jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE OGH 2000/5/16 11Os20/00

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 16.05.2000

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 16. Mai 2000 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Kuch als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Ebner, Dr. Habl, Dr. Zehetner und Dr. Danek als weitere Richter, in Gegenwart des Richteramtsanwärters Mag. Graf als Schriftführer, in der Strafsache gegen Vedzi M***** wegen des Verbrechens des versuchten Missbrauchs der Amtsgewalt nach §§ 15, 12 zweiter Fall, 302 Abs 1 StGB über die Nichtigkeitsbeschwerde der Staatsanwaltschaft gegen das Urteil des Landesgerichtes Eisenstadt als Schöffengericht vom 10. November 1999, GZ 8 Vr 1772/98-27, nach öffentlicher Verhandlung in Anwesenheit des Vertreters des Generalprokurators, Staatsanwalt Mag. Schützenhofer, des Angeklagten Vedzi M***** und des Verteidigers Dr. Gustav Eckharter, zu Recht erkannt:Der Oberste Gerichtshof hat am 16. Mai 2000 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Kuch als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Ebner, Dr. Habl, Dr. Zehetner und Dr. Danek als weitere Richter, in Gegenwart des Richteramtsanwärters Mag. Graf als Schriftführer, in der Strafsache gegen Vedzi M***** wegen des Verbrechens des versuchten Missbrauchs der Amtsgewalt nach Paragraphen 15,, 12 zweiter Fall, 302 Absatz eins, StGB über die Nichtigkeitsbeschwerde der Staatsanwaltschaft gegen das Urteil des Landesgerichtes Eisenstadt als Schöffengericht vom 10. November 1999, GZ 8 römisch fünf r 1772/98-27, nach öffentlicher Verhandlung in Anwesenheit des Vertreters des Generalprokurators, Staatsanwalt Mag. Schützenhofer, des Angeklagten Vedzi M***** und des Verteidigers Dr. Gustav Eckharter, zu Recht erkannt:

Spruch

Der Nichtigkeitsbeschwerde wird Folge gegeben, das angefochtene Urteil aufgehoben und die Strafsache zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Erstgericht verwiesen.

Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil wurde der makedonische Staatsangehörige Vedzi M***** von der Anklage, er habe am 12. Oktober 1995 in Nickelsdorf mit dem Vorsatz, den Bund in seinem Recht auf Verweigerung illegaler Grenzübertritte zu schädigen, versucht, den Präsenzdiener Gfr Martin Peter R***** als Beamten wissentlich zu bestimmen, seine Befugnis, im Namen des Bundes in Vollziehung der Gesetze mit der Grenzkontrolle im Zusammenhang stehende Amtsgeschäfte vorzunehmen, zu missbrauchen, indem er dem Soldaten einen Betrag von 1.500 S in die Hand drückte, damit dieser ihm die mangels eines gültigen Sichtvermerks illegale Einreise in das österreichische Bundesgebiet gestatte, gemäß § 259 Z 3 StPO freigesprochen. Das Schöffengericht hatte zwar die für die Beurteilung des inkriminierten Tatverhaltens als Verbrechen der versuchten Bestimmung zum Missbrauch der Amtsgewalt nach §§ 15, 12 zweiter Fall und 302 Abs 1 StGB erforderlichen objektiven und subjektiven Tatbestandsmerkmale festgestellt. In rechtlicher Hinsicht vertrat es jedoch die Auffassung, dass dem Bundesheer die Befugnis fehle, mit der Grenzüberwachung einhergehende (hoheitliche) Amtsgeschäfte durch Soldaten verrichten zu lassen, weil ein

