oder sonst dem allgemein Besten dienen und den Zivildienstpflichtigen ähnlich der Wehrdienst den Wehrpflichtigen belasten, entgegen Paragraph 38, Absatz 3, ZDG die Zivildienstpflichtigen im Rahmen derer Zuweisungsbescheide nicht angemessen, nämlich überhaupt nicht beschäftigte, entgegen Paragraph 38, Absatz 6, ZDG innerhalb seines Wirkungsbereiches die Zivildienstpflichtigen weder beaufsichtigte noch angemessen beschäftigte, er die Führung der Zivildienstpflichtigen in den Dienstplänen des AKH der Stadt Wien als anwesend anordnete, obwohl diese (bis auf einzelne Tage) niemals anwesend waren, sodass den Zivildienstpflichtigen gemäß Paragraph 41, ZDG jeweils ein Nachweis über die im ordentlichen Zivildienst erworbenen Ausbildungen, Kenntnisse und Fähigkeiten (Kompetenzbilanz) und jeweils eine Bestätigung über die im ordentlichen Zivildienst erfolgte praktische Verwendung (Praxisnachweis) ausgestellt wurde, obwohl die Zivildienstpflichtigen weder Fähigkeiten erwarben noch praktisch verwendet wurden, wodurch der Republik Österreich ein Schaden von 5.353,11 Euro und der Gemeinde Wien ein Schaden von 22.086,76 Euro entstand, und zwar

I./ Oliver Z***** vom 1. März bis zum 30. November 2008; römisch eins./ Oliver Z***** vom 1. März bis zum 30. November 2008;

II./ Alexander L***** vom 1. Dezember 2008 bis zum 31. August 2009;römisch zwei./ Alexander L***** vom 1. Dezember 2008 bis zum 31. August 2009;

III./ Bernhard S***** vom 1. September 2009 bis zum 31. Mai 2010;römisch drei./ Bernhard S***** vom 1. September 2009 bis zum 31. Mai 2010;

B./ Heinrich L***** Friedrich E***** wissentlich zur Ausführung der strafbaren Handlung laut Punkt A./ bestimmt, indem er ihn im November 2007, im Dezember 2008 und im September 2009 ersuchte, die weiterhin in seinem Unternehmen beschäftigten Zivildienstpflichtigen nicht zu Dienstleistungen in der Einrichtung heranzuziehen und ihm für diese Dienstleistungen eine Ersatzarbeitskraft in Aussicht stellte;

C./ Eva G***** im November 2007 wissentlich zur Ausführung der strafbaren Handlung laut Punkt A./I./ beigetragen, indem sie als Pflegedirektorin und Vorgesetzte von Elisabeth A***** in Kenntnis der unter Punkt A./I./ beschriebenen und zu diesem Zeitpunkt erst in Aussicht genommenen Straftat Elisabeth A***** zur Besprechung im November 2007 gemeinsam mit Friedrich E***** und Heinrich L***** hinzuzog, um sicherzustellen, dass die Information über die Vorgehensweise wie unter Punkt A./I./ auch nach ihrem Ausscheiden erhalten bleibt.

Rechtliche Beurteilung

Dagegen wenden sich Nichtigkeitsbeschwerden der Angeklagten Friedrich E***** aus Z 5 und 9 lit a und Eva G***** aus Z 5, 8 und 9 lit a des § 281 Abs 1 StPO.Dagegen wenden sich Nichtigkeitsbeschwerden der Angeklagten Friedrich E***** aus Ziffer 5 und 9 Litera a und Eva G***** aus Ziffer 5, 8 und 9 Litera a, des Paragraph 281, Absatz eins, StPO.

