

# TE OGH 1998/4/23 120s182/97

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 23.04.1998

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 23.April 1998 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr.Rzeszut als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr.Schindler, Dr.E.Adamovic, Dr.Holzweber und Dr.Philipp als weitere Richter, in Gegenwart der Richteramtsanwärterin Mag.Poech als Schriftführerin, in der Strafsache gegen Andreas K\*\*\*\*\* wegen des Verbrechens des Mißbrauchs der Amtsgewalt nach § 302 Abs 1 StGB über die Nichtigkeitsbeschwerde der Staatsanwaltschaft gegen das Urteil des Landesgerichtes Ried im Innkreis als Schöffengericht vom 13. November 1997, GZ 7 Vr 420/97-12, nach öffentlicher Verhandlung in Anwesenheit des Vertreters des Generalprokurators, Generalanwältin Dr.Bierlein, jedoch in Abwesenheit des Angeklagten und des Verteidigers zu Recht erkannt:Der Oberste Gerichtshof hat am 23.April 1998 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr.Rzeszut als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr.Schindler, Dr.E.Adamovic, Dr.Holzweber und Dr.Philipp als weitere Richter, in Gegenwart der Richteramtsanwärterin Mag.Poech als Schriftführerin, in der Strafsache gegen Andreas K\*\*\*\*\* wegen des Verbrechens des Mißbrauchs der Amtsgewalt nach Paragraph 302, Absatz eins, StGB über die Nichtigkeitsbeschwerde der Staatsanwaltschaft gegen das Urteil des Landesgerichtes Ried im Innkreis als Schöffengericht vom 13. November 1997, GZ 7 römisch fünf r 420/97-12, nach öffentlicher Verhandlung in Anwesenheit des Vertreters des Generalprokurators, Generalanwältin Dr.Bierlein, jedoch in Abwesenheit des Angeklagten und des Verteidigers zu Recht erkannt:

## Spruch

Der Nichtigkeitsbeschwerde wird Folge gegeben, das angefochtene Urteil aufgehoben und die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung an das Erstgericht zurückverwiesen.

## Text

### Gründe:

Die Staatsanwaltschaft Ried im Innkreis legte Andreas K\*\*\*\*\* mit Anklageschrift vom 10.September 1997 (ON 9) als Verbrechen des Mißbrauchs der Amtsgewalt nach § 302 Abs 1 StGB zur Last, am 24. Oktober 1996 in Braunau am Inn als Gendarmeriebeamter des örtlichen Gendarmeriepostens mit dem Vorsatz, einen anderen in seinem Recht auf Geheimhaltung der ihn betreffenden personenbezogenen Daten (§ 1 Abs 1 DSG) zu schädigen, seine Befugnis, im Namen des Bundes als dessen Organ in Vollziehung der Gesetze Amtsgeschäfte vorzunehmen, durch Abfrage und Weitergabe des Inhaltes einer Angelika S\*\*\*\*\* betreffenden Strafregisterauskunft (nach Erhebung persönlicher Daten der Genannten durch Einholung einer Auskunft aus der Kfz-Zulassungsevidenz) wissentlich mißbraucht zu haben.Die Staatsanwaltschaft Ried im Innkreis legte Andreas K\*\*\*\*\* mit Anklageschrift vom 10.September 1997 (ON 9) als Verbrechen des Mißbrauchs der Amtsgewalt nach Paragraph 302, Absatz eins, StGB zur Last, am 24. Oktober 1996 in Braunau am Inn als Gendarmeriebeamter des örtlichen Gendarmeriepostens mit dem Vorsatz, einen anderen in seinem Recht auf Geheimhaltung der ihn betreffenden personenbezogenen Daten (Paragraph eins, Absatz eins, DSG) zu schädigen, seine Befugnis, im Namen des Bundes als dessen Organ in Vollziehung der Gesetze Amtsgeschäfte

vorzunehmen, durch Abfrage und Weitergabe des Inhaltes einer Angelika S\*\*\*\*\* betreffenden Strafregisterauskunft (nach Erhebung persönlicher Daten der Genannten durch Einholung einer Auskunft aus der Kfz-Zulassungsevidenz) wissentlich mißbraucht zu haben.