Grenzeinsatz des Bundesheeres in der Wortfolge des § 2 Abs 1 lit b WehrG 1990 ("... zur Aufrechterhaltung der Ordnung und Sicherheit im Inneren überhaupt ...") keine gesetzliche Grundlage finde und auch nicht durch die spezifische Kompetenznorm (Zweckbestimmung) des Art 79 B-VG, insbesondere nicht durch Abs 2 Z 1 lit b leg cit, gedeckt sei. Selbst bei Annahme grundsätzlicher Verfassungskonformität sei der Assistenzeinsatz des Bundesheeres als Dauereinrichtung jedenfalls verfassungswidrig, weil Art 79 Abs 2 B-VG als zu den allgemeinen Kompetenztatbeständen des Art 10 B-VG subsidiäre Ausnahmevorschrift anzusehen sei.Mit dem angefochtenen Urteil wurde der makedonische Staatsangehörige Vedzi M***** von der Anklage, er habe am 12. Oktober 1995 in Nickelsdorf mit dem Vorsatz, den Bund in seinem Recht auf Verweigerung illegaler Grenzübertritte zu schädigen, versucht, den Präsenzdiener Gfr Martin Peter R***** als Beamten wissentlich zu bestimmen, seine Befugnis, im Namen des Bundes in Vollziehung der Gesetze mit der Grenzkontrolle im Zusammenhang stehende Amtsgeschäfte vorzunehmen, zu missbrauchen, indem er dem Soldaten einen Betrag von 1.500 S in die Hand drückte, damit dieser ihm die mangels eines gültigen Sichtvermerks illegale Einreise in das österreichische Bundesgebiet gestatte, gemäß Paragraph 259, Ziffer 3, StPO freigesprochen. Das Schöffengericht hatte zwar die für die Beurteilung des inkriminierten Tatverhaltens als Verbrechen der versuchten Bestimmung zum Missbrauch der Amtsgewalt nach Paragraphen 15,, 12 zweiter Fall und 302 Absatz eins, StGB erforderlichen objektiven und subjektiven Tatbestandsmerkmale festgestellt. In rechtlicher Hinsicht vertrat es jedoch die Auffassung, dass dem Bundesheer die Befugnis fehle, mit der Grenzüberwachung einhergehende (hoheitliche) Amtsgeschäfte durch Soldaten verrichten zu lassen, weil ein Grenzeinsatz des Bundesheeres in der Wortfolge des Paragraph 2, Absatz eins, Litera b, WehrG 1990 ("... zur Aufrechterhaltung der Ordnung und Sicherheit im Inneren überhaupt ...") keine gesetzliche Grundlage finde und auch nicht durch die spezifische Kompetenznorm (Zweckbestimmung) des Artikel 79, B-VG, insbesondere nicht durch Absatz 2, Ziffer eins, Litera b, leg cit, gedeckt sei. Selbst bei Annahme grundsätzlicher Verfassungskonformität sei der Assistenzeinsatz des Bundesheeres als Dauereinrichtung jedenfalls verfassungswidrig, weil Artikel 79, Absatz 2, B-VG als zu den allgemeinen Kompetenztatbeständen des Artikel 10, B-VG subsidiäre Ausnahmevorschrift anzusehen sei.

Gegen diesen Freispruch richtet sich die auf den Nichtigkeitsgrund des § 281 Abs 1 Z 9 lit a StPO gestützte Nichtigkeitsbeschwerde der Staatsanwaltschaft, der Berechtigung zukommt:Gegen diesen Freispruch richtet sich die auf den Nichtigkeitsgrund des Paragraph 281, Absatz eins, Ziffer 9, Litera a, StPO gestützte Nichtigkeitsbeschwerde der Staatsanwaltschaft, der Berechtigung zukommt:

Rechtliche Beurteilung

Deliktssubjekt des Verbrechens des (versuchten) Missbrauchs der Amtsgewalt nach§ 302 StGB, welches dem Angeklagten nach der Anklage als - extranem - Bestimmungstäter (§ 12 zweiter Fall StGB) angelastet wird, ist ein Beamter iSd § 74 Z 4 StGB, der bestellt ist, im Namen einer Gebietskörperschaft oder einer anderen Körperschaft des öffentlichen Rechts (ausgenommen Kirchen und Religionsgemeinschaften) in Vollziehung der Gesetze Amtsgeschäfte vorzunehmen. Unter Amtsgeschäften sind Rechtshandlungen und (diesen gleichwertige) sonstige Aufgaben der Bundes-, Landes- oder Gemeindeverwaltung zu verstehen. Der Beamtenbegriff des § 74 Z 4 StGB wiederum ist rein funktional auszulegen: auf ein dienstrechtliches Ernennungs- oder Anstellungsverhältnis oder die Einbindung in die Organisationsstruktur des Rechtsträgers kommt es ebensowenig an wie auf die zeitliche Dauer der Bestellung. Maßgeblich ist allein die im Namen und mit Willen des Rechtsträgers erfolgte Ausübung der betreffenden Funktion (Jerabek in WK2 § 74 Rz 4).Deliktssubjekt des Verbrechens des (versuchten) Missbrauchs der Amtsgewalt nach Paragraph 302, StGB, welches dem Angeklagten nach der Anklage als - extranem - Bestimmungstäter (Paragraph 12, zweiter Fall StGB) angelastet wird, ist ein Beamter iSd Paragraph 74, Ziffer 4, StGB, der bestellt ist, im Namen einer Gebietskörperschaft oder einer anderen Körperschaft des öffentlichen Rechts (ausgenommen Kirchen und Religionsgemeinschaften) in Vollziehung der Gesetze Amtsgeschäfte vorzunehmen. Unter Amtsgeschäften sind Rechtshandlungen und (diesen gleichwertige) sonstige Aufgaben der Bundes-, Landes- oder Gemeindeverwaltung zu verstehen. Der Beamtenbegriff des Paragraph 74, Ziffer 4, StGB wiederum ist rein funktional auszulegen: auf ein dienstrechtliches Ernennungs- oder Anstellungsverhältnis oder die Einbindung in die Organisationsstruktur des Rechtsträgers kommt es ebensowenig an wie auf die zeitliche Dauer der Bestellung. Maßgeblich ist allein die im Namen und mit Willen des Rechtsträgers erfolgte Ausübung der betreffenden Funktion (Jerabek in WK2 Paragraph 74, Rz 4).

Unbestritten und im Übrigen notorisch ist, dass die Österreichische Bundesregierung am 4. September 1990 den (zunächst für die Dauer von 10 Wochen vorgesehenen, in der Folge aber mehrmals verlängerten und zum Tatzeitpunkt

aufrechten) Assistenzeinsatz des Österreichischen Bundesheeres zur Überwachung der Staatsgrenze (zu Ungarn), insbesondere zur Hintanhaltung illegaler Grenzübertritte beschlossen hat.

Diese Anordnung findet ihre gesetzliche Grundlage in Art 79 Abs 2 Z 1 lit b B-VG iVm Art 79 Abs 4 B-VG und § 2 Abs 1 lit b und Abs 2 WehrG 1990. Darnach kann das Bundesheer von den Behörden und Organen des Bundes, der Länder und Gemeinden innerhalb deren Wirkungsbereiches über den Bereich der militärischen Landesverteidigung hinaus zur Mitwirkung bei der Aufrechterhaltung der Ordnung und Sicherheit im Inneren überhaupt in Anspruch genommen werden, sofern sie diesen Zwecken ohne Mitwirkung des Bundesheeres nicht zu entsprechen vermögen. Die Inanspruchnahme von mehr als hundert Soldaten bedarf dabei der Anordnung der Bundesregierung. In solchen Fällen wird das Bundesheer für jene Behörden und Organe, für welche die Assistenzleistung erfolgt, aufgrund der für diese geltenden Rechtsgrundlagen tätig. Daraus folgt, dass die durch das Bundesheer im Rahmen des Assistenzeinsatzes vorzunehmende Grenzkontrolle nach den einschlägigen Gesetzen (insb Grenzkontrollgesetz und Fremdengesetz) zu erfolgen hat.Diese Anordnung findet ihre gesetzliche Grundlage in Artikel 79, Absatz 2, Ziffer eins, Litera b, B-VG in Verbindung mit Artikel 79, Absatz 4, B-VG und Paragraph 2, Absatz eins, Litera b und Absatz 2, WehrG 1990. Darnach kann das Bundesheer von den Behörden und Organen des Bundes, der Länder und Gemeinden innerhalb deren Wirkungsbereiches über den Bereich der militärischen Landesverteidigung hinaus zur Mitwirkung bei der Aufrechterhaltung der Ordnung und Sicherheit im Inneren überhaupt in Anspruch genommen werden, sofern sie diesen Zwecken ohne Mitwirkung des Bundesheeres nicht zu entsprechen vermögen. Die Inanspruchnahme von mehr als hundert Soldaten bedarf dabei der Anordnung der Bundesregierung. In solchen Fällen wird das Bundesheer für jene Behörden und Organe, für welche die Assistenzleistung erfolgt, aufgrund der für diese geltenden Rechtsgrundlagen tätig. Daraus folgt, dass die durch das Bundesheer im Rahmen des Assistenzeinsatzes vorzunehmende Grenzkontrolle nach den einschlägigen Gesetzen (insb Grenzkontrollgesetz und Fremdengesetz) zu erfolgen hat.

