

# TE OGH 2005/6/15 130s149/04

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 15.06.2005

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 15. Juni 2005 durch den Vizepräsidenten des Obersten Gerichtshofes Hon. Prof. Dr. Brustbauer als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Rouschal, Hon. Prof. Dr. Ratz, Hon. Prof. Dr. Schroll und Hon. Prof. Dr. Kirchbacher als weitere Richter in Gegenwart der Richteramtsanwältin Mag. Krammer als Schriftführerin in der Strafsache gegen Erwin B\*\*\*\*\* wegen der teils im Stadium des Versuchs gebliebenen Verbrechen des Missbrauchs der Amtsgewalt nach §§ 302 Abs 1 und 15 StGB über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten gegen das Urteil des Landesgerichtes Steyr als Schöffengericht vom 13. September 2004, GZ 12 Hv 7/04y-12, nach Anhörung der Generalprokuratur und Äußerung des Verteidigers (§ 35 Abs 2 StPO) in nichtöffentlicher Sitzung den BeschlussDer Oberste Gerichtshof hat am 15. Juni 2005 durch den Vizepräsidenten des Obersten Gerichtshofes Hon. Prof. Dr. Brustbauer als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Rouschal, Hon. Prof. Dr. Ratz, Hon. Prof. Dr. Schroll und Hon. Prof. Dr. Kirchbacher als weitere Richter in Gegenwart der Richteramtsanwältin Mag. Krammer als Schriftführerin in der Strafsache gegen Erwin B\*\*\*\*\* wegen der teils im Stadium des Versuchs gebliebenen Verbrechen des Missbrauchs der Amtsgewalt nach Paragraphen 302, Absatz eins und 15 StGB über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten gegen das Urteil des Landesgerichtes Steyr als Schöffengericht vom 13. September 2004, GZ 12 Hv 7/04y-12, nach Anhörung der Generalprokuratur und Äußerung des Verteidigers (Paragraph 35, Absatz 2, StPO) in nichtöffentlicher Sitzung den Beschluss

gefasst:

## Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird zurückgewiesen.

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

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

## Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil wurde der Angeklagte Erwin B\*\*\*\*\* zu 1., 3. und 4. der Verbrechen des Missbrauchs der Amtsgewalt nach § 302 Abs 1 StGB, zu 2. des Verbrechens des versuchten Missbrauchs der Amtsgewalt nach §§ 15, 302 Abs 1 StGB schuldig erkannt. Danach hat er in Steyr als Kriminalbeamter der Bundespolizeidirektion Steyr mit dem Vorsatz, ua den Staat an seinem konkreten Recht auf Strafverfolgung gemäß den verfahrensrechtlichen Vorschriften zu schädigen, seine Befugnis, im Namen des Bundes als dessen Organ in Vollziehung der Gesetze Amtsgeschäfte vorzunehmen, auf die nachangeführte Weise wissentlich teils missbraucht, teils zu missbrauchen versucht, und zwarMit dem angefochtenen Urteil wurde der Angeklagte Erwin B\*\*\*\*\* zu 1., 3. und 4. der Verbrechen des Missbrauchs der Amtsgewalt nach Paragraph 302, Absatz eins, StGB, zu 2. des Verbrechens des versuchten

Missbrauchs der Amtsgewalt nach Paragraphen 15,, 302 Absatz eins, StGB schuldig erkannt. Danach hat er in Steyr als Kriminalbeamter der Bundespolizeidirektion Steyr mit dem Vorsatz, ua den Staat an seinem konkreten Recht auf Strafverfolgung gemäß den verfahrensrechtlichen Vorschriften zu schädigen, seine Befugnis, im Namen des Bundes als dessen Organ in Vollziehung der Gesetze Amtsgeschäfte vorzunehmen, auf die nachangeführte Weise wissentlich teils missbraucht, teils zu missbrauchen versucht, und zwar

