

# TE OGH 2006/10/24 11Os98/06f

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 24.10.2006

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 24. Oktober 2006 durch den Hofrat des Obersten Gerichtshofes Dr. Ebner als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Danek, Dr. Schwab, Dr. Lässig und Dr. Solé als weitere Richter, in Gegenwart der Richteramtsanwärterin Mag. Bussek als Schriftführerin, in der Strafsache gegen Alfred P\*\*\*\*\* und andere Angeklagte wegen des Verbrechens des Missbrauchs der Amtsgewalt nach § 302 Abs 1 StGB sowie weiterer strafbarer Handlungen über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten Hüseyin D\*\*\*\*\* sowie die Berufung der Staatsanwaltschaft gegen das Urteil des Landesgerichtes Salzburg als Schöffengericht vom 30. Jänner 2006, GZ 30 Hv 37/05z-49, und die Beschwerde der Staatsanwaltschaft gegen die Unterlassung einer Widerrufsentscheidung nach Anhörung der Generalprokurator in nichtöffentlicher Sitzung den Beschluss

Der Oberste Gerichtshof hat am 24. Oktober 2006 durch den Hofrat des Obersten Gerichtshofes Dr. Ebner als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Danek, Dr. Schwab, Dr. Lässig und Dr. Solé als weitere Richter, in Gegenwart der Richteramtsanwärterin Mag. Bussek als Schriftführerin, in der Strafsache gegen Alfred P\*\*\*\*\* und andere Angeklagte wegen des Verbrechens des Missbrauchs der Amtsgewalt nach Paragraph 302, Absatz eins, StGB sowie weiterer strafbarer Handlungen über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten Hüseyin D\*\*\*\*\* sowie die Berufung der Staatsanwaltschaft gegen das Urteil des Landesgerichtes Salzburg als Schöffengericht vom 30. Jänner 2006, GZ 30 Hv 37/05z-49, und die Beschwerde der Staatsanwaltschaft gegen die Unterlassung einer Widerrufsentscheidung nach Anhörung der Generalprokurator in nichtöffentlicher Sitzung den Beschluss

gefasst:

## Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird zurückgewiesen.

Zur Entscheidung über die Berufungen und die Beschwerde werden die Akten dem Oberlandesgericht Linz zugeleitet.

Dem Angeklagten Hüseyin D\*\*\*\*\* fallen auch die Kosten des bisherigen Rechtsmittelverfahrens zur Last.

## Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen, auch rechtskräftige Schuldsprüche zweier weiterer Angeklagter enthaltenden Urteil wurde der Angeklagte Hüseyin D\*\*\*\*\* des Verbrechens des Missbrauchs der Amtsgewalt nach § 302 Abs 1 StGB schuldig erkannt. Mit dem angefochtenen, auch rechtskräftige Schuldsprüche zweier weiterer Angeklagter enthaltenden Urteil wurde der Angeklagte Hüseyin D\*\*\*\*\* des Verbrechens des Missbrauchs der Amtsgewalt nach Paragraph 302, Absatz eins, StGB schuldig erkannt.

Danach hat er als Beamter mit dem Vorsatz, die Republik Österreich in ihrem Recht auf Fernhaltung technisch mangelhafter Kraftfahrzeuge von öffentlichen Straßen zu schädigen, seine Befugnis, im Namen des Bundes als dessen

Organ Gutachten nach § 57a Abs 4 KFG auszustellen, dadurch wissentlich missbraucht, dass er trotz die Betriebs- und Verkehrssicherheit ausschließender, im Urteilstenor einzeln angeführter schwerer Mängel für den Pkw Ford Bronco des Alfred P\*\*\*\*\* ein positives Prüfgutachten ausstellte und dieses samt der dazugehörenden Begutachtungsplakette an den Fahrzeugeigentümer ausfolgte. Danach hat er als Beamter mit dem Vorsatz, die Republik Österreich in ihrem Recht auf Fernhaltung technisch mangelhafter Kraftfahrzeuge von öffentlichen Straßen zu schädigen, seine Befugnis, im Namen des Bundes als dessen Organ Gutachten nach Paragraph 57 a, Absatz 4, KFG auszustellen, dadurch wissentlich missbraucht, dass er trotz die Betriebs- und Verkehrssicherheit ausschließender, im Urteilstenor einzeln angeführter schwerer Mängel für den Pkw Ford Bronco des Alfred P\*\*\*\*\* ein positives Prüfgutachten ausstellte und dieses samt der dazugehörenden Begutachtungsplakette an den Fahrzeugeigentümer ausfolgte.

