

# TE OGH 2012/5/16 22Bs176/12m

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 16.05.2012

## Kopf

Das Oberlandesgericht Wien hat durch den Senatspräsidenten Dr.Levnaic-Iwanski als Vorsitzenden sowie die Richter Mag.Hahn und Mag.Gruber als weitere Senatsmitglieder in der Strafsache gegen Julius \*\*\*\*\* M\*\*\*\*\* und andere Beschuldigte wegen §§ 146, 147 Abs 1 Z 1 und Abs 3, 148 zweiter Fall StGB und weiterer strafbarer Handlungen über die Beschwerde des MMag.Peter W\*\*\*\*\* gegen den Beschluss des Landesgerichts für Strafsachen Wien vom 22. März 2012, GZ 334 HR 436/08g-3322, in nichtöffentlicher Sitzung denDas Oberlandesgericht Wien hat durch den Senatspräsidenten Dr.Levnaic-Iwanski als Vorsitzenden sowie die Richter Mag.Hahn und Mag.Gruber als weitere Senatsmitglieder in der Strafsache gegen Julius \*\*\*\*\* M\*\*\*\*\* und andere Beschuldigte wegen Paragraphen 146, 147, Absatz eins, Ziffer eins und Absatz 3, 148, zweiter Fall StGB und weiterer strafbarer Handlungen über die Beschwerde des MMag.Peter W\*\*\*\*\* gegen den Beschluss des Landesgerichts für Strafsachen Wien vom 22. März 2012, GZ 334 HR 436/08g-3322, in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluss

gefasst:

## Spruch

Der Beschwerde wird nicht Folge gegeben.

## Text

Begründung:

Die Staatsanwaltschaft Wien führt zu AZ 608 St 1/08w unter anderem gegen Julius \*\*\*\*\* M\*\*\*\*\* \*\*\*\*\*, verschiedene Vorstands- und Aufsichtsratsmitglieder der \*\*\*\*\* M\*\*\*\*\* \*\*\*\*\*, M\*\*\*\*\* \*\*\*\*\* Ltd. \*\*\*\*\*, Julius M\*\*\*\*\* AG \*\*\*\*\*, M\*\*\*\*\* Bank AG \*\*\*\*\* und andere ein Ermittlungsverfahren wegen des Verdachts des gewerbsmäßigen schweren Betrugs nach den §§ 146, 147 Abs 1 Z 1 und Abs 3, 148 zweiter Fall StGB zum Nachteil von Anlegern im Zusammenhang mit der Ausgabe an der Wiener Börse notierender, aktienvertretender Zertifikate der M\*\*\*\*\*, Austrian Depository Certificate, ADCs im Zeitraum 2006 bis 2008, insbesondere durch Täuschung über die Werthaltigkeit der Wertpapiere, irreführende Werbung, Verschweigen von Risikofaktoren und Betriebsergebnissen, Mehrfachfunktionen und Organverflechtungen, Gebühren- und Provisionsstrukturen des Geschäftsmodells, von Beherrschungsverhältnissen, der Existenz von Financial Assistants, Zertifikatsrückkäufen und sohin wesentlichen Veränderungen in der Finanzlage und Handelsposition des Emittenten, sowie wegen des Verdachts der Untreue nach den §§ 153 Abs 1 und Abs 2 zweiter Fall, 12 StGB zum Nachteil der M\*\*\*\*\* bzw deren Zertifikatsinhabern, insbesondere durch nicht ordnungsgemäß veröffentlichten Zertifikatsrückkauf, Ankauf eigener Zertifikate zu überhöhtem Preis, Zurverfügungstellung von Geldern an die M\*\*\*\*\* Bank AG im Rahmen des Placement- und Market Maker Agreement und Zahlung bezughabender Gebühren, Beitragshandlungen dazu, wegen Verletzung der

Prospektpflicht nach § 15 KMG, gleichartiger Handlungen im Zusammenhang mit der M\*\*\*\*\* I\*\*\*\*\* und M\*\*\*\*\* A\*\*\*\*\* \*\*\*\*\* und anderer strafbarer Handlungen. Hinsichtlich der M\*\*\*\*\* Bank AG wird wegen Verantwortlichkeit nach dem VbVG ermittelt. Die Staatsanwaltschaft Wien führt zu AZ 608 St 1/08w unter anderem gegen Julius \*\*\*\*\* M\*\*\*\*\* \*\*\*\*\*, verschiedene Vorstands- und Aufsichtsratsmitglieder der \*\*\*\*\* M\*\*\*\*\* \*\*\*\*\*, M\*\*\*\*\* \*\*\*\*\* Ltd. \*\*\*\*\*, Julius M\*\*\*\*\* AG \*\*\*\*\*, M\*\*\*\*\* Bank AG \*\*\*\*\* und andere ein Ermittlungsverfahren wegen des Verdachts des gewerbsmäßigen schweren Betrugs nach den Paragraphen 146, 147, Absatz eins, Ziffer eins und Absatz 3, 148, zweiter Fall StGB zum Nachteil von Anlegern im Zusammenhang mit der Ausgabe an der Wiener Börse notierender, aktienvertretender Zertifikate der M\*\*\*\*\*, Austrian Depository Certificate, ADCs im Zeitraum 2006 bis 2008, insbesondere durch Täuschung über die Werthaltigkeit der Wertpapiere, irreführende Werbung, Verschweigen von Risikofaktoren und Betriebsergebnissen, Mehrfachfunktionen und Organverflechtungen, Gebühren- und Provisionsstrukturen des Geschäftsmodells, von Beherrschungsverhältnissen, der Existenz von Financial Assistants, Zertifikatsrückkäufen und sohin wesentlichen Veränderungen in der Finanzlage und Handelsposition des Emittenten, sowie wegen des Verdachts der Untreue nach den Paragraphen 153, Absatz eins und Absatz 2, zweiter Fall, 12 StGB zum Nachteil der M\*\*\*\*\* bzw deren Zertifikatsinhabern, insbesondere durch nicht ordnungsgemäß veröffentlichten Zertifikatsrückkauf, Ankauf eigener Zertifikate zu überhöhtem Preis, Zurverfügungstellung von Geldern an die M\*\*\*\*\* Bank AG im Rahmen des Placement- und Market Maker Agreement und Zahlung bezughabender Gebühren, Beitragshandlungen dazu, wegen Verletzung der Prospektpflicht nach Paragraph 15, KMG, gleichartiger Handlungen im Zusammenhang mit der M\*\*\*\*\* I\*\*\*\*\* und M\*\*\*\*\* A\*\*\*\*\* \*\*\*\*\* und anderer strafbarer Handlungen. Hinsichtlich der M\*\*\*\*\* Bank AG wird wegen Verantwortlichkeit nach dem VbVG ermittelt.