Somit steht fest, dass der Präsenzdiener R***** als Angehöriger jener Einheit des Bundesheeres, die zur Assistenzleistung abgeordnet worden war, durch die ihm überbundene Grenzkontrolltätigkeit zwar nicht Rechtshandlungen vorzunehmen hatte, aber mit diesen gleichwertigen sonstigen Aufgaben betraut, daher Beamter iSd § 74 Z 4 StGB war und in dieser Funktion in Vollziehung der (für die Grenzüberwachung maßgebenden) Gesetze handelte. In concreto oblag ihm die Verpflichtung, den Angeklagten zur Ausweisleistung aufzufordern (§ 9 lit a GrenzkontrollG 1969) und ihn bei Fehlen eines gültigen Sichtvermerkes am Betreten des Bundesgebietes zu hindern (§ 32 Abs 1 FrG). Er konnte demnach als Beamter auch von extranen Tätern wie dem Angeklagten gemäß § 14 Abs 1 (zweiter Satz) StGB zum Missbrauch dieser seiner Befugnis bestimmt werden.Somit steht fest, dass der Präsenzdiener R***** als Angehöriger jener Einheit des Bundesheeres, die zur Assistenzleistung abgeordnet worden war, durch die ihm überbundene Grenzkontrolltätigkeit zwar nicht Rechtshandlungen vorzunehmen hatte, aber mit diesen gleichwertigen sonstigen Aufgaben betraut, daher Beamter iSd Paragraph 74, Ziffer 4, StGB war und in dieser Funktion in Vollziehung der (für die Grenzüberwachung maßgebenden) Gesetze handelte. In concreto oblag ihm die Verpflichtung, den Angeklagten zur Ausweisleistung aufzufordern (Paragraph 9, Litera a, GrenzkontrollG 1969) und ihn bei Fehlen eines gültigen Sichtvermerkes am Betreten des Bundesgebietes zu hindern (Paragraph 32, Absatz eins, FrG). Er konnte demnach als Beamter auch von extranen Tätern wie dem Angeklagten gemäß Paragraph 14, Absatz eins, (zweiter Satz) StGB zum Missbrauch dieser seiner Befugnis bestimmt werden.

Die dieser Sach- und Rechtslage widerstreitende Auffassung des Schöffengerichtes ist somit, wie der Beschwerde zuzugeben ist, verfehlt.

Das Erstgericht irrt aber auch, soweit es den Freispruch des Angeklagten auf eine vermeintliche Verfassungswidrigkeit des Assistenzeinsatzes stützt, weil ein solcher Umstand für die strafrechtliche Beurteilung ohne Relevanz ist. Bedenken gegen die Verfassungsmäßigkeit - hier des Verordnungscharakter besitzenden Beschlusses der Bundesregierung auf Anordnung bzw Verlängerung des Assistenzeinsatzes - können allenfalls zur Einleitung eines Normprüfungsverfahrens nach Art 89 Abs 2 B-VG führen, wozu sich der Oberste Gerichtshof indes nicht veranlasst sieht: Hat doch der Verfassungsgerichtshof den Assistenzeinsatz des Bundesheeres in der hier vorliegenden Art in seinem Erkenntnis vom 7. März 1994, GZ B 115/93 ausdrücklich als verfassungsgemäß bejaht. Dass der grenzüberwachende Assistenzeinsatz zur Tatzeit bereits fünf Jahre andauerte, ist zudem nicht geeignet, verfassungsrechtliche Bedenken zu erwecken, zumal sowohl der Verfassungsgerichtshof (Beschluss vom 26. November 1996, GZ B 3061/96) als auch der Verwaltungsgerichtshof (Erkenntnisse vom 27. Juni 1997, GZ 97/02/0105 und vom 18. Juli 1997, GZ 97/02/0104) auch