1. am 16. November 1999, indem er zu dem zu 5 U 354/99z des Bezirksgerichtes Steyr gegen Gerhard P\*\*\*\*\* wegen § 146 StGB anhängigen Strafverfahren zu einem Erhebungsauftrag des Bezirksgerichtes Steyr betreffend die mittlerweilige Bezahlung einer offenen Mietschuld durch Gerhard P\*\*\*\*\* einen Bericht mit dem tatsachenwidrigen Inhalt übermittelte, vom Geschädigten sei mitgeteilt worden, dass „die Causa einer Erledigung zugeführt werden konnte“, welcher Bericht zur Zurückziehung des Antrages auf Bestrafung des Gerhard P\*\*\*\*\* gemäß § 227 Abs 1 StPO führte, 1. am 16. November 1999, indem er zu dem zu 5 U 354/99z des Bezirksgerichtes Steyr gegen Gerhard P\*\*\*\*\* wegen Paragraph 146, StGB anhängigen Strafverfahren zu einem Erhebungsauftrag des Bezirksgerichtes Steyr betreffend die mittlerweilige Bezahlung einer offenen Mietschuld durch Gerhard P\*\*\*\*\* einen Bericht mit dem tatsachenwidrigen Inhalt übermittelte, vom Geschädigten sei mitgeteilt worden, dass „die Causa einer Erledigung zugeführt werden konnte“, welcher Bericht zur Zurückziehung des Antrages auf Bestrafung des Gerhard P\*\*\*\*\* gemäß Paragraph 227, Absatz eins, StPO führte,

2. am 25. Jänner 2000, indem er auf ein Einvernahmeersuchen des Gendarmeriepostens Ternitz zu GZP 87/2000/Da betreffend Peter S\*\*\*\*\* eine Mitteilung mit dem tatsachenwidrigen Inhalt abverfügte, Peter S\*\*\*\*\* sei nach Hauserhebungen nicht mehr an der angegebenen Anschrift aufhältig und seien Erhebungen zu dessen Aufenthalt in einem Gastlokal negativ verlaufen, wobei die tatsachenwidrigen Angaben im Bericht bei Kontrolle des Auslaufes aufgedeckt und die niederschriftliche Einvernahme des Peter S\*\*\*\*\* durchgeführt wurde, sodass die Tathandlung beim Versuch blieb,

3. am 18. April 2003, indem er nach einer Anzeige der Monika Sz\*\*\*\*\* gegen Erblin H\*\*\*\*\* wegen des Verdachtes der Veruntreuung eines Discman unter Zl. II/468/03 der BPD Steyr einen Bericht an den Bezirksanwalt beim Bezirksgericht Steyr mit dem tatsachenwidrigen Inhalt übermittelte, „laut telefonischer Auskunft der Geschädigten sei das Gerät in Ordnung zurückgegeben worden und es liege daher auch kein finanzieller Schaden mehr vor“, was zu Einstellung des Verfahrens gegen Erblin H\*\*\*\*\* zu 16 BAZ 553/03t des Bezirksanwaltes beim Bezirksgericht Steyr gemäß § 90 Abs 1 StPO führte, 3. am 18. April 2003, indem er nach einer Anzeige der Monika Sz\*\*\*\*\* gegen Erblin H\*\*\*\*\* wegen des Verdachtes der Veruntreuung eines Discman unter Zl. II/468/03 der BPD Steyr einen Bericht an den Bezirksanwalt beim Bezirksgericht Steyr mit dem tatsachenwidrigen Inhalt übermittelte, „laut telefonischer Auskunft der Geschädigten sei das Gerät in Ordnung zurückgegeben worden und es liege daher auch kein finanzieller Schaden mehr vor“, was zu Einstellung des Verfahrens gegen Erblin H\*\*\*\*\* zu 16 BAZ 553/03t des Bezirksanwaltes beim Bezirksgericht Steyr gemäß Paragraph 90, Absatz eins, StPO führte,