Mit Schriftsatz vom 6. Dezember 2011 (ON 2957) erhob MMag.Peter W\*\*\*\*\* Einspruch wegen Rechtsverletzung, weil sich insbesondere aus den Schreiben des Sachverständigen Dr.K\*\*\*\*\* vom 27. Oktober 2011 (ON 2861), und der Staatsanwaltschaft Wien vom 11. November 2011 (ON 2883) sowie einem Presseartikel vom 25. November 2011 eine wesentliche und nachhaltige Behinderung des Sachverständigen bei seiner Tätigkeit im Rahmen der Erstellung eines objektiven Gutachtens durch die Staatsanwaltschaft Wien ergäbe. Es habe den Anschein, dass sogar wiederholt versucht worden wäre, massiv auf die gutachterliche Tätigkeit Einfluss zu nehmen, sodass Dr.K\*\*\*\*\* gezwungen gewesen wäre, zunächst schriftlich um seine gänzliche Enthebung zu ersuchen und schließlich nach deren Ablehnung durch die Staatsanwaltschaft einseitig sein Mandat zurückzulegen, weil er zu einem akkordierten Vorgehen mit der Staatsanwaltschaft nicht bereit gewesen wäre. Da sich Dr.K\*\*\*\*\* nicht mehr in der Lage gesehen hätte, seinen Gutachtensauftrag in der gesetzlich vorgesehenen Art und Weise zu erfüllen, hätte er Medienberichten zufolge schließlich am 30. November 2011 sein Mandat zurückgelegt. Da die Staatsanwaltschaft Wien in ihrer Presseaussendung vom 30. November 2011 selbst einen tatsächlich erfolgten Versuch der inhaltlichen Einflussnahme auf den Inhalt des zu erstattenden Gutachtens aufgrund der Unabhängigkeit des Sachverständigen als irrelevant bezeichnet hätte, lasse dies beinahe vermuten, dass die Anklagebehörde nichts Anstößiges an einer solchen Einflussnahme auf den Sachverständigen finde und diesen insofern als „Objektivitätskorrektiv“ sehe. Eine solche Einflussnahme wäre jedoch jedenfalls grob rechtswidrig, weil damit grundlegende Verfahrensrechte des Beschuldigten verletzt würden und würde dem Grundsatz der Objektivität und Unvoreingenommenheit ausschließlich dann entsprochen, wenn die ermittelnden Organe über jeden Anschein der Befangenheit erhaben wären. Davon könnte fallbezogen jedoch nicht gesprochen werden und müsste aufgrund der dem Beschuldigten vorliegenden Urkunden vielmehr davon ausgegangen werden, dass die Staatsanwaltschaft Wien gegen das gesetzliche Objektivitätsgebot gemäß § 3 Abs 2 StPO verstoßen hätte. Mit Schriftsatz vom 6. Dezember 2011 (ON 2957) erhob MMag.Peter W\*\*\*\*\* Einspruch wegen Rechtsverletzung, weil sich insbesondere aus den Schreiben des Sachverständigen Dr.K\*\*\*\*\* vom 27. Oktober 2011 (ON 2861), und der Staatsanwaltschaft Wien vom 11. November 2011 (ON 2883) sowie einem Presseartikel vom 25. November 2011 eine wesentliche und nachhaltige Behinderung des Sachverständigen bei seiner Tätigkeit im Rahmen der Erstellung eines objektiven Gutachtens durch die Staatsanwaltschaft Wien ergäbe. Es habe den Anschein, dass sogar wiederholt versucht worden wäre, massiv auf die gutachterliche Tätigkeit Einfluss zu nehmen, sodass Dr.K\*\*\*\*\* gezwungen gewesen wäre, zunächst schriftlich um seine gänzliche Enthebung zu ersuchen und schließlich nach deren Ablehnung durch die Staatsanwaltschaft einseitig sein Mandat zurückzulegen, weil er zu einem akkordierten Vorgehen mit der Staatsanwaltschaft nicht bereit gewesen wäre. Da sich Dr.K\*\*\*\*\* nicht mehr in der Lage gesehen hätte, seinen Gutachtensauftrag in der gesetzlich vorgesehenen Art und Weise zu erfüllen, hätte er Medienberichten zufolge schließlich am 30. November 2011 sein Mandat zurückgelegt. Da die Staatsanwaltschaft Wien in ihrer Presseaussendung vom 30. November 2011 selbst einen tatsächlich erfolgten Versuch der inhaltlichen

Einflussnahme auf den Inhalt des zu erstattenden Gutachtens aufgrund der Unabhängigkeit des Sachverständigen als irrelevant bezeichnet hätte, lasse dies beinahe vermuten, dass die Anklagebehörde nichts Anstößiges an einer solchen Einflussnahme auf den Sachverständigen finde und diesen insofern als „Objektivitätskorrektiv“ sehe. Eine solche Einflussnahme wäre jedoch jedenfalls grob rechtswidrig, weil damit grundlegende Verfahrensrechte des Beschuldigten verletzt würden und würde dem Grundsatz der Objektivität und Unvoreingenommenheit ausschließlich dann entsprochen, wenn die ermittelnden Organe über jeden Anschein der Befangenheit erhaben wären. Davon könnte fallbezogen jedoch nicht gesprochen werden und müsste aufgrund der dem Beschuldigten vorliegenden Urkunden vielmehr davon ausgegangen werden, dass die Staatsanwaltschaft Wien gegen das gesetzliche Objektivitätsgebot gemäß Paragraph 3, Absatz 2, StPO verstoßen hätte.

