

# TE OGH 1981/8/11 90s63/81

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 11.08.1981

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 11. August 1981

unter dem Vorsitz des Hofrates des Obersten Gerichtshofes Dr. Faseth und in Gegenwart der Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Steininger, Dr. Horak, Dr. Reisenleitner und Dr. Lachner als Richter sowie des Richteramtsanwärters Dr. Fuchs als Schriftführer in der Strafsache gegen Peter A wegen des Verbrechens des versuchten Mißbrauchs der Amtsgewalt als Beteiligter nach §§ 15, 12 (zweiter Fall), 302 Abs 1 StGB über die vom Angeklagten gegen das Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Wien als Schöffengericht vom 10. Dezember 1980, GZ 3 a Vr 599/80-20, erhobene Nichtigkeitsbeschwerde nach öffentlicher Verhandlung, nach Anhörung des Vortrages des Berichtstatters, Hofrat des Obersten Gerichtshofes Dr. Horak, der Ausführungen des Verteidigers Dr. Gürtler und der Ausführungen des Vertreters der Generalprokuratur, Generalanwalt Dr. Gehart zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird verworfen.

Die Schuldberufung wird zurückgewiesen.

Im übrigen wird der Berufung keine Folge gegeben.

Gemäß § 390 a StPO fallen dem Angeklagten auch die Kosten des Rechtsmittelverfahrens zur Last.

## Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil wurde der am 21. August 1942 geborene Immobilienverwalter Peter A im zweiten Rechtsgang neuerlich des Verbrechens des versuchten Mißbrauchs der Amtsgewalt als Bestimmungstäter nach §§ 15, 12

(zweitem Fall), 302 Abs 1 StGB schuldig erkannt. Ihm liegt zur Last, am 18. Oktober 1979 in Wien mit dem Vorsatz, dadurch den Staat in seinem Recht auf Strafverfolgung wegen einer Verwaltungsübertretung nach § 5 StVO zu schädigen, versucht zu haben, den Polizeibeamten Peter B dazu zu bestimmen, seine Befugnis, im Namen des Bundes als dessen Organ in Vollziehung der Gesetze Amtsgeschäfte vorzunehmen, nämlich eine Anzeige über einen von ihm in dienstlicher Eigenschaft wahrgenommenen Sachverhalt zu erstatten, durch Unterlassung der Anzeigeerstellung wissentlich zu mißbrauchen, indem er ihm mit dem Ersuchen, keine weitere Amtshandlung gegen ihn vorzunehmen und dem Hinweis, sein Einschreiten sei unbemerkt geblieben, eine Banknote zu 1.000 S zu überreichen versuchte. Dieses Urteil bekämpft der Angeklagte mit einer auf die Gründe nach § 281 Abs 1 Z 5 und 9 lit a StPO gestützten Nichtigkeitsbeschwerde.

## Rechtliche Beurteilung

Mit dem in der Mängelrüge erhobenen Einwand, das Schöffengericht lege der Strafzumessung ein Monatseinkommen des Angeklagten in der Höhe von 15.000 bis 20.000 S zugrunde, obwohl dieser in den Hauptverhandlungen nur von einem Monatseinkommen von 10.000 S bzw 10.000 bis 15.000 S gesprochen habe, wird keine Nichtigkeit bewirkende Aktenwidrigkeit im Sinne des § 281 Abs 1 Z 5 StPO geltend gemacht; eine solche liegt nur vor, wenn sich ein (formaler) Beründungsmangel auf eine für die Lösung der Schuldfrage (einschließlich der einen bestimmten Strafsatz bedingende) entscheidende Tatsache bezieht. Die Höhe des Monatseinkommens des Beschwerdeführers betrifft vorliegend - wie die Beschwerde selbst einräumt - aber nur einen für die Frage der Strafzumessung (innerhalb des gegebenen Strafrahmens) wesentlichen Umstand. Mit der Behauptung unvollständiger Erörterung von Beweisergebnissen wendet sich der Beschwerdeführer dagegen, daß sich das Erstgericht bloß mit seiner Alkoholisierung befaßt habe, den übrigen Verstößen gegen die Verkehrsvorschriften, die der Zeuge B in seiner Meldung festhalte, aber keine Beachtung schenke.

Auch dieser Einwand schlägt nicht durch; für die Beurteilung seiner Tat kann es nämlich auf sich beruhen, ob der Angeklagte vom Zeugen B - wie sich aus dessen Aussage ergibt - vornehmlich wegen der Alkoholisierung oder auch wegen sonstiger Verstöße gegen die Straßenverkehrsordnung angehalten worden ist. Die Aufforderung, zur Vornahme des Alkotestes auf das nächste Wachzimmer mitzukommen, stand jedenfalls mit der Alkoholisierung des Angeklagten im Zusammenhang.

Die übrigen Ausführungen in der Nichtigkeitsbeschwerde, die sich mit der Aussage des Zeugen B befassen und mit denen weitwendig dargetan werden soll, daß die Angaben dieses Zeugen unglaubwürdig seien, stellen sich bloß als ein im Nichtigkeitsverfahren unzulässiger und somit unbeachtlicher Angriff auf die Beweiswürdigung des Erstgerichtes dar. Dieses hat aber mit durchaus einleuchtender Begründung der Verantwortung des Angeklagten, er habe den Polizeibeamten unter Vorweisung der 1.000 S nicht zu einem in der Unterlassung der Amtshandlung bestehenden Mißbrauch der Amtsgewalt, sondern bloß dazu veranlassen wollen, von seinem pflichtgemäßen Ermessen Gebrauch zu machen und Verstöße des Angeklagten gegen die Verkehrsvorschriften (auch bzw nur) durch Ausstellung einer Organstrafverfügung zu ahnden, den Glauben versagt und den für glaubhaft erachteten Depositionen des Zeugen B folgend als erwiesen angenommen, daß der Angeklagte mit dem Anbot der Tausendschillingnote den Zweck verfolgte, den Beamten zur Unterlassung pflichtgemäßen Vorgehens, also zum Amtsmißbrauch zu bestimmen (S 100 bis 103).