Mit dem angefochtenen Urteil sprach das Erstgericht den Angeklagten von diesem Vorwurf gemäß 259 Z 3 StPO frei. Mit dem angefochtenen Urteil sprach das Erstgericht den Angeklagten von diesem Vorwurf gemäß Paragraph 259, Ziffer 3, StPO frei.

Nach den wesentlichen Urteilsannahmen veranlaßte Andreas K\*\*\*\*\* während seines Journaldienstes über Initiative seiner Bekannten Waltraud St\*\*\*\*\* ausschließlich aus privatem Interesse mit dem Fernschreiber seiner Dienststelle eine Strafregisterabfrage hinsichtlich Angelika S\*\*\*\*\*, um deren allfällige Vorstrafenbelastung - St\*\*\*\*\* hatte mutmaßliche Diebstähle dieser Frau behauptet - festzustellen. Als Ergebnis dieser Abfrage gab er Waltraud St\*\*\*\*\* bekannt, daß im Strafregister keine Verurteilung aufscheint.

Dabei war sich der Angeklagte des Mißbrauchs seiner Befugnis bewußt, hielt die Erlangung eines positiven Anfrageergebnisses sowie dessen Kenntnisaufnahme durch (die während des Abfragevorganges neben ihm stehende) Waltraud St\*\*\*\*\* und dadurch eine Verletzung schutzwürdiger Interessen der Angelika S\*\*\*\*\* im Sinne des § 1 Abs 1 DSGVO ernsthaft für möglich und fand sich damit ab (US 2 und 3). Dabei war sich der Angeklagte des Mißbrauchs seiner Befugnis bewußt, hielt die Erlangung eines positiven Anfrageergebnisses sowie dessen Kenntnisaufnahme durch (die während des Abfragevorganges neben ihm stehende) Waltraud St\*\*\*\*\* und dadurch eine Verletzung schutzwürdiger Interessen der Angelika S\*\*\*\*\* im Sinne des Paragraph eins, Absatz eins, DSGVO ernsthaft für möglich und fand sich damit ab (US 2 und 3).

Dennoch erachtete das Schöffengericht den Tatbestand des § 302 Abs 1 StGB für nicht erfüllt, weil sich die tatsächliche EKIS-Abfrage auf Grund der Unbescholtenheit der abgefragten Person auf die Mitteilung beschränkt habe, daß diese im Strafregister nicht gespeichert sei und solcherart mangels eines daran bestehenden Geheimhaltungsinteresses gegen § 1 Abs 1 DSGVO nicht verstoßen wurde (US 4). Dennoch erachtete das Schöffengericht den Tatbestand des Paragraph 302, Absatz eins, StGB für nicht erfüllt, weil sich die tatsächliche EKIS-Abfrage auf Grund der Unbescholtenheit der abgefragten Person auf die Mitteilung beschränkt habe, daß diese im Strafregister nicht gespeichert sei und solcherart mangels eines daran bestehenden Geheimhaltungsinteresses gegen Paragraph eins, Absatz eins, DSGVO nicht verstoßen wurde (US 4).

Die nur in den Urteilstenor aufgenommene Erhebung personenbezogener Daten der Angelika S\*\*\*\*\* aus der Kfz-Zulassungsevidenz findet in den Entscheidungsgründen keine Erwähnung.

### **Rechtliche Beurteilung**

Zu Recht wendet die Staatsanwaltschaft dagegen in ihrer aus § 281 Abs 1 Z 9 lit a StPO erhobenen Nichtigkeitsbeschwerde eine rechtsfehlerhafte Beurteilung der objektiven Tatbestandserfordernisse des § 302 StGB ein. Zu Recht wendet die Staatsanwaltschaft dagegen in ihrer aus Paragraph 281, Absatz eins, Ziffer 9, Litera a, StPO erhobenen Nichtigkeitsbeschwerde eine rechtsfehlerhafte Beurteilung der objektiven Tatbestandserfordernisse des Paragraph 302, StGB ein.