Die Staatsanwaltschaft Wien äußerte sich ablehnend zu diesem Einspruch (AS 423 in ON 1).

In seiner Gegenäußerung sprach sich MMag.W\*\*\*\*\* unter Aufrechterhaltung des Einspruchs im Wesentlichen gegen die von der Staatsanwaltschaft beschränkte Akteneinsicht aus (ON 3186).

Mit dem angefochtenen Beschluss gab die Erstrichterin dem Einspruch nicht Folge und führte aus, dass der Einspruchswerber mit dem behaupteten Verstoß gegen das Objektivitätsgebot des § 3 Abs 2 StPO inhaltlich eine Befangenheit der zuständigen Organe der Staatsanwaltschaft geltend mache. Ein subjektives Recht auf Enthaltung eines befangenen Organs der Staatsanwaltschaft oder der Kriminalpolizei von der Tätigkeit im Ermittlungsverfahren und auf Ablehnung eines solchen Organs durch einen Verfahrensbeteiligten sähe die StPO jedoch nicht vor. Obwohl § 3 Abs 2 StPO neben den Gerichten auch Staatsanwälte und kriminalpolizeiliche Organe zur unparteilichen, unvoreingenommenen und jeden Anschein der Befangenheit zu vermeidenden Amtsführung verpflichte, wäre dem Gesetz kein im Wege des Einspruchs wegen Rechtsverletzung geltend zu machendes Recht auf Enthaltung eines befangenen Organs der Staatsanwaltschaft (oder der Kriminalpolizei) zu entnehmen. Dies zeige schon der Wortlaut des § 47 Abs 2 StPO, wonach selbst tatsächlich befangene Organe im Falle der Nichtverfügbarkeit einer Vertretung unaufschiebbare Amtshandlungen vorzunehmen hätten und der Umstand, dass eine weitere Tätigkeit befangener Organe – anders als bei Richtern – nicht mit absoluter Nichtigkeit bedroht wäre. Darüber hinaus sähe das Gesetz ein subjektives Recht auf Ablehnung eines befangenen Organs der Staatsanwaltschaft oder des Gerichts vor und habe über die Befangenheit eines ihm unterstehenden Organs (ausschließlich) der Leiter der jeweiligen Behörde im Dienstaufsichtsweg zu entscheiden. Die Parteien wären lediglich berechtigt, die vorgesetzte Behörde anzurufen, daraus erwachsen ihnen jedoch keine subjektiven Rechte und könnten sie wegen Verweigerung einer aufsichtsbehördlichen Maßnahme auch keine Säumnisbeschwerde erheben. Eine Entscheidungskompetenz des Gerichts über die Befangenheit von Organen der Staatsanwaltschaft und der Kriminalpolizei wäre dem Gesetz jedenfalls nicht zu entnehmen und stünde ein Einspruch wegen Rechtsverletzung nicht zu, wenn das Gesetz – wie in § 47 Abs 3 StPO – ein eigenes Prozedere zur Effektuierung einer Vorschrift vorsähe. Mit dem angefochtenen Beschluss gab die Erstrichterin dem Einspruch nicht Folge und führte aus, dass der Einspruchswerber mit dem behaupteten Verstoß gegen das Objektivitätsgebot des Paragraph 3, Absatz 2, StPO inhaltlich eine Befangenheit der zuständigen Organe der Staatsanwaltschaft geltend mache. Ein subjektives Recht auf Enthaltung eines befangenen Organs der Staatsanwaltschaft oder der Kriminalpolizei von der Tätigkeit im Ermittlungsverfahren und auf Ablehnung eines solchen Organs durch einen Verfahrensbeteiligten sähe die StPO jedoch nicht vor. Obwohl Paragraph 3, Absatz 2, StPO neben den Gerichten auch Staatsanwälte und kriminalpolizeiliche Organe zur unparteilichen, unvoreingenommenen und jeden Anschein der Befangenheit zu vermeidenden Amtsführung verpflichte, wäre dem Gesetz kein im Wege des Einspruchs wegen Rechtsverletzung geltend zu machendes Recht auf Enthaltung eines befangenen Organs der Staatsanwaltschaft (oder der Kriminalpolizei) zu entnehmen. Dies zeige schon der Wortlaut des Paragraph 47, Absatz 2, StPO, wonach selbst tatsächlich befangene Organe im Falle der Nichtverfügbarkeit einer Vertretung unaufschiebbare Amtshandlungen vorzunehmen hätten und der Umstand, dass eine weitere Tätigkeit befangener Organe – anders als bei Richtern – nicht mit absoluter Nichtigkeit bedroht wäre. Darüber hinaus sähe das Gesetz ein subjektives Recht auf Ablehnung eines befangenen Organs der Staatsanwaltschaft oder des Gerichts vor und habe über die Befangenheit eines ihm unterstehenden Organs (ausschließlich) der Leiter der jeweiligen Behörde im Dienstaufsichtsweg zu entscheiden. Die Parteien wären lediglich berechtigt, die vorgesetzte Behörde anzurufen, daraus erwachsen ihnen jedoch keine subjektiven Rechte und könnten sie wegen Verweigerung einer aufsichtsbehördlichen Maßnahme auch keine Säumnisbeschwerde erheben. Eine Entscheidungskompetenz des Gerichts über die Befangenheit von Organen

der Staatsanwaltschaft und der Kriminalpolizei wäre dem Gesetz jedenfalls nicht zu entnehmen und stünde ein Einspruch wegen Rechtsverletzung nicht zu, wenn das Gesetz – wie in Paragraph 47, Absatz 3, StPO – ein eigenes Prozedere zur Effektuierung einer Vorschrift vorsähe.