### **Rechtliche Beurteilung**

Die dagegen aus Z 5, 5a und 9 lit a des§ 281 Abs 1 StPO erhobene Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten geht fehl. Die dagegen aus Ziffer 5,, 5a und 9 Litera a, des Paragraph 281, Absatz eins, StPO erhobene Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten geht fehl.

Die Mängelrüge (Z 5) übersieht grundlegend, dass der Beschwerdeführer nach den Urteilsfeststellungen das positive Prüfgutachten im Wissen um die mangelnde Betriebs- und Verkehrssicherheit des Fahrzeugs ausgestellt hat (US 15). Hievon ausgehend sind aber Aussagen, wonach er das Fahrzeug eingehender geprüft habe als von den Tatrichtern angenommen, sowie Depositionen über den Umfang der Prüfungspflicht weder schuld- noch subsumtionsrelevant und solcherart auch nicht erörterungsbedürftig im Sinn des herangezogenen Nichtigkeitsgrundes. Die Tatsachenrüge (Z 5a) trachtet danach, erhebliche Bedenken gegen die Feststellung zu wecken, die schweren Fahrzeugmängel seien im Zeitraum zwischen den Tathandlungen und der Befundaufnahme durch den vom Gericht bestellten Sachverständigen weder entstanden noch wesentlich verschlimmert worden (US 14). Indem sie ihr diesbezügliches Vorbringen aber nicht auf konkrete (andere Konstatierungen indizierende) Verfahrensergebnisse, sondern auf eigene, urteilsfremde Spekulationen stützt, verfehlt sie die prozessordnungskonforme Darstellung des herangezogenen Nichtigkeitsgrundes. Die Mängelrüge (Ziffer 5,) übersieht grundlegend, dass der Beschwerdeführer nach den Urteilsfeststellungen das positive Prüfgutachten im Wissen um die mangelnde Betriebs- und Verkehrssicherheit des Fahrzeugs ausgestellt hat (US 15). Hievon ausgehend sind aber Aussagen, wonach er das Fahrzeug eingehender geprüft habe als von den Tatrichtern angenommen, sowie Depositionen über den Umfang der Prüfungspflicht weder schuld- noch subsumtionsrelevant und solcherart auch nicht erörterungsbedürftig im Sinn des herangezogenen Nichtigkeitsgrundes. Die Tatsachenrüge (Ziffer 5 a,) trachtet danach, erhebliche Bedenken gegen die Feststellung zu wecken, die schweren Fahrzeugmängel seien im Zeitraum zwischen den Tathandlungen und der Befundaufnahme durch den vom Gericht bestellten Sachverständigen weder entstanden noch wesentlich verschlimmert worden (US 14). Indem sie ihr diesbezügliches Vorbringen aber nicht auf konkrete (andere Konstatierungen indizierende) Verfahrensergebnisse, sondern auf eigene, urteilsfremde Spekulationen stützt, verfehlt sie die prozessordnungskonforme Darstellung des herangezogenen Nichtigkeitsgrundes.

Der Einwand der Rechtsrüge (Z 9 lit a), die angefochtene Entscheidung treffe keine Feststellungen zum Verbleib des Fahrzeugs zwischen der Tatzeit und dem Zeitpunkt der im Auftrag des Gerichts erfolgten Befundung, bezieht sich nicht auf schuld- oder subsumtionsrelevante Tatsachen. Entscheidend ist in diesem Zusammenhang vielmehr, ob die vom Sachverständigen konstatierten Mängel bereits zur Zeit der Begutachtung durch den Beschwerdeführer vorgelegen sind, was das Erstgericht zweifelsfrei feststellt (US 7, 14). Soweit das diesbezügliche Beschwerdevorbringen als auf einen Begründungsmangel (Z 5) zielend zu verstehen ist, sei auf die logisch und empirisch einwandfreie Beweiswürdigung zur zeitlichen Einordnung der Schadensentstehung verwiesen (US 29, 30 f). Der Einwand der Rechtsrüge (Ziffer 9, Litera a,), die angefochtene Entscheidung treffe keine Feststellungen zum Verbleib des Fahrzeugs zwischen der Tatzeit und dem Zeitpunkt der im Auftrag des Gerichts erfolgten Befundung, bezieht sich nicht auf schuld- oder subsumtionsrelevante Tatsachen. Entscheidend ist in diesem Zusammenhang vielmehr, ob die vom Sachverständigen konstatierten Mängel bereits zur Zeit der Begutachtung durch den Beschwerdeführer vorgelegen sind, was das Erstgericht zweifelsfrei feststellt (US 7, 14). Soweit das diesbezügliche Beschwerdevorbringen als auf einen Begründungsmangel (Ziffer 5,) zielend zu verstehen ist, sei auf die logisch und empirisch einwandfreie Beweiswürdigung zur zeitlichen Einordnung der Schadensentstehung verwiesen (US 29, 30 f).