4. am 31. Jänner 2003, indem er nach einer Anzeige der Renate Sch\*\*\*\*\* wegen des Verdachtes des Betruges mit einer Schadenssumme von 29,60 Euro gegen Ralf K\*\*\*\*\* unter Zl. II/113/03 einen Bericht an den Bezirksanwalt beim Bezirksgericht Steyr mit dem tatsachenwidrigen Inhalt übermittelte, „laut Auskunft ist die Bezahlung bereits erfolgt“, was zur Einstellung des Verfahrens gegen Ralf K\*\*\*\*\* zu 16 BAZ 231/03i des Bezirksanwaltes beim Bezirksgericht Steyr gemäß § 90 Abs 1 StPO führte, 4. am 31. Jänner 2003, indem er nach einer Anzeige der Renate Sch\*\*\*\*\* wegen des Verdachtes des Betruges mit einer Schadenssumme von 29,60 Euro gegen Ralf K\*\*\*\*\* unter Zl. II/113/03 einen Bericht an den Bezirksanwalt beim Bezirksgericht Steyr mit dem tatsachenwidrigen Inhalt übermittelte, „laut Auskunft ist die Bezahlung bereits erfolgt“, was zur Einstellung des Verfahrens gegen Ralf K\*\*\*\*\* zu 16 BAZ 231/03i des Bezirksanwaltes beim Bezirksgericht Steyr gemäß Paragraph 90, Absatz eins, StPO führte.

### **Rechtliche Beurteilung**

Dagegen richtet sich auf Z 5, 5 „lit“ a, 9 lit a und 10 des § 281 Abs 1 StPO gestützte Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten, welche jedoch fehlgeht. Dagegen richtet sich auf Ziffer 5,, 5 „lit“ a, 9 Litera a und 10 des Paragraph 281, Absatz eins, StPO gestützte Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten, welche jedoch fehlgeht.

Zum Faktum 1. wird aus Z 5 dritter Fall das Vorliegen eines inneren Widerspruches behauptet, weil auf US 6 letzter Absatz festgestellt wurde: „Der Angeklagte wusste, dass er einen wahrheitswidrigen Bericht verfasste (tatsächlich war ihm nicht klar, ob eine Schadensgutmachung erfolgte).“ Dies sei nicht vereinbar: entweder habe der Angeklagte

Kenntnis davon gehabt, dass die Schadensgutmachung tatsächlich nicht erfolgt sei, oder er sei sich darüber nicht im Klaren gewesen. Zum Faktum 1. wird aus Ziffer 5, dritter Fall das Vorliegen eines inneren Widerspruches behauptet, weil auf US 6 letzter Absatz festgestellt wurde: „Der Angeklagte wusste, dass er einen wahrheitswidrigen Bericht verfasste (tatsächlich war ihm nicht klar, ob eine Schadensgutmachung erfolgte).“ Dies sei nicht vereinbar: entweder habe der Angeklagte Kenntnis davon gehabt, dass die Schadensgutmachung tatsächlich nicht erfolgt sei, oder er sei sich darüber nicht im Klaren gewesen.

Das Vorbringen übersieht die Bezugnahme dieser Urteilsstelle auf den Absatz zuvor, nach welchem der Angeklagte dem Bezirksgericht Steyr einen Bericht mit dem tatsachenwidrigen Inhalt übermittelt hatte:

„vom Geschädigten, Alfred Sa\*\*\*\*\* wurde mitgeteilt, dass die Causa einer Erledigung zugeführt werden konnte“, der Bericht sohin mangels Erhebungen bei Alfred Sa\*\*\*\*\* schon insoweit wahrheitswidrig war, aber auch in der Richtung, als eine Schadensgutmachung als gewiss dargestellt wurde, obwohl eine solche dem Angeklagten nicht zur Kenntnis gelangt war.