Gegen diese ablehnende Entscheidung richtet sich die Beschwerde des MMag.W\*\*\*\*\*, mit der er - unter Bezugnahme auf ihm erst durch Zurverfügungstellung weiterer Aktenbestandteile bekanntgewordener Umstände – behauptet, der Verdacht von Einflussnahmen auf den Sachverständigen Dr.K\*\*\*\*\* habe sich erhärtet. Sollten zum Zweck der Verhinderung einer Feststellung rechtswidrigen Verhaltens der Staatsanwaltschaft Aktenteile von der Akteneinsicht ausgenommen oder Unterlagen gar nicht erst zum Akt genommen worden sein, liege darin nicht nur eine weitere Verletzung des Rechts auf Akteneinsicht, sondern ein neuerlicher Verstoß gegen das Objektivitätsgebot. Der Beschwerdeführer habe ein subjektives Recht darauf, dass alle Richter, Staatsanwälte und kriminalpolizeilichen Organe ihr Amt unparteilich und unvoreingenommen ausüben und jeden Anschein der Befangenheit vermeiden. Dass die Befangenheit eines Organs der Staatsanwaltschaft bzw. der Kriminalpolizei gemäß § 47 Abs 3 StPO im Wege einer Dienstaufsichtsbeschwerde geltend gemacht werden könne, schließe nicht aus, dass eine Verletzung des Objektivitätsgebots durch die Staatsanwaltschaft mittels Einspruchs gemäß § 106 StPO geltend zu machen sei. So gesehen liege auch keineswegs Exklusivität der Dienstaufsichtsbeschwerde vor; vielmehr bedeute diese eine von mehreren Möglichkeiten für den Beschuldigten, Abhilfe zu schaffen. Der Einspruch wegen Rechtsverletzung würde aber seinen Anwendungsbereich weitgehend verlieren, wenn er zur Möglichkeit einer Dienstaufsichtsbeschwerde wegen der Amtsführung der Staatsanwaltschaft subsidiär wäre (ON 3363). Gegen diese ablehnende Entscheidung richtet sich die Beschwerde des MMag.W\*\*\*\*\*, mit der er - unter Bezugnahme auf ihm erst durch Zurverfügungstellung weiterer Aktenbestandteile bekanntgewordener Umstände – behauptet, der Verdacht von Einflussnahmen auf den Sachverständigen Dr.K\*\*\*\*\* habe sich erhärtet. Sollten zum Zweck der Verhinderung einer Feststellung rechtswidrigen Verhaltens der Staatsanwaltschaft Aktenteile von der Akteneinsicht ausgenommen oder Unterlagen gar nicht erst zum Akt genommen worden sein, liege darin nicht nur eine weitere Verletzung des Rechts auf Akteneinsicht, sondern ein neuerlicher Verstoß gegen das Objektivitätsgebot. Der Beschwerdeführer habe ein subjektives Recht darauf, dass alle Richter, Staatsanwälte und kriminalpolizeilichen Organe ihr Amt unparteilich und unvoreingenommen ausüben und jeden Anschein der Befangenheit vermeiden. Dass die Befangenheit eines Organs der Staatsanwaltschaft bzw. der Kriminalpolizei gemäß Paragraph 47, Absatz 3, StPO im Wege einer Dienstaufsichtsbeschwerde geltend gemacht werden könne, schließe nicht aus, dass eine Verletzung des Objektivitätsgebots durch die Staatsanwaltschaft mittels Einspruchs gemäß Paragraph 106, StPO geltend zu machen sei. So gesehen liege auch keineswegs Exklusivität der Dienstaufsichtsbeschwerde vor; vielmehr bedeute diese eine von mehreren Möglichkeiten für den Beschuldigten, Abhilfe zu schaffen. Der Einspruch wegen Rechtsverletzung würde aber seinen Anwendungsbereich weitgehend verlieren, wenn er zur Möglichkeit einer Dienstaufsichtsbeschwerde wegen der Amtsführung der Staatsanwaltschaft subsidiär wäre (ON 3363).

### **Rechtliche Beurteilung**

Das Rechtsmittel ist nicht berechtigt.

Gemäß § 106 Abs 1 StPO steht Einspruch wegen Rechtsverletzung im Ermittlungsverfahren jeder Person zu, die behauptet, durch Staatsanwaltschaft in einem subjektiven Recht verletzt zu sein, weil ihr die Ausübung eines Rechts nach diesem Gesetz verweigert (Z 1) oder eine Ermittlungs- oder Zwangsmaßnahme unter Verletzung von Bestimmungen dieses Gesetzes angeordnet oder durchgeführt wurde (Z 2). Gemäß Paragraph 106, Absatz eins, StPO steht Einspruch wegen Rechtsverletzung im Ermittlungsverfahren jeder Person zu, die behauptet, durch Staatsanwaltschaft in einem subjektiven Recht verletzt zu sein, weil ihr die Ausübung eines Rechts nach diesem Gesetz verweigert (Ziffer eins,) oder eine Ermittlungs- oder Zwangsmaßnahme unter Verletzung von Bestimmungen dieses Gesetzes angeordnet oder durchgeführt wurde (Ziffer 2,).