noch für die Zeit nach Oktober 1995 die Verfassungskonformität nicht in Zweifel gezogen haben. Ausgehend von den Urteilsfeststellungen stellt der Versuch des Angeklagten, den Präsenzdiener Gfr Martin R***** durch Anbieten eines Geldbetrages von der Ausübung seiner Pflichten abzuhalten und zur Gestattung der unrechtmäßigen Einreise zu bewegen, womit der Bund in seinem Recht auf Verweigerung illegaler Grenzübertritte geschädigt werden sollte, objektiv den Versuch der Bestimmung zum Missbrauch der Amtsgewalt nach §§ 15, 302 Abs 1 StGB dar.Das Erstgericht irrt aber auch, soweit es den Freispruch des Angeklagten auf eine vermeintliche Verfassungswidrigkeit des Assistenzeinsatzes stützt, weil ein solcher Umstand für die strafrechtliche Beurteilung ohne Relevanz ist. Bedenken gegen die Verfassungsmäßigkeit - hier des Verordnungscharakter besitzenden Beschlusses der Bundesregierung auf Anordnung bzw Verlängerung des Assistenzeinsatzes - können allenfalls zur Einleitung eines Normprüfungsverfahrens nach Artikel 89, Absatz 2, B-VG führen, wozu sich der Oberste Gerichtshof indes nicht veranlasst sieht: Hat doch der Verfassungsgerichtshof den Assistenzeinsatz des Bundesheeres in der hier vorliegenden Art in seinem Erkenntnis vom 7. März 1994, GZ B 115/93 ausdrücklich als verfassungsgemäß bejaht. Dass der grenzüberwachende Assistenzeinsatz zur Tatzeit bereits fünf Jahre andauerte, ist zudem nicht geeignet, verfassungsrechtliche Bedenken zu erwecken, zumal sowohl der Verfassungsgerichtshof (Beschluss vom 26. November 1996, GZ B 3061/96) als auch der Verwaltungsgerichtshof (Erkenntnisse vom 27. Juni 1997, GZ 97/02/0105 und vom 18. Juli 1997, GZ 97/02/0104) auch noch für die Zeit nach Oktober 1995 die Verfassungskonformität nicht in Zweifel gezogen haben. Ausgehend von den Urteilsfeststellungen stellt der Versuch des Angeklagten, den Präsenzdiener Gfr Martin R***** durch Anbieten eines Geldbetrages von der Ausübung seiner Pflichten abzuhalten und zur Gestattung der unrechtmäßigen Einreise zu bewegen, womit der Bund in seinem Recht auf Verweigerung illegaler Grenzübertritte geschädigt werden sollte, objektiv den Versuch der Bestimmung zum Missbrauch der Amtsgewalt nach Paragraphen 15,, 302 Absatz eins, StGB dar.

Das in subjektiver Hinsicht erforderliche Wissen des Angeklagten um den Befugnismissbrauch des Bundesheerangehörigen wurde hingegen zwar festgestellt, entbehrt aber einer hinreichenden Begründung. Weil es dem Angeklagten jedoch zufolge seines Freispruches verwehrt ist, diesen formalen Mangel im Rahmen eines Rechtsmittels zu relevieren, hatte eine Entscheidung des Obersten Gerichtshofes in der Sache selbst nicht einzutreten.

Das angefochtene Urteil war daher in Stattgebung der Nichtigkeitsbeschwerde aufzuheben und eine Verfahrenserneuerung anzuordnen.

Anmerkung

E58275 11d00200

Schlagworte

Kennung XPUBL Diese Entscheidung wurde veröffentlicht in Jus-Extra OGH-St 2903 XPUBLEND

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2000:0110OS00020..0516.000

Dokumentnummer

JJT_20000516_OGH0002_0110OS00020_0000000_000

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at