Zu unrecht als offenbar unzureichend (Z 5 vierter Fall) begründet kritisiert wird die klar und unmissverständlich auf die langjährige Erfahrung des Angeklagten gestützte Feststellung des bedingten Vorsatzes betreffend eine zufolge des wahrheitswidrigen Berichtes nicht vertretbare Entscheidung im Verfahren gegen Gerhard P\*\*\*\*\*. Als offenbar unzureichend begründet wird auch die Feststellung US 7 erster Absatz gerügt, nach welcher „dem Angeklagten klar gewesen sei, dass durch die auf US 6 geschilderte Vorgangsweise ... Gerhard P\*\*\*\*\* in seinem Recht auf Durchführung eines Verfahrens entsprechend den prozessualen Vorschriften geschädigt werde, was der Angeklagte jedoch gebilligt habe.“ Zu unrecht als offenbar unzureichend (Ziffer 5, vierter Fall) begründet kritisiert wird die klar und unmissverständlich auf die langjährige Erfahrung des Angeklagten gestützte Feststellung des bedingten Vorsatzes betreffend eine zufolge des wahrheitswidrigen Berichtes nicht vertretbare Entscheidung im Verfahren gegen Gerhard P\*\*\*\*\*. Als offenbar unzureichend begründet wird auch die Feststellung US 7 erster Absatz gerügt, nach welcher „dem Angeklagten klar gewesen sei, dass durch die auf US 6 geschilderte Vorgangsweise ... Gerhard P\*\*\*\*\* in seinem Recht auf Durchführung eines Verfahrens entsprechend den prozessualen Vorschriften geschädigt werde, was der Angeklagte jedoch gebilligt habe.“

Da die bekämpfte Urteilsstelle auch den Vorsatz einer Schädigung des Staates in seinem Recht auf Durchführung eines Verfahrens entsprechend den prozessualen Vorschriften enthält, betrifft das Gerhard P\*\*\*\*\* erfassende Vorbringen keine entscheidende Tatsache. Aktenwidrig (Z 5 fünfter Fall) soll die Begründung der subjektiven Tatseite betreffend die Herbeiführung einer in Wahrheit nicht vertretbaren Entscheidung mit dem Hinweis auf die Ausführungen des Angeklagten (S 181) sein, wonach dieser auf die Frage, ob ihm klar sei, dass das Erstellen bewusst falscher Berichte einen Amtsmissbrauch darstelle, geantwortet hätte: „Wenn es bewusst gemacht wird, dann sicher.“ Der Angeklagte hätte nämlich diesen Satz mit den Worten fortgesetzt: „Aber in meinem Fall ist das nicht bewusst gemacht worden“, weshalb die Zitierung sinnstörend unvollständig sei. Die Beschwerde verkennt die Bedeutung dieses Nichtigkeitsgrundes (unrichtige Wiedergabe; hier jedoch: Teilzitierung der Verantwortung des Angeklagten). Auch sollte ersichtlich bloß die grundlegende Kenntnis des Angeklagten von der Bedeutung bewusst falscher Berichte dargelegt werden. Diese wird auch von der Beschwerde nicht bestritten. Da die bekämpfte Urteilsstelle auch den Vorsatz einer Schädigung des Staates in seinem Recht auf Durchführung eines Verfahrens entsprechend den prozessualen Vorschriften enthält, betrifft das Gerhard P\*\*\*\*\* erfassende Vorbringen keine entscheidende Tatsache. Aktenwidrig (Ziffer 5, fünfter Fall) soll die Begründung der subjektiven Tatseite betreffend die Herbeiführung einer in Wahrheit nicht vertretbaren Entscheidung mit dem Hinweis auf die Ausführungen des Angeklagten (S 181) sein, wonach dieser auf die Frage, ob ihm klar sei, dass das Erstellen bewusst falscher Berichte einen Amtsmissbrauch darstelle, geantwortet hätte: „Wenn es bewusst gemacht wird, dann sicher.“ Der Angeklagte hätte nämlich diesen Satz mit den Worten fortgesetzt: „Aber in meinem Fall ist das nicht bewusst gemacht worden“, weshalb die Zitierung sinnstörend unvollständig sei. Die Beschwerde verkennt die Bedeutung dieses Nichtigkeitsgrundes (unrichtige Wiedergabe; hier jedoch: Teilzitierung der Verantwortung des Angeklagten). Auch sollte ersichtlich bloß die grundlegende Kenntnis des Angeklagten von der Bedeutung bewusst falscher Berichte dargelegt werden. Diese wird auch von der Beschwerde nicht bestritten.