Als subjektive Rechte sind nur solche zu verstehen, welche die Voraussetzungen und Bedingungen festlegen, die bei Ausübung von Zwang gegenüber Betroffenen nach der Strafprozessordnung konkret einzuhalten sind oder dem Betroffenen einen Anspruch auf ein bestimmtes Verfahrensrecht nach der Strafprozessordnung einräumen (EBRV 25 BlgNR 22. GP 141; Fabrizy, StPO11 § 106 Rz 2; Venier, Das neue Ermittlungsverfahren, ÖJZ 2009, 594). Als subjektive Rechte sind nur solche zu verstehen, welche die Voraussetzungen und Bedingungen festlegen, die bei Ausübung von

Zwang gegenüber Betroffenen nach der Strafprozessordnung konkret einzuhalten sind oder dem Betroffenen einen Anspruch auf ein bestimmtes Verfahrensrecht nach der Strafprozessordnung einräumen (EBRV 25 BlgNR 22. Gesetzgebungsperiode 141; Fabrizy, StPO11 Paragraph 106, Rz 2; Venier, Das neue Ermittlungsverfahren, ÖJZ 2009, 594).

Welche Rechte die StPO zum Beispiel dem Opfer oder dem Privatbeteiligten einräumt, listen die §§ 66 Abs 1 bzw. 67 Abs 6 StPO auf; Rechte des Beschuldigten werden in § 49 StPO demonstrativ beschrieben. Auch die Bestimmungen über die Grundsätze des Verfahrens legen eine Reihe von subjektiven Rechten fest, die in spezielleren Normen zum Teil detailliert geregelt werden, wie beispielsweise das besondere Beschleunigungsgebot in Haftsachen nach § 9 Abs 2 StPO in § 172 StPO (Fuchs, Rechtsschutz im Ermittlungsverfahren, ÖJZ 2007, 895). Welche Rechte die StPO zum Beispiel dem Opfer oder dem Privatbeteiligten einräumt, listen die Paragraphen 66, Absatz eins, bzw. 67 Absatz 6, StPO auf; Rechte des Beschuldigten werden in Paragraph 49, StPO demonstrativ beschrieben. Auch die Bestimmungen über die Grundsätze des Verfahrens legen eine Reihe von subjektiven Rechten fest, die in spezielleren Normen zum Teil detailliert geregelt werden, wie beispielsweise das besondere Beschleunigungsgebot in Haftsachen nach Paragraph 9, Absatz 2, StPO in Paragraph 172, StPO (Fuchs, Rechtsschutz im Ermittlungsverfahren, ÖJZ 2007, 895).

Schon aus dem – verfassungsmäßig durch Artikel 6 Abs 1 MRK vorgegebenen – einfachgesetzlich in § 3 StPO geregelten Grundsatz der Objektivität lässt sich ein solches subjektives Recht des Beschuldigten ableiten. Insbesondere normiert Abs 2 leg. cit., dass alle Richter, Staatsanwälte und kriminalpolizeilichen Organe ihr Amt unparteilich und unvoreingenommen auszuüben und jeden Anschein der Befangenheit zu vermeiden haben. Die Verpflichtung zur Objektivität umfasst sowohl die Ausübung der jeweiligen amtlichen Tätigkeit in unparteilicher und unvoreingenommener Weise als auch die Ausrichtung des Gesamtverhaltens in einer Weise, dass jeder Anschein mangelnder Objektivität vermieden wird. Den Anforderungen an Unparteilichkeit und Unvoreingenommenheit wird nur dann entsprochen, wenn die ermittelnden Organe über jeden Anschein der Befangenheit erhaben sind (Schmoller, WK-StPO § 3 Rz 17; Fabrizy aaO § 3 Rz 4; Pilnacek/Pleischl, Das neue Vorverfahren Rz 15). Schon aus dem – verfassungsmäßig durch Artikel 6 Absatz eins, MRK vorgegebenen – einfachgesetzlich in Paragraph 3, StPO geregelten Grundsatz der Objektivität lässt sich ein solches subjektives Recht des Beschuldigten ableiten. Insbesondere normiert Absatz 2, leg. cit., dass alle Richter, Staatsanwälte und kriminalpolizeilichen Organe ihr Amt unparteilich und unvoreingenommen auszuüben und jeden Anschein der Befangenheit zu vermeiden haben. Die Verpflichtung zur Objektivität umfasst sowohl die Ausübung der jeweiligen amtlichen Tätigkeit in unparteilicher und unvoreingenommener Weise als auch die Ausrichtung des Gesamtverhaltens in einer Weise, dass jeder Anschein mangelnder Objektivität vermieden wird. Den Anforderungen an Unparteilichkeit und Unvoreingenommenheit wird nur dann entsprochen, wenn die ermittelnden Organe über jeden Anschein der Befangenheit erhaben sind (Schmoller, WK-StPO Paragraph 3, Rz 17; Fabrizy aaO Paragraph 3, Rz 4; Pilnacek/Pleischl, Das neue Vorverfahren Rz 15).