Das Vorbringen der Rechtsrüge des Friedrich E***** trifft zu (nominell Z 9 lit a, der Sache nach Z 10). Er wurde im Hinblick auf die maßgebenden Bestimmungen des ZDG nicht mit Aufgaben hoheitlicher Verwaltung betraut:Das Vorbringen der Rechtsrüge des Friedrich E***** trifft zu (nominell Ziffer 9, Litera a,, der Sache nach Ziffer 10,). Er wurde im Hinblick auf die maßgebenden Bestimmungen des ZDG nicht mit Aufgaben hoheitlicher Verwaltung betraut:

Den Feststellungen nach gab der Rechtsträger des Allgemeinen Krankenhauses der Zivildienstserviceagentur bekannt, dass Friedrich E***** als Vorgesetzter der Zivildienstleistenden fungiert (US 11, 19 ff, 26 f, 41, 50, 56 f; § 38 Abs 5 ZDG). Als solcher hatte er nach den Gesetzesvorgaben innerhalb seines Wirkungsbereichs die Zivildienstleistenden zu beaufsichtigen und angemessen zu beschäftigen (US 7, 19, 21; § 38 Abs 6 ZDG), dem Rechtsträger bestimmte Wahrnehmungen zu melden (§ 39 Abs 2 ZDG), war in Bezug auf bestimmte Verwaltungsübertretungen den anzeigeberechtigten Organen des § 47 Abs 1 VStG gleichgestellt (US 54;§ 39 Abs 3 ZDG), musste je nach Ausmaß krankheitsbedingte Dienstverhinderungen von Zivildienstleistenden der Bezirksverwaltungsbehörde anzeigen und die Zivildienstserviceagentur informieren (§ 39 Abs 4 ZDG), war zu dienstlichen Weisungen (wobei es sich gerade nicht um „Weisungen“ im verwaltungsrechtlichen Sinn handelt (vgl B. Raschauer, Allgemeines Verwaltungsrecht 698) befugt (US 21 iVm US 57; § 22 Abs 2 ZDG) und hatte mit den Zivildienstleistenden Vereinbarungen über Dienstfreistellungen zu treffen (§ 23a ZDG).Den Feststellungen nach gab der Rechtsträger des Allgemeinen Krankenhauses der Zivildienstserviceagentur bekannt, dass Friedrich E***** als Vorgesetzter der Zivildienstleistenden fungiert (US 11, 19 ff, 26 f, 41, 50, 56 f; Paragraph 38, Absatz 5, ZDG). Als solcher hatte er nach den Gesetzesvorgaben innerhalb seines Wirkungsbereichs die Zivildienstleistenden zu beaufsichtigen und angemessen zu beschäftigen (US 7, 19, 21; Paragraph 38, Absatz 6, ZDG), dem Rechtsträger bestimmte Wahrnehmungen zu melden (Paragraph 39, Absatz 2, ZDG), war in Bezug auf bestimmte Verwaltungsübertretungen den anzeigeberechtigten Organen des Paragraph 47, Absatz eins, VStG gleichgestellt (US 54; Paragraph 39, Absatz 3, ZDG), musste je nach Ausmaß krankheitsbedingte Dienstverhinderungen von Zivildienstleistenden der Bezirksverwaltungsbehörde anzeigen und die Zivildienstserviceagentur informieren (Paragraph 39, Absatz 4, ZDG), war zu dienstlichen Weisungen (wobei es sich gerade nicht um „Weisungen“ im verwaltungsrechtlichen Sinn handelt vergleiche B. Raschauer, Allgemeines Verwaltungsrecht 698) befugt (US 21 in Verbindung mit US 57; Paragraph 22, Absatz 2, ZDG) und hatte mit den Zivildienstleistenden Vereinbarungen über Dienstfreistellungen zu treffen (Paragraph 23 a, ZDG).

Demnach kann nicht gesagt werden, dass der Angeklagte mit Aufgaben der Hoheitsverwaltung betraut war (vgl B. Raschauer, Allgemeines Verwaltungsrecht 695 ff mwN;Schrägel, AHG3 Rz 123; EBRV 603 BlgNR 13. GP 36; die Materialien zum ZDG, BGBl 1974/187, weisen aaO selbst darauf hin, dass der Vorgesetzte des Zivildieners auch Beamter im Sinne des § 101 StG“ [nunmehr § 302 StGB] sein kann. Somit ist klar ausgedrückt, dass nicht schon die Stellung als Vorgesetzter diese Beamteneigenschaft begründet).Demnach kann nicht gesagt werden, dass der Angeklagte mit Aufgaben der Hoheitsverwaltung betraut war vergleiche B. Raschauer, Allgemeines Verwaltungsrecht

695 ff mwN; Schragel, AHG3 Rz 123; EBRV 603 BlgNR 13. Gesetzgebungsperiode 36; die Materialien zum ZDG, BGBl 1974/187, weisen aaO selbst darauf hin, dass der Vorgesetzte des Zivildieners „auch Beamter im Sinne des Paragraph 101, StG“ [nunmehr Paragraph 302, StGB] sein kann. Somit ist klar ausgedrückt, dass nicht schon die Stellung als Vorgesetzter diese Beamteneigenschaft begründet).