Einerseits mit dem Vorbringen (nominell Z 5a), das Erstgericht hätte sich nicht damit auseinandergesetzt, dass der Angeklagte allenfalls doch bei Sa\*\*\*\*\* angefragt hätte, ob die Sache erledigt sei und eine bestätigende Antwort erhalten hätte (S 183), weil zufolge persönlicher Kontakte des Zeugen Sa\*\*\*\*\* mit dem Angeklagten eine

entsprechende Information erteilt worden sein könnte, was aber vom Gericht nicht überprüft worden sei (S 211 verso), und andererseits mit dem Hinweis auf die Aussage des Zeugen Sa\*\*\*\*\* (S 213), wonach der Angeklagte allenfalls verstanden hätte, dass P\*\*\*\*\* bezahlt hätte, werden insgesamt weder sich aus den Akten ergebende erhebliche Bedenken gegen die Richtigkeit der den Schuldsprüchen zugrundeliegenden Feststellungen entscheidender Tatsachen erweckt, noch wird ein Verstoß gegen die Pflicht amtswegiger Wahrheitsermittlung aufgezeigt. Zu letzterer Kritik unterlässt die Beschwerde auch darzulegen, aus welchen Gründen die Verteidigung an einer entsprechenden Antragstellung gehindert gewesen wäre. Aus Z 5 zweiter Fall lässt dieses Vorbringen eine Unvollständigkeit der Gründe nicht erkennen, waren doch die Tatrichter nicht verhalten, sich auf bloße Vermutungen und Spekulationen von Zeugen (die ausschließlich über wahrgenommene Tatsachen auszusagen haben) einzulassen. Einerseits mit dem Vorbringen (nominell Ziffer 5 a.), das Erstgericht hätte sich nicht damit auseinandergesetzt, dass der Angeklagte allenfalls doch bei Sa\*\*\*\*\* angefragt hätte, ob die Sache erledigt sei und eine bestätigende Antwort erhalten hätte (S 183), weil zufolge persönlicher Kontakte des Zeugen Sa\*\*\*\*\* mit dem Angeklagten eine entsprechende Information erteilt worden sein könnte, was aber vom Gericht nicht überprüft worden sei (S 211 verso), und andererseits mit dem Hinweis auf die Aussage des Zeugen Sa\*\*\*\*\* (S 213), wonach der Angeklagte allenfalls verstanden hätte, dass P\*\*\*\*\* bezahlt hätte, werden insgesamt weder sich aus den Akten ergebende erhebliche Bedenken gegen die Richtigkeit der den Schuldsprüchen zugrundeliegenden Feststellungen entscheidender Tatsachen erweckt, noch wird ein Verstoß gegen die Pflicht amtswegiger Wahrheitsermittlung aufgezeigt. Zu letzterer Kritik unterlässt die Beschwerde auch darzulegen, aus welchen Gründen die Verteidigung an einer entsprechenden Antragstellung gehindert gewesen wäre. Aus Ziffer 5, zweiter Fall lässt dieses Vorbringen eine Unvollständigkeit der Gründe nicht erkennen, waren doch die Tatrichter nicht verhalten, sich auf bloße Vermutungen und Spekulationen von Zeugen (die ausschließlich über wahrgenommene Tatsachen auszusagen haben) einzulassen.

Zum Faktum 2.:

Entgegen der Kritik aus Z 5 vierter Fall ist die Feststellung des Schädigungsvorsatzes (den Staat betreffend) mit dem Hinweis auf das Fachwissen und die Routine des Angeklagten keineswegs offenbar unzureichend, sondern durchaus logisch und grundlegenden Erfahrungssätzen nicht widersprechend begründet. Entgegen der Kritik aus Ziffer 5, vierter Fall ist die Feststellung des Schädigungsvorsatzes (den Staat betreffend) mit dem Hinweis auf das Fachwissen und die Routine des Angeklagten keineswegs offenbar unzureichend, sondern durchaus logisch und grundlegenden Erfahrungssätzen nicht widersprechend begründet.