Ausgehend von diesen Grundsätzen ist der Beschwerdeführer – entgegen der vom Erstgericht unter Zitierung der Entscheidung des Oberlandesgerichts Graz, AZ 10 Bs 24/10w, dargelegten Rechtsansicht – im Recht, dass trotz Entscheidungsmöglichkeit des Leiters der jeweiligen Behörde im Dienstaufsichtsweg im Falle der Befangenheit eines ihm unterstehenden Organs, bei Verletzung des Objektivitätsgebots Einspruch wegen Rechtsverletzung nach § 106 StPO erhoben werden kann. Der Beschuldigte hat nämlich auch ein subjektives Recht auf Einhaltung aller Bestimmungen der StPO, die für eine objektive und vollständige Aufklärung des Falls, verlässliche Ermittlungsergebnisse, ihre seriöse Dokumentation, eine wirksame Verteidigung und eine Beendigung des Verfahrens innerhalb angemessener Zeit sorgen sollen (Bertel/Venier, Einführung in die neue StPO2 Rz 178, 179). Denn nur in jenen Fällen, in denen Beschwerde zusteht, kann nicht gleichzeitig Einspruch erhoben werden (OLG Wien 22 Bs 32/10g mwN). Ausgehend von diesen Grundsätzen ist der Beschwerdeführer – entgegen der vom Erstgericht unter Zitierung der Entscheidung des Oberlandesgerichts Graz, AZ 10 Bs 24/10w, dargelegten Rechtsansicht – im Recht, dass trotz Entscheidungsmöglichkeit des Leiters der jeweiligen Behörde im Dienstaufsichtsweg im Falle der Befangenheit eines ihm unterstehenden Organs, bei Verletzung des Objektivitätsgebots Einspruch wegen Rechtsverletzung nach Paragraph 106, StPO erhoben werden kann. Der Beschuldigte hat nämlich auch ein subjektives Recht auf Einhaltung aller Bestimmungen der StPO, die für eine objektive und vollständige Aufklärung des Falls, verlässliche Ermittlungsergebnisse, ihre seriöse Dokumentation, eine wirksame Verteidigung und eine Beendigung des Verfahrens

innerhalb angemessener Zeit sorgen sollen (Bertel/Venier, Einführung in die neue StPO2 Rz 178, 179). Denn nur in jenen Fällen, in denen Beschwerde zusteht, kann nicht gleichzeitig Einspruch erhoben werden (OLG Wien 22 Bs 32/10g mwN).

Fallbezogen lässt sich jedoch schon dem Vorbringen des Beschuldigten die Verletzung des aus § 3 StPO abgeleiteten subjektiven Rechts auf Objektivität nicht entnehmen. So führte er in seinem Einspruch wegen Rechtsverletzung aus, dass es den Anschein hätte, dass wiederholt versucht worden wäre, massiv auf die gutachterliche Tätigkeit Einfluss zu nehmen und wäre das Schreiben vom 27. Oktober 2011 auch ein Beleg dafür, dass die Staatsanwaltschaft Wien offensichtlich wiederholt versucht hätte, auf die sachliche Begutachtung durch Dr. Fritz K\*\*\*\*\* aktiv Einfluss zu nehmen. Dr. K\*\*\*\*\* hätte ausdrücklich die Vermutung geäußert, dass die Staatsanwaltschaft sehen hätte wollen, ob seine Gedanken in die richtige Richtung gehen. Auch die Presseaussendung der Staatsanwaltschaft Wien vom 30. November 2011 ließe beinahe vermuten, dass die Staatsanwaltschaft rein gar nichts Anstößiges an einer solchen Einflussnahme auf den Sachverständigen finde. Selbst in seiner Äußerung zur Stellungnahme der Oberstaatsanwaltschaft Wien geht MMag. W\*\*\*\*\* von einer möglichen Beeinflussung des Sachverständigen Dr. Fritz K\*\*\*\*\* aus und sieht ein (deutliches) Indiz für das Vorliegen von Befangenheit und einer den Objektivitätskriterien nicht entsprechenden Amtsführung des Staatsanwalts Dr. Markus F\*\*\*\*\* als vorliegend an.

Fallbezogen lässt sich jedoch schon dem Vorbringen des Beschuldigten die Verletzung des aus Paragraph 3, StPO abgeleiteten subjektiven Rechts auf Objektivität nicht entnehmen. So führte er in seinem Einspruch wegen Rechtsverletzung aus, dass es den Anschein hätte, dass wiederholt versucht worden wäre, massiv auf die gutachterliche Tätigkeit Einfluss zu nehmen und wäre das Schreiben vom 27. Oktober 2011 auch ein Beleg dafür, dass die Staatsanwaltschaft Wien offensichtlich wiederholt versucht hätte, auf die sachliche Begutachtung durch Dr. Fritz K\*\*\*\*\* aktiv Einfluss zu nehmen. Dr. K\*\*\*\*\* hätte ausdrücklich die Vermutung geäußert, dass die Staatsanwaltschaft sehen hätte wollen, ob seine Gedanken in die richtige Richtung gehen. Auch die Presseaussendung der Staatsanwaltschaft Wien vom 30. November 2011 ließe beinahe vermuten, dass die Staatsanwaltschaft rein gar nichts Anstößiges an einer solchen Einflussnahme auf den Sachverständigen finde. Selbst in seiner Äußerung zur Stellungnahme der Oberstaatsanwaltschaft Wien geht MMag. W\*\*\*\*\* von einer möglichen Beeinflussung des Sachverständigen Dr. Fritz K\*\*\*\*\* aus und sieht ein (deutliches) Indiz für das Vorliegen von Befangenheit und einer den Objektivitätskriterien nicht entsprechenden Amtsführung des Staatsanwalts Dr. Markus F\*\*\*\*\* als vorliegend an.