Die Beschwerdebehauptung, die angefochtene Entscheidung treffe keine Feststellungen zur Willenskomponente der subjektiven Tatseite, ignoriert die diesbezüglichen Konstatierungen zur Gänze (US 15). Verschiedene, nach ihrer

Ansicht gegen die Verwirklichung des Tatbestands des Missbrauchs der Amtsgewalt in subjektiver Hinsicht sprechende Indizien anführend, wendet sich die Rüge nach Art einer im kollegialgerichtlichen Verfahren nicht vorgesehenen Schuldberufung in unzulässiger Weise gegen die tatrichterliche Beweiswürdigung. Das Vorbringen, der Tatbestand des § 302 Abs 1 StGB sei deshalb nicht erfüllt, weil der Beschwerdeführer noch vor Abholung des Fahrzeuges aus seiner Werkstatt gegenüber den erhebenden Polizeibeamten sein Prüfgutachten für unrichtig erklärt habe, geht schon im Ansatz fehl, weil es nicht erkennen lässt, aus welchem Grund ein tatsächlicher Schadenseintritt - entgegen dem Wortlaut der Bestimmung des § 302 Abs 1 StGB - Tatbestandsvoraussetzung sein soll. Vollständigkeitshalber sei festgehalten, dass das Verbrechen des Missbrauchs der Amtsgewalt nach ständiger Judikatur bereits mit dem Befugnismissbrauch vollendet und demgemäß die Strafbarkeit nach § 302 StGB sogar dann gegeben ist, wenn der in den Tätervorsatz aufgenommene Schaden gar nicht eintreten kann (15 Os 1/95, ÖJZ-LSK 1995/164; zuletzt 11 Os 13/05d; vgl auch Zagler SbgK § 302 Rz 112). Die Beschwerdebehauptung, die angefochtene Entscheidung treffe keine Feststellungen zur Willenskomponente der subjektiven Tatseite, ignoriert die diesbezüglichen Konstatierungen zur Gänze (US 15). Verschiedene, nach ihrer Ansicht gegen die Verwirklichung des Tatbestands des Missbrauchs der Amtsgewalt in subjektiver Hinsicht sprechende Indizien anführend, wendet sich die Rüge nach Art einer im kollegialgerichtlichen Verfahren nicht vorgesehenen Schuldberufung in unzulässiger Weise gegen die tatrichterliche Beweiswürdigung. Das Vorbringen, der Tatbestand des Paragraph 302, Absatz eins, StGB sei deshalb nicht erfüllt, weil der Beschwerdeführer noch vor Abholung des Fahrzeuges aus seiner Werkstatt gegenüber den erhebenden Polizeibeamten sein Prüfgutachten für unrichtig erklärt habe, geht schon im Ansatz fehl, weil es nicht erkennen lässt, aus welchem Grund ein tatsächlicher Schadenseintritt - entgegen dem Wortlaut der Bestimmung des Paragraph 302, Absatz eins, StGB - Tatbestandsvoraussetzung sein soll. Vollständigkeitshalber sei festgehalten, dass das Verbrechen des Missbrauchs der Amtsgewalt nach ständiger Judikatur bereits mit dem Befugnismissbrauch vollendet und demgemäß die Strafbarkeit nach Paragraph 302, StGB sogar dann gegeben ist, wenn der in den Tätervorsatz aufgenommene Schaden gar nicht eintreten kann (15 Os 1/95, ÖJZ-LSK 1995/164; zuletzt 11 Os 13/05d; vergleiche auch Zagler SbgK Paragraph 302, Rz 112).

Mit dem Versuch, aus der Vorgangsweise des Beschwerdeführers das Fehlen der subjektiven Tatbestandsvoraussetzungen abzuleiten, bekämpft die Rüge einmal mehr unzulässig die Beweiswürdigung des Erstgerichts.

Die Nichtigkeitsbeschwerde war daher gemäß § 285d StPO schon bei nichtöffentlicher Beratung sofort zurückzuweisen. Die Nichtigkeitsbeschwerde war daher gemäß Paragraph 285 d, StPO schon bei nichtöffentlicher Beratung sofort zurückzuweisen.

Die Entscheidung über die Berufungen und die Beschwerde kommt somit dem Gerichtshof zweiter Instanz zu (§§ 285i, 498 Abs 3 letzter Satz StPO). Die Entscheidung über die Berufungen und die Beschwerde kommt somit dem Gerichtshof zweiter Instanz zu (Paragraphen 285 i., 498 Absatz 3, letzter Satz StPO).

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

#### **Anmerkung**

E82458 11Os98.06f

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2006:0110OS00098.06F.1024.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_20061024\_OGH0002\_0110OS00098\_06F0000\_000

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