Zum Faktum 3.:

Gleiches trifft auf die Konstatierung des Schädigungsvorsatzes zu diesem Faktum zu. Die Annahme hoher Berufs- und Facherfahrung des Angeklagten bedurfte schon im Hinblick auf sein Dienstalster und seine Verwendung (siehe US 4) keiner gesonderten Begründung.

Zum Faktum 4.:

Zum angeblichen inneren Widerspruch der Feststellung: „Der Angeklagte wusste, dass diese Angaben falsch sind (tatsächlich wusste er nicht, ob eine Bezahlung erfolgt ist)“ zur unterbliebenen Kontaktnahme mit den Zeugen Sch\*\*\*\*\*, Scha\*\*\*\*\* bzw G\*\*\*\*\*, gilt sinngemäß das Gleiche wie zur gleichlautenden Feststellung zum Urteilsfaktum 1. Soweit die Rechtsrüge (Z 9 lit a) zu den Fakten 1. bis 4. meint, „die Feststellungen würden keine ausreichend konkretisierten Rechte darstellen“, unterlässt sie jegliche Ausführung, aus welchen Gründen das bereits für sich den Schuldspruch begründende Recht des Staates auf Strafverfolgung mit sachgerechter Entscheidung kein konkretes Recht darstellen soll. Zum angeblichen inneren Widerspruch der Feststellung: „Der Angeklagte wusste, dass diese Angaben falsch sind (tatsächlich wusste er nicht, ob eine Bezahlung erfolgt ist)“ zur unterbliebenen Kontaktnahme mit den Zeugen Sch\*\*\*\*\*, Scha\*\*\*\*\* bzw G\*\*\*\*\*, gilt sinngemäß das Gleiche wie zur gleichlautenden Feststellung zum Urteilsfaktum 1. Soweit die Rechtsrüge (Ziffer 9, Litera a,) zu den Fakten 1. bis 4. meint, „die Feststellungen würden keine ausreichend konkretisierten Rechte darstellen“, unterlässt sie jegliche Ausführung, aus welchen Gründen das bereits für sich den Schuldspruch begründende Recht des Staates auf Strafverfolgung mit sachgerechter Entscheidung kein konkretes Recht darstellen soll.

Die zum Faktum 3. aus Z 10 erhobene Beschwerde entbehrt eines Hinweises, weshalb der Amtsmissbrauch nicht vollendet sein und es auf den Eintritt eines Schadens oder dessen Möglichkeit ankommen soll (13 Os 43/04, Bertel in WK2 § 302 Rz 119, 120). Die zum Faktum 3. aus Ziffer 10, erhobene Beschwerde entbehrt eines Hinweises, weshalb der

Amtsmissbrauch nicht vollendet sein und es auf den Eintritt eines Schadens oder dessen Möglichkeit ankommen soll (13 Os 43/04, Bertel in WK2 Paragraph 302, Rz 119, 120).

Die Nichtigkeitsbeschwerde war demnach schon bei der nichtöffentlichen Beratung zurückzuweisen (§ 285d StPO), sodass zur Entscheidung über die Berufung des Angeklagten das Oberlandesgericht Linz zuständig ist (§ 285i StPO). Die Nichtigkeitsbeschwerde war demnach schon bei der nichtöffentlichen Beratung zurückzuweisen (Paragraph 285 d, StPO), sodass zur Entscheidung über die Berufung des Angeklagten das Oberlandesgericht Linz zuständig ist (Paragraph 285 i, StPO).

Die Kostenentscheidung gründet sich auf § 390a Abs 1 StPO. Die Kostenentscheidung gründet sich auf Paragraph 390 a, Absatz eins, StPO.

#### **Anmerkung**

E78038 13Os149.04

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

ECLI:AT:OGH0002:2005:0130OS00149.04.0615.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_20050615\_OGH0002\_0130OS00149\_0400000\_000

**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)