Inhaltlich zu Recht weist die Oberstaatsanwaltschaft Wien darauf hin, dass sich dem Beschwerdevorbringen zuwider jedoch dem vom seinerzeitigen Sachverständigen Dipl. Dolm. Dr. K\*\*\*\*\* mit Schreiben vom 7. Dezember 2011 (ON 2981) vorgelegten Unterlagenkonvolut Anhaltspunkte für eine angeblich von der Staatsanwaltschaft Wien intendierte inhaltliche Beeinflussung der Tätigkeit des Sachverständigen – ebenso wenig wie aus der im Einspruchsvorbringen zitierten Stellungnahme von Dipl. Dolm. Dr. K\*\*\*\*\* vom 27. Oktober 2011 (ON 2861) – nicht entnehmen lässt. Vielmehr erhellt daraus lediglich das aus dem Blickwinkel des § 3 StPO nicht zu beanstandende Bestreben der Anklagebehörde, den Sachverständigen nach bereits geraume Zeit dauernder Befassung zur Erstattung von Zwischenberichten zu verhalten und die äußeren Arbeitsabläufe, wie etwa die Zuordnung sichergestellter Unterlagen zu den einzelnen Auffindungsorten, und Modalitäten der Zusammenarbeit mit der Staatsanwaltschaft und der Kriminalpolizei festzulegen. So lassen insbesondere die Aufzeichnungen des Sachverständigen über Besprechungen am 30. März 2011 (Beilage ./15 zu ON 2981) und am 1. September 2011 (AS 13ff in Beilage ./50 zu ON 2981) vorrangig nur das nachdrückliche Bemühen der Staatsanwaltschaft um beschleunigte Erledigung des Gutachtensauftrags und regelmäßige Erstattung von Zwischenberichten erkennen. Inhaltlich zu Recht weist die Oberstaatsanwaltschaft Wien darauf hin, dass sich dem Beschwerdevorbringen zuwider jedoch dem vom seinerzeitigen Sachverständigen Dipl. Dolm. Dr. K\*\*\*\*\* mit Schreiben vom 7. Dezember 2011 (ON 2981) vorgelegten Unterlagenkonvolut Anhaltspunkte für eine angeblich von der Staatsanwaltschaft Wien intendierte inhaltliche Beeinflussung der Tätigkeit des Sachverständigen – ebenso wenig wie aus der im Einspruchsvorbringen zitierten Stellungnahme von Dipl. Dolm. Dr. K\*\*\*\*\* vom 27. Oktober 2011 (ON 2861) – nicht entnehmen lässt. Vielmehr erhellt daraus lediglich das aus dem Blickwinkel des Paragraph 3, StPO nicht zu beanstandende Bestreben der Anklagebehörde, den Sachverständigen nach bereits geraume Zeit dauernder Befassung zur Erstattung von Zwischenberichten zu verhalten und die äußeren Arbeitsabläufe, wie etwa die Zuordnung sichergestellter Unterlagen zu den einzelnen Auffindungsorten, und Modalitäten der Zusammenarbeit mit der Staatsanwaltschaft und der Kriminalpolizei festzulegen. So lassen insbesondere die Aufzeichnungen des Sachverständigen über Besprechungen

am 30. März 2011 (Beilage ./15 zu ON 2981) und am 1. September 2011 (AS 13ff in Beilage ./50 zu ON 2981) vorrangig nur das nachdrückliche Bemühen der Staatsanwaltschaft um beschleunigte Erledigung des Gutachtensauftrags und regelmäßige Erstattung von Zwischenberichten erkennen.

Zum verfahrensbezogenen Zweck des solcherart nicht zu beanstandenden Vorgehens der Staatsanwaltschaft Wien ist etwa zur Frage der fallbezogenen Relevanz von § 126 AktG auf zwei an Dipl.Dolm.Dr.K\*\*\*\*\* gerichtete E-Mails vom 9. September 2011 zu verweisen (Beilage ./23 zu ON 2981), worin Staatsanwalt Dr.F\*\*\*\*\* ausdrücklich darauf hinweist, dass eine selbständige Beurteilung durch den Sachverständigen erfolgen und dessen objektive und unbeeinflusste Meinung eingeholt werden sollte. In diesem Zusammenhang verstößt daher auch die vom Dipl.Dolm.Dr.K\*\*\*\*\* als sachlich nicht qualifiziert (AS 11 in ON 2981; Punkt 10.9.4.) angesehene Prüfungshypothese des Landeskriminalamts Niederösterreich, die dem Sachverständigen im E-Mail-Weg (Beilage ./26 zu ON 2981) von BezInsp.N\*\*\*\*\* mitgeteilt wurde, nicht gegen § 3 StPO, wurde Dr.K\*\*\*\*\* nach dem Vorgesagten doch zuvor ausdrücklich zur Abgabe einer am Objektivitätsgebot orientierten Äußerung aufgefordert. Zum verfahrensbezogenen Zweck des solcherart nicht zu beanstandenden Vorgehens der Staatsanwaltschaft Wien ist etwa zur Frage der fallbezogenen Relevanz von Paragraph 126, AktG auf zwei an Dipl.Dolm.Dr.K\*\*\*\*\* gerichtete E-Mails vom 9. September 2011 zu verweisen (Beilage ./23 zu ON 2981), worin Staatsanwalt Dr.F\*\*\*\*\* ausdrücklich darauf hinweist, dass eine selbständige Beurteilung durch den Sachverständigen erfolgen und dessen objektive und unbeeinflusste Meinung eingeholt werden sollte. In diesem Zusammenhang verstößt daher auch die vom Dipl.Dolm.Dr.K\*\*\*\*\* als sachlich nicht qualifiziert (AS 11 in ON 2981; Punkt 10.9.4.) angesehene Prüfungshypothese des Landeskriminalamts Niederösterreich, die dem Sachverständigen im E-Mail-Weg (Beilage ./26 zu ON 2981) von BezInsp.N\*\*\*\*\* mitgeteilt wurde, nicht gegen Paragraph 3, StPO, wurde Dr.K\*\*\*\*\* nach dem Vorgesagten doch zuvor ausdrücklich zur Abgabe einer am Objektivitätsgebot orientierten Äußerung aufgefordert.