Damit scheidet Strafbarkeit nach § 302 StGB aus (RIS-Justiz RS0105870; Marek/Jerabek, Korruption und Amtsmissbrauch4 § 302 Rz 25; Bertel in WK2 § 302 Rz 8; Kienapfel/Schmoller StudB BT III2 § 302 Rz 17; Leukauf/Steininger, Komm3 § 302 Rz 22), wie der Angeklagte Friedrich E***** zu Recht aufzeigt. Damit scheidet Strafbarkeit nach Paragraph 302, StGB aus (RIS-Justiz RS0105870; Marek/Jerabek, Korruption und Amtsmissbrauch4 Paragraph 302, Rz 25; Bertel in WK2 Paragraph 302, Rz 8; Kienapfel/Schmoller StudB BT III2 Paragraph 302, Rz 17; Leukauf/Steininger, Komm3 Paragraph 302, Rz 22), wie der Angeklagte Friedrich E***** zu Recht aufzeigt.

Doch kommt bei Befugnismissbrauch in der Privatwirtschaftsverwaltung, wozu die Führung einer Krankenanstalt zählt (zB Marek/Jerabek aaO Rz 27), Strafbarkeit wegen Untreue nach § 153 StGB in Betracht. Täuschungsbedingtes Erwirken von Vergütungen (vgl US 20) kann Betrug darstellen. Doch kommt bei Befugnismissbrauch in der Privatwirtschaftsverwaltung, wozu die Führung einer Krankenanstalt zählt (zB Marek/Jerabek aaO Rz 27), Strafbarkeit wegen Untreue nach Paragraph 153, StGB in Betracht. Täuschungsbedingtes Erwirken von Vergütungen (vergleiche US 20) kann Betrug darstellen.

Demnach leidet das Urteil an Nichtigkeit nach Z 10 des § 281 Abs 1 StPO. Demnach leidet das Urteil an Nichtigkeit nach Ziffer 10, des Paragraph 281, Absatz eins, StPO.

Der Rechtsfehler war gemäß § 290 Abs 1 zweiter Satz erster Fall StPO auch zugunsten der Angeklagten Eva G*****, die allein andere Einwände erhob, und Heinrich L*****, der kein Rechtsmittel ergriff, von Amts wegen wahrzunehmen. Der Rechtsfehler war gemäß Paragraph 290, Absatz eins, zweiter Satz erster Fall StPO auch zugunsten der Angeklagten Eva G*****, die allein andere Einwände erhob, und Heinrich L*****, der kein Rechtsmittel ergriff, von Amts wegen wahrzunehmen.

Die übrigen Einwände der Angeklagten Friedrich E***** und Eva G***** waren daher nicht mehr zu erörtern.

Weil zur abschließenden rechtlichen Beurteilung ausreichende Feststellungen im vorliegenden Urteil nicht getroffen wurden, war neben Aufhebung wie aus dem Spruch ersichtlich auf Verweisung der Sache an den Einzelrichter des Landesgerichts für Strafsachen Wien zu neuer Verhandlung und Entscheidung zu erkennen (§§ 285e, 288 Abs 2 Z 3 zweiter Satz StPO). Weil zur abschließenden rechtlichen Beurteilung ausreichende Feststellungen im vorliegenden Urteil nicht getroffen wurden, war neben Aufhebung wie aus dem Spruch ersichtlich auf Verweisung der Sache an den Einzelrichter des Landesgerichts für Strafsachen Wien zu neuer Verhandlung und Entscheidung zu erkennen (Paragraphen 285 e, 288, Absatz 2, Ziffer 3, zweiter Satz StPO).

Schlagworte

Strafrecht

Textnummer

E101714

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2012:0120OS00023.12T.0828.000

Im RIS seit

13.09.2012

Zuletzt aktualisiert am

16.06.2015

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