Als Delikt mit überschießender Innentendenz liegt der tatsächliche Schadenseintritt bereits jenseits dieses Tatbildes, weshalb das Verbrechen bei - wie hier - an sich möglicher Schädigung ungeachtet späterer Verwirklichung des schädigenden Erfolges unter der Voraussetzung eines darauf gerichteten (erweiterten) Vorsatzes bereits mit der Mißbrauchshandlung vollendet ist und der Täter selbst dann nach dieser Gesetzesstelle strafbar bleibt, wenn die von seinem Vorsatz umfaßte Rechtsschädigung gar nicht eintreten kann (Kienapfel AT6 Z 15 RN 19 und 20; Bertel im WK § 302 Rz 116, 117; Leukauf/Steininger Komm3 § 302 RN 42; LSK 1995/164). Als Delikt mit überschießender Innentendenz liegt der tatsächliche Schadenseintritt bereits jenseits dieses Tatbildes, weshalb das Verbrechen bei - wie hier - an sich möglicher Schädigung ungeachtet späterer Verwirklichung des schädigenden Erfolges unter der Voraussetzung eines darauf gerichteten (erweiterten) Vorsatzes bereits mit der Mißbrauchshandlung vollendet ist und der Täter selbst dann nach dieser Gesetzesstelle strafbar bleibt, wenn die von seinem Vorsatz umfaßte Rechtsschädigung gar nicht eintreten kann (Kienapfel AT6 Ziffer 15, RN 19 und 20; Bertel im WK Paragraph 302, Rz 116, 117; Leukauf/Steininger Komm3 Paragraph 302, RN 42; LSK 1995/164).

Durch das konstatierte Verhalten des Angeklagten - wissentlicher Befugnismißbrauch durch Vornahme von

Erhebungshandlungen im Wege einer EKIS-Anfrage ohne gesetzliche Ermächtigung dazu mit zumindest bedingtem Schädigungsvorsatz in Bezug auf berechnigte Geheimhaltungsansprüche der Betroffenen durch Offenbarung einer allfälligen Vorstrafenbelastung - ist somit der Tatbestand in objektiver und subjektiver Hinsicht erfüllt.

Diese Urteilsannahmen können einer abändernden Entscheidung des Obersten Gerichtshofs jedoch nicht zugrunde gelegt werden, weil sie im Sinne der Gegenäußerung des Angeklagten mit der alleinigen Bezugnahme auf dessen - allerdings lediglich in Bezug auf den Befugnismißbrauch - geständige Verantwortung und dem Hinweis darauf, daß dieser auf Grund der Mitteilung der Zeugin St\*\*\*\*\* (von angeblichen Diebstählen der Angelika S\*\*\*\*\* ) auch damit rechnen konnte, daß in der Strafregistrauskunft allenfalls eine Vorstrafe aufscheinen wird (US 3), formelle Begründungsmängel (§ 281 Abs 1 Z 5 StPO) aufweisen, welche eine Verfahrenserneuerung unumgänglich machen (Mayerhofer StPO4 § 288 E 39). Diese Urteilsannahmen können einer abändernden Entscheidung des Obersten Gerichtshofs jedoch nicht zugrunde gelegt werden, weil sie im Sinne der Gegenäußerung des Angeklagten mit der alleinigen Bezugnahme auf dessen - allerdings lediglich in Bezug auf den Befugnismißbrauch - geständige Verantwortung und dem Hinweis darauf, daß dieser auf Grund der Mitteilung der Zeugin St\*\*\*\*\* (von angeblichen Diebstählen der Angelika S\*\*\*\*\* ) auch damit rechnen konnte, daß in der Strafregistrauskunft allenfalls eine Vorstrafe aufscheinen wird (US 3), formelle Begründungsmängel (Paragraph 281, Absatz eins, Ziffer 5, StPO) aufweisen, welche eine Verfahrenserneuerung unumgänglich machen (Mayerhofer StPO4 Paragraph 288, E 39).