Ein bloß verfahrensbezogener, insbesondere in umfangreichen und komplexen Großverfahren unumgänglicher Informationsaustausch zwischen Kriminalpolizei und Sachverständigen spricht keinen zur Begründung von Befangenheit eines Organs der Staatsanwaltschaft - oder der Kriminalpolizei - geeigneten Umstand an. Gerade die behauptete Äußerung, Staatsanwalt Dr.F\*\*\*\*\* habe keine Lust am Ende dieser Zeit eine „Blackbox“ als Gutachten zu erhalten, weist lediglich auf die – unbedenkliche – Absicht der Staatsanwaltschaft hin, rund fünfzehn Monate nach Bestellung von Dipl.Dolm.Dr.K\*\*\*\*\* zum Sachverständigen – ohne allenfalls als Beeinflussung aufzufassende inhaltliche Vorgaben – eine Zwischeninformation über den Sachstand zu erlangen. Selbst der Experte sprach in seiner E-Mail vom 15. Mai 2011 (Beilage ./25 zu ON 2981) die gewünschten „Zwischenberichte“ unter dem Blickwinkel des Beschleunigungsgebots des § 9 StPO (und nicht wegen versuchter Einflussnahme auf ihn) an. Ein bloß verfahrensbezogener, insbesondere in umfangreichen und komplexen Großverfahren unumgänglicher Informationsaustausch zwischen Kriminalpolizei und Sachverständigen spricht keinen zur Begründung von Befangenheit eines Organs der Staatsanwaltschaft - oder der Kriminalpolizei - geeigneten Umstand an. Gerade die behauptete Äußerung, Staatsanwalt Dr.F\*\*\*\*\* habe keine Lust am Ende dieser Zeit eine „Blackbox“ als Gutachten zu erhalten, weist lediglich auf die – unbedenkliche – Absicht der Staatsanwaltschaft hin, rund fünfzehn Monate nach Bestellung von Dipl.Dolm.Dr.K\*\*\*\*\* zum Sachverständigen – ohne allenfalls als Beeinflussung aufzufassende inhaltliche Vorgaben – eine Zwischeninformation über den Sachstand zu erlangen. Selbst der Experte sprach in seiner E-Mail vom 15. Mai 2011 (Beilage ./25 zu ON 2981) die gewünschten „Zwischenberichte“ unter dem Blickwinkel des Beschleunigungsgebots des Paragraph 9, StPO (und nicht wegen versuchter Einflussnahme auf ihn) an.

Bloße technische Schwierigkeiten bei der Übermittlung von Unterlagen und deren digitaler Erfassung sind ebenfalls nicht geeignet, fallbezogenen Zweifel an der Objektivität der Anklagebehörde zu wecken.

Die im Schreiben vom 27. November 2011 (ON 2939) unter Bezugnahme auf das Schreiben vom 27. Oktober 2011 angesprochene Beeinflussung seiner Arbeit ist einerseits – wie bereits dargestellt – aktenmäßig nicht belegt und stellt andererseits im Wesentlichen auf persönliche Animositäten zwischen Experten und Ankläger - insbesondere die Arbeitsweise betreffend - ab.

Auch der Hinweis auf noch nicht übermittelte Aktenbestandteile sowie die vom Experten angesprochene Abstimmung lässt die vom Beschwerdeführer behauptete, eine den Grundsätzen des § 3 StPO widerstrebende Vorgangsweise des Anklägers nicht erkennen. Vielmehr weist MMag.W\*\*\*\*\* selbst unter Bezugnahme auf das Schreiben an den Sachverständigen vom 11. November 2011 (ON 2883) darauf hin, dass die Staatsanwaltschaft keinen Einfluss auf die Tätigkeit des unabhängigen Sachverständigen nehmen wollte. Auch der Hinweis auf noch nicht

übermittelte Aktenbestandteile sowie die vom Experten angesprochene Abstimmung lässt die vom Beschwerdeführer behauptete, eine den Grundsätzen des Paragraph 3, StPO widerstrebende Vorgangsweise des Anklägers nicht erkennen. Vielmehr weist MMag.W\*\*\*\*\* selbst unter Bezugnahme auf das Schreiben an den Sachverständigen vom 11. November 2011 (ON 2883) darauf hin, dass die Staatsanwaltschaft keinen Einfluss auf die Tätigkeit des unabhängigen Sachverständigen nehmen wollte.

Auch aus dem online-Artikel einer Tageszeitung „\*\*\*\*\*“ vom 25. November 2011 (AS 19 f in ON 2957) ergibt sich bloß das vermeintlich vom Sachverständigen zum Ausdruck gebrachte Gefühl, die Staatsanwaltschaft hätte auf seine inhaltliche Arbeit Einfluss zu nehmen gedacht. Der Pressemitteilung der Staatsanwaltschaft Wien vom 30. November 2011 (AS 23 in ON 2957) lässt sich im Wesentlichen die Zurückweisung der Spekulationen über versuchte inhaltliche Einflussnahmen entnehmen und wird lediglich hinzugefügt, dass vor allem Vermutungen über allfällige persönliche Differenzen aufgrund der unabhängigen Tätigkeit eines Sachverständigen irrelevant wären.

Nach oben dargestellten Grundsätzen lässt sich weder dem Vorbringen des Beschwerdeführers noch dem Akteninhalt eine Verletzung des sich aus § 3 StPO ableitbaren subjektiven Rechts des MMag.W\*\*\*\*\* erkennen, sodass die Beschwerde erfolglos bleiben musste. Nach oben dargestellten Grundsätzen lässt sich weder dem Vorbringen des Beschwerdeführers noch dem Akteninhalt eine Verletzung des sich aus Paragraph 3, StPO ableitbaren subjektiven Rechts des MMag.W\*\*\*\*\* erkennen, sodass die Beschwerde erfolglos bleiben musste.

**Textnummer**

EW0000552

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OLG0009:2012:0220BS00176.12M.0516.000

**Im RIS seit**

02.08.2012

**Zuletzt aktualisiert am**

02.08.2012

**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](http://www.jusline.at)