Mit dem in der Rechtsrüge erhobenen Einwand, er habe wegen seiner Alkoholisierung zur Tatzeit und seiner Ermüdung nur unüberlegt, keineswegs jedoch wissentlich gehandelt, weshalb der subjektive Tatbestand nicht hergestellt sei, verläßt der Beschwerdeführer den Boden der der Rechtsrüge zugrunde zu legenden erstrichterlichen Feststellungen, denen zufolge ihm bewußt war, daß hier mit einem Strafmandat nicht mehr gerechnet werden konnte und er in Kenntnis dieses Umstandes den Beamten von der Erstattung einer Anzeige abhalten wollte (S 102). Damit ist auch klargestellt, daß der Angeklagte den Beamten bewußt zu einem wissentlichen Mißbrauch seiner amtlichen Befugnisse veranlassen wollte.

Auch im übrigen erweist sich die Rechtsrüge als nicht zielführend. So macht es für die strafrechtliche Beurteilung der vom Erstgericht festgestellten Handlungsweise des Angeklagten keinen Unterschied, ob der Polizeibeamte und der Angeklagte schon im Zeitpunkt des Bestechungsversuchs positiv gewußt hatten, daß der Angeklagte sich tatsächlich in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand (im Sinne des § 5 StVO) befand, und ob dem Angeklagten seiner Meinung nach ein Entzug des Führerscheins oder bloß dessen vorläufige Abnahme drohte. Zur Herstellung des ihm angelasteten Tatbestandes genügt es, daß er den Polizeibeamten dazu bestimmen wollte, von einer gesetzmäßigen Durchführung der Amtshandlung Abstand zu nehmen und den Staat solcherart im konkreten Recht auf Strafverfolgung zu schädigen.

Für das Vorliegen eines - vom Angeklagten im erstinstanzlichen Verfahren gar nicht behaupteten - die Zurechnungsfähigkeit ausschließenden Rauschzustandes fehlt jeder objektive Anhaltspunkt. Die in Richtung irrümlicher Annahme eines nicht tatbildlichen Sachverhalts gehende Verantwortung des Angeklagten ist vom Erstgericht mit schlüssiger Begründung abgelehnt worden. Ein allfälliger Rechtsirrtum wäre dem Angeklagten aber vorzuwerfen, weil das Unrecht der Tat für jedermann und umsomehr für ihn selbst als geprüften Inhaber einer Lenkerberechtigung, von dem die Kenntnis der einschlägigen Vorschriften verlangt werden kann, leicht erkennbar war (§ 9 Abs 2 StGB).

Die unbegründete Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten Peter A war daher zu verwerfen. Die Schuldberufung

hingegen war zurückzuweisen, da eine solche nach §§ 280, 283 Abs 1 StPO unzulässig ist. Bei der Strafbemessung wertete das Schöffengericht als erschwerend keinen Umstand, als mildernd hingegen den bisherigen ordentlichen Lebenswandel des Angeklagten sowie daß es beim Versuch geblieben war und verhängte über ihn gemäß § 302 Abs 1, 37 Abs 1, 41 StGB eine Geldstrafe von 240 Tagessätzen, für den Fall der Uneinbringlichkeit 120 Tage Ersatzfreiheitsstrafe; den einzelnen Tagessatz bemaß es mit 250 S.

Die Berufung des Angeklagten, mit der er inhaltlich eine Herabsetzung des Tagessatzes und die Gewährung bedingter Strafnachsicht anstrebt, ist nicht begründet.

Da durch die Geldstrafe eine Abschäpfung der Einkommensspitze des Täters auf einen vergleichsweise geringen, dem Existenzminimum nahekommenden Betrag und zugleich eine fühlbare Herabsetzung seines Lebensstandards für die gesamte Dauer der tatschuldangemessenen Ersatzfreiheitsstrafe bewirkt werden soll (vgl LSK 1975/116), ist ein Tagessatz von 250 S auch bei dem vom Angeklagten in seiner Berufungsschrift behaupteten Einkommen von 12.500 S monatlich und den darin angeführten Vermögensverhältnissen durchaus angemessen. Er wäre im übrigen sogar bei einem vermögenslosen Täter keineswegs überhöht, sodaß sich eine Stellungnahme zu den zu diesem Punkt vom Berufungswerber angestellten weiteren Erörterungen erübrigte. Angesichts des keineswegs geringfügigen Schuld- und Unrechtsgehaltes der Tat und der minderen Effizienz bedingt nachgesehener Geldstrafen kam eine Anwendung des § 43 Abs 1 StGB sowohl aus general- als auch aus spezialpräventiven Gründen nicht in Betracht; es mußte mithin der im ganzen unbegründeten Berufung des Angeklagten ein Erfolg versagt bleiben. Die Kostenentscheidung beruht auf der bezogenen Gesetzesstelle.

#### **Anmerkung**

E03263

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

ECLI:AT:OGH0002:1981:0090OS00063.81.0811.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19810811\_OGH0002\_0090OS00063\_8100000\_000

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

© 2024 JUSLINE

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

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