Der Angeklagte hatte trotz der unbestritten gebliebenen Tatmotivation, durch die EKIS-Anfrage den gegen Angelika S\*\*\*\*\* privat geäußerten Diebstahlsverdacht zu verifizieren, zwar einbekannt, die negative Strafregistrauskunft preisgegeben zu haben, jedoch unter Bestreitung der von Waltraud St\*\*\*\*\* angegebenen räumlichen Tatmodalitäten, welche ihr das Ablesen auf dem Bildschirm ermöglicht haben sollen, behauptet, er hätte im Falle von Vorstrafen die Auskunft jedenfalls verweigern wollen (73 iVm 55). Der Angeklagte hatte trotz der unbestritten gebliebenen Tatmotivation, durch die EKIS-Anfrage den gegen Angelika S\*\*\*\*\* privat geäußerten Diebstahlsverdacht zu verifizieren, zwar einbekannt, die negative Strafregistrauskunft preisgegeben zu haben, jedoch unter Bestreitung der von Waltraud St\*\*\*\*\* angegebenen räumlichen Tatmodalitäten, welche ihr das Ablesen auf dem Bildschirm ermöglicht haben sollen, behauptet, er hätte im Falle von Vorstrafen die Auskunft jedenfalls verweigern wollen (73 in Verbindung mit 55).

Bei Richtigkeit dieser Verantwortung - die Beurteilung ihrer Schlüssigkeit ist dem Obersten Gerichtshof verwehrt - käme auf der Basis der übrigen Sachverhalts- prämissen zwar unter Umständen auch eine Verurteilung wegen § 302 Abs 1 StGB in Betracht, sie würde allerdings eine differenzierte Begründung der subjektiven Tatbestandskomponenten erfordern: Bei Richtigkeit dieser Verantwortung - die Beurteilung ihrer Schlüssigkeit ist dem Obersten Gerichtshof verwehrt - käme auf der Basis der übrigen Sachverhalts- prämissen zwar unter Umständen auch eine Verurteilung wegen Paragraph 302, Absatz eins, StGB in Betracht, sie würde allerdings eine differenzierte Begründung der subjektiven Tatbestandskomponenten erfordern:

Mag auch in der Weitergabe einer negativen Strafregistrauskunft schon allein deshalb kein Verstoß gegen § 1 Abs 1 DSG und damit keine Verletzung des darin normierten konkreten (Grund-)Rechts auf Datenschutz liegen, weil die damit offenbarte Unbescholtenheit gar kein Datum im Sinne des § 3 Z 1 DSG, nämlich eine auf einem Datenträger festgehaltene Information über eine bestimmte Person, betrifft, diese vielmehr bloß die Folge einer fehlenden Eintragung im Strafregister darstellt, war der Vorsatz des Angeklagten nach seiner - mit der behaupteten Motivation allerdings logisch unvereinbaren - Einlassung keinesfalls isoliert darauf beschränkt, sondern von vornherein darauf ausgerichtet, im Falle einer an sich möglichen und a priori nicht abschätzbaren Vorstrafenbelastung die Auskunft zu verweigern. Auf der Basis der übrigen Sachverhaltsprämissen wäre damit zwangsläufig nur die Art der Verurteilungen, nicht aber das Bestehen von Vorstrafen an sich geheimgeblieben. Solcherart wäre aber § 1 Abs 1 DSG gleichfalls verletzt worden, weil der betreffende Grundrechtsschutz keinesfalls nur die spezifische, sondern auch die allgemeine Art bestimmter Daten umfaßt, an deren Geheimhaltung - wie hier an einer Vorstrafenbelastung - ein schutzwürdiges Interesse besteht. Bei Bejahung dieses (erweiterten) Vorsatzes wäre daher der Tatbestand des Mißbrauchs der Amtsgewalt gleichfalls objektiv und subjektiv erfüllt. Mag auch in der Weitergabe einer negativen Strafregistrauskunft schon allein deshalb kein Verstoß gegen Paragraph eins, Absatz eins, DSG und damit keine Verletzung des darin normierten konkreten (Grund-)Rechts auf Datenschutz liegen, weil die damit offenbarte Unbescholtenheit gar kein Datum im Sinne des Paragraph 3, Ziffer eins, DSG, nämlich eine auf einem Datenträger festgehaltene Information über eine bestimmte Person, betrifft, diese vielmehr bloß die Folge einer fehlenden Eintragung im Strafregister darstellt, war

der Vorsatz des Angeklagten nach seiner - mit der behaupteten Motivation allerdings logisch unvereinbaren - Einlassung keinesfalls isoliert darauf beschränkt, sondern von vornherein darauf ausgerichtet, im Falle einer an sich möglichen und a priori nicht abschätzbaren Vorstrafenbelastung die Auskunft zu verweigern. Auf der Basis der übrigen Sachverhaltsprämissen wäre damit zwangsläufig nur die Art der Verurteilungen, nicht aber das Bestehen von Vorstrafen an sich geheimgeblieben. Solcherart wäre aber Paragraph eins, Absatz eins, DSG gleichfalls verletzt worden, weil der betreffende Grundrechtsschutz keinesfalls nur die spezifische, sondern auch die allgemeine Art bestimmter Daten umfaßt, an deren Geheimhaltung - wie hier an einer Vorstrafenbelastung - ein schutzwürdiges Interesse besteht. Bei Bejahung dieses (erweiterten) Vorsatzes wäre daher der Tatbestand des Mißbrauchs der Amtsgewalt gleichfalls objektiv und subjektiv erfüllt.

Unter Bedachtnahme darauf wird das Erstgericht daher die Verantwortung des Angeklagten unter Mitberücksichtigung der davon mehrfach abweichenden Angaben der Zeugin Waltraud St\*\*\*\*\* und der Modalitäten der Tat zu erörtern haben.

Selbst wenn sich der Vorsatz des Angeklagten - theoretisch - nur auf die Offenbarung einer negativen Strafregistrauskunft beschränkt haben sollte, wäre das festgestellte Verhalten keinesfalls straflos, sondern unter den entsprechenden subjektiven Voraussetzungen (Leukauf/Steininger Komm3 § 310 RN 12) dem § 310 Abs 1 StGB zu unterstellten. Denn aus der gesetzlichen Beschränkung der Auskunftserteilung aus dem Strafregister nach §§ 9 und 10 StRegG folgt das evidenter Mißbrauchsgefahr begegnende öffentliche Interesse - wenn auch nicht ein konkretes öffentliches Recht im Sinne des § 302 Abs 1 StGB (Leukauf/Steininger Komm3 § 302 RN 37; § 310 RN 22; Steininger, Die Amtsdelikte im Strafgesetzbuch, ÖJZ 1980, 484; SSt 52/35, 56/11) -, private Dritte generell davon auszuschließen. Selbst wenn sich der Vorsatz des Angeklagten - theoretisch - nur auf die Offenbarung einer negativen Strafregistrauskunft beschränkt haben sollte, wäre das festgestellte Verhalten keinesfalls straflos, sondern unter den entsprechenden subjektiven Voraussetzungen (Leukauf/Steininger Komm3 Paragraph 310, RN 12) dem Paragraph 310, Absatz eins, StGB zu unterstellten. Denn aus der gesetzlichen Beschränkung der Auskunftserteilung aus dem Strafregister nach Paragraphen 9 und 10 StRegG folgt das evidenter Mißbrauchsgefahr begegnende öffentliche Interesse - wenn auch nicht ein konkretes öffentliches Recht im Sinne des Paragraph 302, Absatz eins, StGB (Leukauf/Steininger Komm3 Paragraph 302, RN 37; Paragraph 310, RN 22; Steininger, Die Amtsdelikte im Strafgesetzbuch, ÖJZ 1980, 484; SSt 52/35, 56/11) -, private Dritte generell davon auszuschließen.

Im übrigen argumentiert die Staatsanwaltschaft auch zu Recht damit, daß dem Angeklagten nicht bloß die Weitergabe einer Strafregistrauskunft, sondern auch die dazu erforderliche Erhebung personenbezogener Daten - wie insbesondere des Geburtsdatums - aus der Kfz-Zulassungsevidenz zur Last lag, deren unbefugte Abfrage mit Weitergabewillen den Tatbestand des Mißbrauchs der Amtsgewalt gleichfalls erfüllen kann (EvBl 1994/164; 15 Os 20/96).

Auch zu dieser Phase des Geschehens wird das Erstgericht im erneuerten Verfahren mit mängelfreier Begründung die für die verlässliche rechtliche Beurteilung erforderlichen Feststellungen über den objektiven und subjektiven Sachverhalt zu treffen haben.

Mithin war der bekämpfte Freispruch in Stattgebung der Nichtigkeitsbeschwerde aufzuheben und die Verfahrenserneuerung in erster Instanz anzuordnen.

#### **Anmerkung**

E50071 12D01827

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

ECLI:AT:OGH0002:1998:0120OS00182.97.0423.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19980423\_OGH0002\_0120OS00182\_9700000\_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)